

**Eder-Rieder**

**StEG 2005**

**Strafrechtliches  
Entschädigungsgesetz 2005**

**2. Auflage**



**StEG 2005**  
**Strafrechtliches**  
**Entschädigungsgesetz 2005**

**Kommentar**

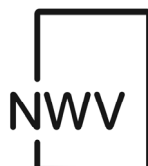
**Stand: 1. Februar 2023**

**2., überarbeitete Auflage**

von

**Ao. Univ.-Prof. i.R. DDr. Maria A. Eder-Rieder**

Paris-Lodron-Universität Salzburg  
Fachbereich  
Strafrecht und Strafverfahrensrecht



Wien 2023

Bibliografische Information Der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten.

ISBN 978-3-7083-4130-9 (Print)  
ISBN 978-3-7083-4131-6 (eBook)  
<https://doi.org/10.37942/9783708341316>  
NWV im Verlag Österreich  
Bäckerstraße 1  
1010 Wien  
Österreich  
[www.verlagoesterreich.at](http://www.verlagoesterreich.at)

© Verlag Österreich, Wien 2023

Druck: Hantsch PrePress Services OG, Wien

## Vorwort zur 2. Auflage

Das 2007 erschienene *Strafrechtliche Entschädigungsgesetz 2005 – StEG 2005*, BGBl I 2004/125, verlangt eine Überarbeitung. Neben der 2. Auflage der „Opferrechte“ (NWV 2022), die sich mit den Rechten der Opfer einer Straftat und dessen Wiedergutmachungs- und Schadenersatzansprüchen befasst, ist auch die erneute Auseinandersetzung mit den Entschädigungsansprüchen des Opfers der Staatsmacht erforderlich. Die bedeutsamen Änderungen vor allem durch das *Budgetbegleitgesetz 2011*, BGBl 2010/111, machen es notwendig, sich mit den Entschädigungen in Zusammenhang mit gesetzwidrigen Festnahmen oder Anhaltungen, ungerechtfertigter Haft oder in den Fällen, wenn verurteilte Personen nach einer Wiederaufnahme des Verfahrens freigesprochen, außer Verfolgung gesetzt oder über sie eine mildere Strafe verhängt worden ist, wieder zu befassen.

Das System mit Einleitung (I) bezüglich der rechtsgeschichtlichen Entwicklung bis zur geltenden Fassung des StEG 2005 und die grund- und verfassungsrechtlichen Grundlagen, anschließend der Kommentarteil (II) und Anhang (III) wurde beibehalten. Neben der Einarbeitung neuester Judikatur und Literatur wurde der Text mit Randzahlen und Fußnoten versehen und Schrifttum und Judikatur auf aktuellen Stand gebracht und diese dabei auf die in der Rechtsinformation des Bundes (RIS) unter <https://ris.bka.gv.at> zu findenden Zitierweise umgestellt.

Salzburg, Februar 2023

*Maria A. Eder-Rieder*

## Vorwort zur 1. Auflage

Am 1. Jänner 2005 ist das neue „*Bundesgesetz über den Ersatz von Schäden aufgrund einer strafgerichtlichen Anhaltung oder Verurteilung (Strafrechtliches Entschädigungsgesetz 2005 – StEG 2005)*“, BGBl I 2004/125, in Kraft getreten. Ich habe mich schon lange mit den Rechten der Opfer einer Straftat und dessen Wiedergutmachungs- und Schadenersatzansprüchen befasst und dieses Interesse zuletzt im Buch „Opferrecht“ (NWV 2005) verwirklicht. Dabei blieb aber immer das Opfer einer strafgerichtlichen Vorgangsweise ausgeklammert. Das Interesse sich auch mit den Entschädigungsansprüchen des Opfers der Staatsmacht auseinanderzusetzen, ist geblieben. Die Neuschaffung des StEG 2005 nehme ich daher zum Anlass, mich vertiefend mit dem StEG auseinander zu setzen und der Frage nachzugehen, was passiert, wenn Personen unschuldig festgenommen oder angehalten bzw. unschuldig verurteilt und in einem späteren Verfahren freigesprochen werden.

Da in der Zwischenzeit die beachtliche Monographie von *Heissenberger*, „Haftentschädigung“ (NWV 2006) erschienen ist, soll daneben ein Praxiskommentar geschaffen werden. Um den Kommentar benutzerfreundlich zu gestalten, habe ich in der Einleitung die rechtsgeschichtliche Entwicklung bis zum StEG 2005 und die grund- und verfassungsrechtlichen Grundlagen dargelegt und neben dem StEG auch die anderen wesentlichen Gesetzesstellen, auf die in diesem Gesetz verwiesen wird oder die zum näheren Verständnis der besprochenen Materie beitragen, je nach ihrer Bedeutung sogleich bei den kommentierten Bestimmungen oder im Anhang eingefügt.

Salzburg, Februar 2007

## Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur 2. Auflage .....	5
Vorwort zur 1. Auflage .....	6
Abkürzungsverzeichnis .....	11
<b>I. Einleitung .....</b>	<b>15</b>
A. Rechtsgeschichtliche Entwicklung .....	16
B. Schaffung des StEG 2005 .....	23
C. Geltendmachung von Entschädigungsansprüchen.....	25
D. Statistik .....	33
E. Schrifttum zum StEG .....	33
<b>II. Bundesgesetz über den Ersatz von Schäden aufgrund einer strafgerichtlichen Anhaltung oder Verurteilung (Strafrechtliches Entschädi- gungsgesetz 2005 – StEG 2005), BGBl I 2004/125 .....</b>	<b>35</b>
1. ABSCHNITT	
Anwendungsbereich .....	35
§ 1. ....	35
2. ABSCHNITT	
Ersatzpflicht des Bundes .....	40
§ 2. Ersatzanspruch .....	40
§ 3. Ausschluss und Einschränkung des Ersatzanspruchs .....	60
§ 4. Mitverschulden.....	71
§ 5. Gegenstand des Ersatzes .....	76
§ 6. Beschränkung der Verfügbarkeit.....	94
§ 7. Rückersatz.....	96
§ 8. Verjährung .....	101

3. ABSCHNITT

Verfahren .....	105
§ 9.    Aufforderungsverfahren .....	105
§ 10.   Bindung .....	112
§ 11.   Auswirkungen einer Wiederaufnahme .....	116
§ 12.   Verfahren .....	120

4. ABSCHNITT

Schluss- und Übergangsbestimmungen .....	129
§ 13.   In- und Außer-Kraft-Treten .....	129
§ 14.   Übergangsbestimmungen .....	130
§ 15.   Verweise .....	132
§ 16.   Vollziehung .....	133

**III. Anhang .....** **135**

A. ....	135
1.    EMRK .....	135
Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Auswahl)	
2.    Artikel 3 7. Zusatzprotokoll zur EMRK .....	139
B.    PersFrG .....	140
Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit	
C. ....	144
1.    GRBG .....	144
Bundesgesetz über die Beschwerde an den Obersten Gerichtshof wegen Verletzung des Grundrechtes auf persönliche Freiheit (Grundrechtsbeschwerde-Gesetz - GRBG)	
2.    Verordnung des Bundesministers für Justiz für die Höhe der Beschwerdekosten nach dem Grundrechtsbeschwerde- Gesetz .....	147



D.	StPO .....	148
	Strafprozeßordnung 1975 (Auswahl)	
E.	ABGB .....	166
	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (Auswahl)	
F.	AHG .....	172
	Bundesgesetz über die Haftung der Gebietskörperschaften und der sonstigen Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts für in Vollziehung der Gesetze zugefügte Schäden (Amtshaftungsgesetz – AHG)	
G.	ZPO.....	178
	Zivilprozessordnung (Auswahl)	
	Literaturverzeichnis .....	183
	Stichwortverzeichnis.....	191



## Abkürzungsverzeichnis

ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch, JGS 946
abl	ablehnend
Abs	Absatz
aE	am Ende
aF	alte Fassung
AHG	Amtshaftungsgesetz, BGBl 1949/20
AHK	Allgemeine Honorar-Kriterien
AHR	Autonome Honorarrichtlinien
AlVG	Arbeitslosenversicherungsgesetz, BGBl 1977/609
aM	andere Meinung
AMS	Arbeitsmarktservice
Anm	Anmerkung
AnwBl	„Österreichisches Anwaltsblatt“
ARHG	Auslieferungs- und Rechtshilfegesetz, BGBl 1979/529
Art	Artikel
ASGG	Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, BGBl 1985/104
ASVG	Allgemeines Sozialversicherungsgesetz, BGBl 1955/189
AT	Allgemeiner Teil
AufI	Auflage
BBG 2011	Budgetbegleitgesetz 2011, BGBl I 2010/111
Bd	Band
BDG	Beamten-Dienstrechtsgesetz, BGBl 1979/313
BG	Bundesgesetz
BGBl	Bundesgesetzblatt
bzw	beziehungsweise
BlgNR	Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrats
BMJ	Bundesministerium für Justiz
BVG	Bundesverfassungsgesetz
ca	circa
dh	das heißt
DHG	Dienstnehmerhaftpflichtgesetz, BGBl 1965/80
E	Entscheidung
EB	Erläuternde Bemerkungen
EFSig	„Ehe- und familienrechtliche Entscheidungen“ (1945 ff)
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
Einl	Einleitung
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention, BGBl 1958/210
Entw	Entwurf
Erl	Erläuterungen
EKMR	Europäische Kommission für Menschenrechte
ErstG	Erstgericht
EU	Europäische Union
EU-JZG	Justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen mit den Mitgliedstaaten der EU [EU-JZG], BGBl I 2004/36
EuGH	Europäischer Gerichtshof

## Abkürzungsverzeichnis

---

EuGRZ	„Europäische Grundrechte Zeitschrift“
EuGVVO	VO über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, VO Nr 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2012, Amtsblatt L 351 vom 20.12.2012, S 1
EuV	Vertrag über die Europäische Union (Konsolidierte Fassung), Amtsblatt der Europäischen Union vom 26.10.2012, C 326/13
EvBl	Evidenzblatt der Rechtsmittelentscheidungen in der ÖJZ
f	folgende
ff	fortfolgende
FinStrG	Finanzstrafgesetz, BGBl 1958/129
FN	Fußnote
FS	Festschrift
gg	gegen
GP	Gesetzgebungsperiode
GRBG	Grundrechtsbeschwerdegesetz, BGBl 1992/864
GS	Gedächtnisschrift
hL	herrschende Lehre
hM	herrschende Meinung
Hrsg	Herausgeber
hrsg	herausgegeben
idF	in der Fassung
idgF	in der geltenden Fassung
idR	in der Regel
iS	im Sinne
IPR	Internationales Privatrecht
iSd	im Sinne der/des
iVm	in Verbindung mit
iZm	im Zusammenhang mit
JA	Justizausschuss
JAB	Bericht des Justizausschusses
JABI	Amtsblatt der österreichischen Justizverwaltung
JB	„Juristische Blätter“
Jh	Jahrhundert
JN	Jurisdiktionsnorm, RGBl 1895/111
JSt	„Journal für Strafrecht“
JUS	„Jus-Extra“, Beilage zur „Wiener Zeitung“
Komm	Kommentar
krit	kritisch
Lfg	Lieferung
lit	litera
LS	Leitsatz
maW	mit anderen Worten
MR	„Medien und Recht“
mwN	mit weiteren Nachweisen

nF	neue Fassung
NI	Newsletter
Nov	Novelle
Nr	Nummer
OGH	Oberster Gerichtshof
ÖJK	Österreichische Juristenkommission
ÖJT	Österreichischer Juristentag
ÖJZ	„Österreichische Juristen-Zeitung“
ÖJZ-LSK	Leitsatzkartei in der ÖJZ
OLG	Oberlandesgericht
österr	österreichischer/e/es
Österr	Österreich
PersFrG	Bundesverfassungsgesetz zum Schutze der persönlichen Freiheit, BGBl 1988/684
RATG	Rechtsanwaltstarifgesetz, BGBl 1969/189
RDB	Rechtsdatenbank
RDG	Richterdienstgesetz, BGBl 1961/305
RdW	„Österreichisches Recht der Wirtschaft“
RGBI	Reichsgesetzblatt
Rsp	Rechtsprechung
RIS	Rechtsinformationssystem des Bundes
RV	Regierungsvorlage
Rz	Randziffer
RZ	„Österreichische Richterzeitung“
SN	„Salzburger Nachrichten“
SPG	Sicherheitspolizeigesetz, BGBl 1991/566
SSt	Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofes in Strafsachen und Disziplinarangelegenheiten
StA	Staatsanwaltschaft
StEG 1969	Strafrechtliches Entschädigungsgesetz, BGBl 1969/270
StEG 2005	Strafrechtliches Entschädigungsgesetz, BGBl I 2004/125
StGB	Strafgesetzbuch, BGBl 1974/60
StPRG	Strafprozessordnung idF Strafprozessreformgesetz 2004, BGBl I 2004/15
StPO	Strafprozessordnung, BGBl 1975/631
stRsp	ständige Rechtsprechung
StVG	Strafvollzugsgesetz, BGBl 1969/144
SZ	Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofes in Zivil- (und Justizverwaltungs-)sachen
Teilb	Teilband
u	und
U-Haft	Untersuchungshaft
ua	unter anderen
udgl	und dergleichen
usw	und so weiter
uU	unter Umständen
UVS	Unabhängiger Verwaltungssenat
v	vom, von

## Abkürzungsverzeichnis

---

VbVG	Verbandsverantwortlichkeitsgesetz, BGBl I 2005/151
VersVG	Versicherungsvertragsgesetz, BGBl 1959/2
VfGH	Verfassungsgerichtshof
VfSlg	Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse des VfGH
veröff	veröffentlicht
VersE	Versicherungsrechtliche Entscheidungssammlung
verstSen	Entscheidung des OGH durch den verstärkten Senat
VO	Verordnung
Vor	Vorbemerkung
Vorausfl	Vorauslage
VwGH	Verwaltungsgerichtshof
WK	Wiener Kommentar
WK-StPO	Wiener Kommentar zu StPO
Z	Ziffer
Zak	„Zivilrecht aktuell“
zB	zum Beispiel
ZfV	„Zeitschrift für Verwaltung“
ZfVB	Die administrativrechtlichen Entscheidungen des VwGH und die verwaltungsrechtlich relevanten Entscheidungen des VfGH in lückenloser Folge
ZP-MRK	Zusatzprotokoll zur Konvention zum Schutze der Men- schenrechte und Grundfreiheiten
ZÖR	„Zeitschrift für Öffentliches Recht“
ZPO	Zivilprozessordnung, RGBl 1895/113
ZStW	„Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft“
zT	zum Teil
ZVR	„Zeitschrift für Verkehrsrecht“

# I. Einleitung

## Übersicht

<b>A. Rechtsgeschichtliche Entwicklung</b>	<b>1–18</b>
1. Bis zum StEG 1969	1–5
2. Verfassungsrechtliche Grundlagen der Haftentschädigung	6–13
a) Art 5 Abs 5 EMRK	6–7
b) Art 7 PersFrG	8–10
c) Recht auf Entschädigung bei Fehltrteilen nach Art 3 7. ZP-MRK	11
d) Amtshaftung nach Art 23 B-VG	12
e) Zusammenfassung	13
3. Kritik am StEG 1969	14–18
a) Widerspruch zur EMRK	14–16
aa) Mangel eines fairen Verfahrens	15
bb) Verletzung der Unschuldsvermutung	16
b) Verfassungskonforme Auslegung	17
c) Fehlender Ersatz für immaterielle Nachteile	18
<b>B. Schaffung des StEG 2005</b>	<b>19–23</b>
1. Neugestaltung des StEG	19
2. Verbesserung der Rechtsposition des Geschädigten	20
3. Verfahrensvereinfachung und Beschleunigung	21
4. Einbeziehung des ideellen Schadens	22–23
<b>C. Geltendmachung von Entschädigungsansprüchen</b>	<b>24–44</b>
1. Geltendmachung nach § 9 StEG 2005	24
2. Feststellung der Rechtswidrigkeit einer Festnahme oder Anhaltung durch Gerichtsentscheidung	25
3. Das Grundrechtsbeschwerdegesetz	26–39
a) Anwendungsbereich	26–34
b) Beschwerdeverfahren	35–38
c) Auswirkung auf das Entschädigungsverfahren	39
4. Entschädigung bei Verletzung nach Art 5 Abs 5 EMRK und Art 7 PersFrG	40–42
5. Recht auf Entschädigung bei Fehltrteilen nach Art 3 7. ZP-MRK	43
6. Vorgangsweise zur Überprüfung der Ansprüche	44
<b>D. Statistik</b>	<b>45</b>
<b>E. Schrifttum zum StEG</b>	<b>46</b>

## A. Rechtsgeschichtliche Entwicklung

### 1. Bis zum StEG 1969

- 1 Die Grundlagen für eine Entschädigung durch den Staat für Nachteile, die jemand durch eine rechtswidrige oder ungerechtfertigte gerichtliche Haft am Vermögen erleidet, gehen auf das 19. Jh zurück.  
So sah das **Staatsgrundgesetz über die richterliche Gewalt, RGBI 1867/144**, in Art 9 ein Klagerecht gegen den Staat oder dessen richterliche Beamten wegen der von ihnen in Ausübung ihrer amtlichen Wirksamkeit verursachten Rechtsverletzungen vor. Das **Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger**, RGBI 1867/142, stützte sich auf das Gesetz zum Schutze der persönlichen Freiheit, RGBI 1862/87, und verpflichtete den Staat in Art 8 Abs 3 für jede gesetzwidrig verfügte oder verlängerte Verhaftung zum Schadenersatz an den Verletzten.  
Zur Durchführung dieser Bestimmungen erging das sog **richterliche Syndikatsgesetz**, RGBI 1872/112, das erst durch das AHG 1949 außer Kraft trat<sup>1</sup>.
- 2 Durch das **Gesetz über die Entschädigung ungerechtfertigt verurteilter Personen - VEG 1892**, RGBI 1892/64, ist schließlich ein von einer Pflichtverletzung unabhängiger Ersatzanspruch für die durch eine zu Unrecht erfolgte rechtskräftige **Verurteilung** erlittenen vermögensrechtlichen Nachteile geschaffen worden. Dieses Gesetz ist zunächst durch ein Gesetz vom 1918, RGBI 109, und sodann durch das **Bundesgesetz über die Entschädigung ungerechtfertigt verurteilter Personen - VEG 1932**, BGBl 1932/232, ersetzt worden.
- 3 Daneben wurde 1918 auch das **Gesetz über die Entschädigung der Untersuchungshaft**, RGBI 1918/318, geschaffen. Damit entwickelte sich neben der Ersatzpflicht für eine zu Unrecht erfolgte rechtskräftige Verurteilung, eine Ersatzpflicht, die die erlittenen Nachteile infolge einer ungerechtfertigten Untersuchungshaft entschädigte. Dadurch sind aber auch die Anspruchsvoraussetzungen für die rechtswidrig erlittene Untersuchungshaft von der unschuldig erlittenen Strafhaft getrennt gewesen<sup>2</sup>. Diese Gesetze sind mit Inkrafttreten des StEG 1969 im Jahre 1970 außer Kraft getreten.
- 4 Die im Art 23 B-VG, StGBI 1920/450 und BGBl 1920/1, durch BVG, BGBl 1949/19 geänderten Amtshaftungsbestimmungen wurden durch das **Amtshaftungsgesetz (AHG)**, BGBl 1949/20, ergänzt. Dieses normierte ganz allgemein die Haftung der Rechtsträger für **rechtswidriges schuldhaftes Verhalten ihrer Organe** (§ 1 Abs 1) und stand dem Ver-

---

1 S *Obauer*, 201 f; näher *Schantl*, 11 f.

2 Näher *Schantl*, 18 f.



letzten wahl- hilfs- und ergänzungsweise neben den Ansprüchen nach dem Gesetz von 1918 und dem VEG 1932 zu<sup>3</sup>.

Die **Kritik am VEG 1932** setzte an der „Entkräftung des Tatverdachts“ bei Aufhebung einer rechtskräftigen Verurteilung eines inländischen Gerichts durch die Wiederaufnahme mit nachfolgendem Freispruch, Außerverfolgungssetzung oder gelinderer Verurteilung an. Konnte der Verdacht der Täterschaft nicht entkräftet werden, so gab es keinen unbedingten Anspruch auf Schadenersatz. Das Gericht konnte aber nach freiem Ermessen Schadenersatz gewähren, wenn die Unschuld des Verurteilten wahrscheinlich geworden ist<sup>4</sup>.

Die Rsp versuchte durch eine extensive, den Geschädigten begünstigende Auslegung der beiden Entschädigungsgesetze die Mängel dieser Gesetze zu mildern. Die Diskrepanz zum gesetzten Recht führte schließlich zu Schaffung des **Bundesgesetzes vom 8. Juli 1969, BGBl 1969/270, über die Entschädigung für strafgerichtliche Anhaltung und Verurteilung (Strafrechtliches Entschädigungsgesetz, StEG 1969)**, das am 1.1.1970 in Kraft trat. Vorteil dieses Gesetzes war, dass die unterschiedlichen Anspruchsgrundlagen, die eine Ersatzpflicht des Staates auslösen können, in einem Gesetz zusammengefasst worden sind. Das StEG 1969 bot einen vom Verschulden unabhängigen vermögensrechtlichen Schadenersatzanspruch für die durch gesetzwidrige oder ungerechtfertigte strafgerichtliche Anhaltung oder eine strafgerichtliche Verurteilung erlittenen vermögensrechtlichen Nachteile. Daneben konnte der Geschädigte, wenn Verschulden vorlag, nach dem AHG den Ersatz entgangenen Gewinns und überdies grundsätzlich auch Schmerzensgeld nach § 1325 ABGB verlangen<sup>5</sup>.

## 2. Verfassungsrechtliche Grundlagen der Haftentschädigung

### a) Art 5 Abs 5 EMRK

Dem Staatsgrundgesetz StGG über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger 1867 war die **Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)**, BGBl 1958/210, die durch Art II Z 7 BVG, BGBl 1964/59, in den Verfassungsrang gehoben wurde, als verfassungsrechtliche Grundlagen der Haftentschädigung zur Seite gestellt worden. Art 5 Abs 1 EMRK, normiert das jedermann gewährleistete Recht auf Freiheit und Sicherheit. Danach kann ein Mensch nur dann zulässig der Freiheit entzogen werden, wenn dies auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise erfolgt (Art 5 Abs 1 lit a bis f). MaW der staatliche Freiheitsentzug hat den mate-

3 OGH 1 Ob 236, 237/66, EvBl 1967/232, 292.

4 Vgl EBRV 618 BlgNR 2. GP, 1 u 6.

5 OGH 1 Ob 236, 237/66, EvBl 1967/232, 292.

riellen gesetzlichen Grundlagen oder der formellen gesetzmäßigen Verfolgung bzw den – restriktiv auszulegenden – Haftgründen der StPO wie zB Tatverdacht und/oder Verdunkelungs-, Flucht-, Wiederholungs-, bzw Tatbegehungs- und Ausführungsgefahr zu entsprechen. Die Haft muss verhältnismäßig und die Haftdauer muss nach Art 5 Abs 3 angemessen sein, was durch Haftfristen vorgegeben ist und durch (verpflichtende) Haftverhandlungen geprüft wird (Art 5 Abs 3 und 4 EMRK; §§ 170, 173 ff StPO)<sup>6</sup>.

- 7 Die Haftstrafe ist als Vollstreckung des Urteils anzusehen und muss auf einer konventionskonformen Strafnorm und einem den Erfordernissen des Art 6 Abs 1 EMRK entsprechenden Verfahren herrühren. „Beruht der Schuldspruch auf einer konventionswidrigen Strafnorm, bleibt die Haft selbst iSd Art 5 Abs 1 lit a EMRK rechtmäßig, da der Freiheitsentzug in Vollstreckung des Urteils erfolgt und, weil die Feststellung der Konventionswidrigkeit durch den EGMR nicht zur Nichtigkeit der angewandten Norm führt“<sup>7</sup>. In diesem Fall kommt jedoch die Geltendmachung nach Art 7 EMRK „Keine Strafe ohne Gesetz“ in Frage<sup>8</sup>. Fehltrite hingegen sind über Art 3 7. ZP-MRK geltend zu machen (*s unten Rz 11*). Die Verletzung des „fairen Verfahrens“ nach Art 6 EMRK hat auf die Gesetzmäßigkeit des Urteilsverfahrens selbst keine Auswirkung, weil damit nur die Bedingungen an ein Verfahren geregelt werden<sup>9</sup>.

Nach **Art 5 Abs 5 EMRK** hat „jeder, der entgegen den Bestimmungen dieses Artikels von Festnahme oder Haft betroffen worden ist, ... Anspruch auf Schadenersatz“.

Der Anspruch auf Entschädigung nach Art 5 Abs 5 EMRK ist von einem Verschulden des handelnden Organs unabhängig und der Ersatzanspruch umfasst sowohl den materiellen als auch den immateriellen Schaden. Wobei sich Art und Höhe des Schadens nach den Prinzipien des Art 41 EMRK richtet<sup>10</sup>. Die Geltendmachung des **materiellen oder immateriellen Schadens** kann nur nach Erschöpfung des **innerstaatlichen Rechtswegs erfolgen** (Art 35 EMRK).

---

6 Vgl *Eder-Rieder* Beschleunigung, 96, 103; *Heissenberger*, 28 ff mwN.

7 Dazu *Heissenberger*, 25.

8 *Peukert* in Frowein/Peukert EMRK<sup>3</sup> Art 7 Rz 2 f.

9 *Peukert* in Frowein/Peukert EMRK<sup>3</sup> Art 5 Rz 41; *Heissenberger*, 26.

10 StRsp; *Heissenberger*, 34 mwN ua FN 100; *Peukert* in Frowein/Peukert EMRK<sup>3</sup> Art 5 Rz 147 ff; *Grabenwarter/Pabel* EMRK<sup>7</sup> § 21 Rz 69; EGMR 22.6.1972, BNr 2614/65, *Ringeisen gg Österr*, Serie A, Nr 15, Z 23-26; 7.5.1974, BNr 1936/63, *Neumeister gg Österr*, Serie A, Nr 17, Z 41 = EuGRZ 1974, 27; EKMR 5.7.1976, BNr 6821/74, *Huber gg Österr*, DR 6, 65.

## b) Art 7 PersFrG

Anstelle des alten Art 8 des Gesetzes zum Schutze der persönlichen Freiheit, RGBl 1862/87, wurde das innerstaatliche **Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit - PersFrG 1988**, BGBl 1988/684, geschaffen. Nach Art 7 PersFrG 1988 hat „jeder- 8  
mann, der rechtswidrig festgenommen oder angehalten wurde, ... Anspruch auf volle Genugtuung einschließlich des Ersatzes nicht vermögensrechtlichen Schadens“.

Eine Erweiterung der Haftung zu Art 5 EMRK kann in Art 1 Abs 3 PersFrG gesehen werden, der sowohl ein Übermaßverbot als auch ein Verhältnismäßigkeitsprinzip statuiert und lautet: „Der Entzug der persönlichen Freiheit darf nur gesetzlich vorgesehen werden, wenn dies nach dem Zweck der Maßnahme notwendig ist; die persönliche Freiheit darf jeweils nur entzogen werden, wenn und soweit dies nicht zum Zweck der Maßnahme außer Verhältnis steht“.

Das PersFrG ist von der Rsp von EKMR und EGMR beeinflusst und unterscheidet sich kaum von der EMRK. Beide Bestimmungen sind nebeneinander in Geltung. Der VfGH berücksichtigt das PersFrG dann, wenn dieses einen stärkeren Rechtsschutz als Art 5 EMRK vorsieht, wie zB hinsichtlich der präziseren Entscheidungsfrist über die Haftbeschwerde nach Art 6 Abs 1 zweiter Satz PersFrG im Vergleich zur Bestimmung des Art 5 Abs 4 EMRK<sup>11</sup> oder die Haftgründe nach Art 2 PersFrG im Vergleich mit den §§ 170 ff, 173 ff StPO und die Möglichkeit des Grundrechtsbeschwerdeverfahrens bei Überschreitung der Fristen<sup>12</sup>.

Das **Recht auf Entschädigung nach Art 7 PersFrG** entspricht der Bestimmung nach Art 5 Abs 5 EMRK und garantiert einen Ersatzanspruch für Schäden, die aufgrund einer rechtswidrigen Festnahme oder Anhaltung entstanden sind. Beide Bestimmungen begründen einen unmittelbar durchsetzbaren, **verschuldensunabhängigen Anspruch**, der sowohl materielle als auch immaterielle Schäden umfasst. So steht dem Geschädigten Schmerzensgeld für das erlittene Haftübel im Unterschied zu AHG auch dann zu, wenn das Staatsorgan kein Verschulden an der Haft trifft. Liegt ein rechtswidriges schuldhaftes Verhalten vor, ist dies durch Amtshaftungsklage gelten zu machen<sup>13</sup>. 9

**Beispiel:** Dem Untersuchungsrichter trifft dann kein Schuldvorwurf an der Haftverhängung oder Aufrechterhaltung der Haft, wenn diese ursprünglich rechtmäßig erfolgte und die Gesetzeswidrigkeit erst danach hervorkommt, weil der OGH im Zuge des Rechtsmit-

11 Näher *Heissenberger*, 38 f mwN u 50 f; *Kopetzki* in Korinek/Holoubek, Bundesverfassungsrecht III, Vorbem PersFrG Rz 14 u zur Rsp FN 61.

12 *Heissenberger*, 47 mwN.

13 OGH 1 Ob 30/79, SZ 52/153.

telverfahrens unter Abkehr einer bisher unklaren Judikatur die Tatbildlichkeit der Handlung verneint<sup>14</sup>.

- 10 Erst 1975 hat der OGH Ansprüche nach Art 5 Abs 5 EMRK (bzw Art 8 Abs 3 StGG) als Grundlage eines klagbaren Schadenersatzspruches, der kein Verschulden voraussetzt und auch den immateriellen Schaden ersetzt, anerkannt<sup>15</sup>.

**Beispiel:** Der Festgenommene wurde vom 1. bis 18.4.1979 in eine Zelle ohne sanitäre Einrichtungen eingeschlossen und durch Fehler der Gendarmerie dort vergessen. Deshalb hatte er den Tod vor Augen schwere gesundheitliche Schäden erlitten. Dem Betroffenen wurde auf einen auf Art 5 Abs 5 EMRK gestützten Anspruch neben Ersatz des materiellen Schadens auch Schmerzensgeld für körperliche und seelische Schmerzen sowie für die durch die rechtswidrige Haft erlittene Unbill zugesprochen<sup>16</sup>.

### c) **Recht auf Entschädigung bei Fehlurteilen nach Art 3 7. ZP-MRK**

- 11 Art 5 Abs 5 EMRK ist durch **Art 3 7. ZP-MRK**, BGBl 1988/628 idF BGBl III 1998/30, auf **Fehlurteile** erweitert worden. Danach ist derjenige, der wegen einer strafbaren Tat rechtskräftig verurteilt worden ist, entsprechend dem Gesetz bzw der Übung des betreffenden Staates zu entschädigen, wenn das Urteil aufgehoben wird oder der Verurteilte später begnadigt wird, weil eine **neue oder neu bekannt gewordene Tatsache** den Beweis erbringt, dass ein **Fehlurteil** getroffen worden ist. Eine Entschädigung unterbleibt, wenn es dem Betroffenen zuzuschreiben ist, dass die Tatsache, welche die Fehlentscheidung beweist, nicht rechtzeitig bekannt wurde. Die aufgehobene Entscheidung muss hier im Unterschied zu Art 5 Abs 5 EMRK nicht rechtswidrig sein<sup>17</sup>. Die Strafe muss teilweise verbüßt worden sein und das Fehlurteil rechtskräftig, maW kein ordentliches Rechtsmittel mehr möglich sein.

Dem Betroffenen steht ein Anspruch auf Entschädigung zu, wenn der Freispruch aufgrund der nachgewiesenen Unschuld aber zur Wahrung der Unschuldsvermutung auch, wenn der Freispruch aufgrund des Grundsatzes „in dubio pro reo“ getroffen wurde<sup>18</sup>.

---

14 Vgl *Obauer*, 203.

15 OGH 1 Ob 226/74, EuGRZ 1975, 492 = JBl 1975, 645 Anm *Strasser* = EvBl 1976/30, 66 = AnwBl 1977, 441 Anm *Moser* = SZ 48/69; *Binder*, ZfV 1977, 124ff; *Schantl*, 24.

16 OGH 1 Ob 15/81, EuGRZ 1981, 571 = JBl 1982, 263; vgl auch OGH 1 Ob 35/80, EuGRZ 1981, 573 = EvBl 1981/208, 599 = JBl 1982, 259 = SZ 54/108.

17 Dazu *Heissenberger*, 56; *Grabenwarter/Pabel* EMRK<sup>7</sup> § 24 Rz 174.

18 Strittig; idS *Heissenberger*, 57 mwN; aM ua *Grabenwarter/Pabel* EMRK<sup>7</sup> § 24 Rz 174; *Frowein/Peukert* in *Frowein/Peukert* EMRK<sup>3</sup> Art 3 7. ZP Rz 1.

**d) Amtshaftung nach Art 23 B-VG**

Art 5 Abs 5 EMRK und Art 7 PersFrG sind als Anspruchsgrundlagen **12** speziell auf den Fall des hoheitlichen Freiheitsentzuges ausgerichtet und gehen als *lex specialis* dem Art 23 B-VG vor.

Art 23 B-VG legt auf verfassungsrechtlicher Ebene die Amtshaftung fest: demnach haften der Bund, die Länder, die Gemeinden, sowie die anderen Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts für Schäden, die von den für sie in Vollziehung der Gesetze handelnden Organen durch rechtswidrige und schuldhaftige Handlungen verursacht worden sind. Die einfachgesetzliche Umsetzung erfolgt durch das Amtshaftungsgesetz (AHG), BGBl 1949/20 idgF. Die Amtshaftung ist im Gegensatz zu Art 5 Abs 5 EMRK und Art 7 PersFrG als **Verschuldenshaftung** konzipiert und umfasst über die persönliche Freiheit hinausgehende Rechtspositionen<sup>19</sup>.

**e) Zusammenfassung**

Art 5 EMRK, Art 3 7. ZP-MRK und PersFrG stehen im **Verfassungsrang** **13** und garantieren bei einem gesetzeswidrigen oder ungerechtfertigten Freiheitsentzug oder einer strafgerichtlichen Verurteilung einen verschuldensunabhängigen Entschädigungsanspruch aus einer zivilrechtlichen Eingriffshaftung<sup>20</sup>. Das StEG ist als Ausführungsgesetz dieser verfassungsrechtlichen Bestimmung anzusehen.

**3. Kritik am StEG 1969**

**a) Widerspruch zur EMRK**

Nach der Rsp des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) stand das StEG 1969 im Widerspruch zu den Prinzipien eines **fairen Verfahrens** (Art 6 Abs 1 EMRK) sowie der **Unschuldsvermutung** (Art 6 Abs 2 EMRK). **14**

**aa) Mangel eines fairen Verfahrens**

Der EGMR rügte die Verfahrensbestimmungen nach § 6 StEG 1969 **15** betreffend der Strafgerichtsentscheidung über die Anspruchsvoraussetzungen und die Ausschlussgründe. Danach widerspreche das Fehlen einer Verpflichtung zur Durchführung einer öffentlichen Verhandlung und

<sup>19</sup> Heissenberger, 68 f mwN.

<sup>20</sup> Dazu Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG Vor §§ 1-16 Rz 3 mwN; EBRV 618 BlgNR 22. GP, 9.

zur öffentlichen Verkündung der strafgerichtlichen Entscheidung dem Art 6 Abs 1 EMRK<sup>21</sup>.

**bb) Verletzung der Unschuldsvermutung**

- 16 Als Verletzung der Unschuldsvermutung nach Art 6 Abs 2 EMRK wurde das Erfordernis der „Verdachtsentkräftung“ für die Anspruchsgrundlage der „ungerechtfertigten“ Festnahme und Untersuchungshaft bzw wegen einer auf Ersuchen eines inländischen Gerichts verhängten Auslieferungshaft (§ 2 Abs 1 lit a, b StEG 1969) – im Gegensatz zu den Fällen der ungerechtfertigten Verurteilung (§ 2 Abs 1 lit c) – angesehen<sup>22</sup>.

So präzisierte der EGMR in der Entscheidung im Fall *Sekanina* gegen Österreich<sup>23</sup>, dass der Ausspruch von Verdächtigungen, die die Unschuld eines Angeklagten betreffen, zwar denkbar sei, solange ein Strafverfahren nicht mit einer Entscheidung über die Begründetheit der Anklage geendet habe. Sobald aber ein Freispruch rechtskräftig geworden sei, sei es nicht mehr zulässig, sich auf solche Verdächtigungen zu berufen.

In der Entscheidung des EGMR im Fall *Asan Rushiti* gegen Österreich<sup>24</sup> betonte der Gerichtshof erneut, dass es bei einem freisprechenden Erkenntnis mit der Unschuldsvermutung nach Art 6 Abs 2 EMRK nicht vereinbar sei, wenn im Anschluss an ein solches Erkenntnis der Fortbestand der Verdachtsgründe geprüft oder darüber durch staatliche Organe entschieden werde. Sobald ein Freispruch, und zwar auch ein Freispruch in dubio pro reo, rechtskräftig geworden sei, widersprächen jegliche Schuldverdächtigungen einschließlich solcher, die in der Begründung des Freispruchs zum Ausdruck kämen, der Unschuldsvermutung.

**b) Verfassungskonforme Auslegung**

- 17 Diese Verurteilungen hatten eine verfassungs- und grundrechtskonforme Auslegung des StEG 1969 zur Folge, die jedoch den Ansprüchen der Rechtsstaatlichkeit nicht gerecht werden konnte<sup>25</sup>.

---

21 EGMR 24.11.1997, 138/1996/757/956, *Werner gg Österr; Szücs und Werner/A* 24.11.1997 (= ÖJZ 1998, 233) und EGMR 21.3.2000, Nr 28.389/95, *Asan Rushiti gg Österr* (= ÖJZ 2001, 155); *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG Vor §§ 1-16 Rz 11 mwN*; EBRV 618 BlgNR 22. GP, 4.

22 *Sekanina/A* 25. 8. 1993, A/266-A (= ÖJZ 1993, 816); *Asan Rushiti/A* 21.3.2000 (= ÖJZ 2001, 155); *Lamanna/A* 10.7.2001 (= ÖJZ 2001, 910); *Vostic/A* 17.10.02 (= NL 2002, 221); zur Problematik auch *Moos*, RZ 1997, 122; *Okresek*, EuGRZ 1987, 499; *Pilnacek*, ÖJZ 2001, 554 f; *Heissenberger*, 64 f mwN; *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG Vor §§ 1-16 Rz 12 mwN*.

23 ÖJZ 1993, 816.

24 ÖJZ 2001, 155.

25 Vgl etwa zur Berücksichtigung der Unschuldsvermutung OGH 11 Os 44/03, EvBl 2004/24, 111; zur Öffentlichkeit des Verfahrens und zur mündlichen Entscheidungsverkündung: OGH 13 Os 167/01, EvBl 2002/155, 570;

### c) Fehlender Ersatz für immaterielle Nachteile

Kritikpunkt des StEG 1969 blieb außerdem, dass nur materielle Nachteile, die entweder durch die strafgerichtliche Anhaltung (§ 2 Abs 1 lit a, b und c) oder durch sonstige Folgen der rechtskräftigen Verurteilung (§ 2 Abs 1 lit c) verursacht worden sein müssen und damit **kein Ersatz für immaterielle Schäden** geleistet wurde. Diese betraf aber der Lehre zufolge nur die ungerechtfertigte Untersuchungshaft bzw Verurteilung, nicht jedoch den Schadenersatzanspruch für gesetzwidrige Anhaltung, die unmittelbar aus der Verletzung der EMRK bzw Art 8 Abs 3 StGG bzw Art 7 PersFrG gestützt werden konnte<sup>26</sup>. 18

## B. Schaffung des StEG 2005

### 1. Neugestaltung des StEG

Die Verurteilungen durch den EGMR wegen StEG 1969 waren Anlass das strafrechtliche Entschädigungsgesetz im Sinne der EMRK zu reformieren. Daher hat die Bundesregierung im Ministerrat vom 1.2.2002 beschlossen, eine grundrechtskonforme Neugestaltung dieses Rechtsbereichs unter Bedachtnahme auf moderne zivilrechtliche Grundsätze unter Miteinbeziehung des ideellen Schadens in die Wege zu leiten<sup>27</sup>. Mit dem 1.1.2005 in Kraft getretenen **Bundesgesetz über den Ersatz von Schäden aufgrund einer strafgerichtlichen Anhaltung oder Verurteilung (Strafrechtliches Entschädigungsgesetz (StEG 2005))**, BGBl I 2004/125, wurde schließlich das StEG 1969 abgelöst. 19

Die wesentliche **Neugestaltung** zeigt sich darin, dass das Entschädigungsverfahren die Rechtsposition des Geschädigten bezüglich der Anspruchsvoraussetzungen und der Ausschlussgründe verbessert, das Verfahren im Interesse aller Beteiligten beschleunigt und vereinfacht, und ideelle Schäden anerkannt wurden.

### 2. Verbesserung der Rechtsposition des Geschädigten

Die Rechtsposition des Geschädigten hinsichtlich der Anspruchsvoraussetzungen und der Ausschlussgründe wurde dadurch verbessert, dass das Erfordernis der vollständigen **Verdachtsentkräftung** nach einem Freispruch entfallen ist. In den Fällen der Einstellung des Verfahrens 20

---

OGH 15 Os 143, 144/00, EvBl 2001/36, 154; OGH 14 Os 56, 57/01, RZ 2002/6, 67 ua; vgl näher *Schwab*, RZ 2001, 162; *Lukasch/Schwab*, RZ 2003, 152; *Felnhofer-Luksch*, ÖJZ 2003, 410; *Heissenberger*, 153 mwN.

<sup>26</sup> *Schantl*, 20.

<sup>27</sup> EBRV 618 BlgNR 22. GP, 3; Entwurf für ein Strafrechtliches Entschädigungsgesetz 2004, JMZ 7.735/9-12/2002.

bleibt es bei der Würdigung der konkreten Umstände des Einzelfalls, womit „unangemessenen und unbilligen Ergebnissen begegnet werden kann“. Zu denken ist hier an Fälle, in denen die uneingeschränkte Zuerkennung einer Ersatzleistung etwa im Hinblick auf eine zunächst „drückende“ Beweislage oder bei Vorliegen schwerwiegender Haftgründe unverständlich wäre. Derartigen unangemessenen Entschädigungsansprüchen soll mit einer „**differenzierten Ermessensklausel**“ begegnet werden, die auch im Lichte der EMRK keine Probleme bereitet (s § 3 Rz 13)<sup>28</sup>.

### 3. Verfahrensvereinfachung und Beschleunigung

- 21 Die Verfahrensvereinfachung und Beschleunigung zeigt sich darin, dass das strafgerichtliche Feststellungsverfahren über die Anspruchsvoraussetzungen und die Ausschließungsgründe (§ 6 StEG 1969) entfällt und die geschädigte Person **unmittelbar die Zivilgerichte** anrufen kann. Damit kann sich der Geschädigte künftig – nach Durchführung eines außergerichtlichen Aufforderungsverfahrens – sogleich an das Zivilgericht wenden und seine Ansprüche einklagen und dafür auch Verfahrenshilfe beantragen und erhalten. Gleichzeitig wird damit auch der Judikatur des EGMR zu den Verfahrensgarantien des Art 6 Abs 1 Rechnung getragen (s unten Rz 24)<sup>29</sup>.

### 4. Einbeziehung des ideellen Schadens

- 22 Das neue StEG 2005 nimmt auch auf den Ersatz immaterieller Schäden Bedacht und hat damit die neue Entwicklung des Schadenersatzrechts nachvollzogen<sup>30</sup>. Die geschädigte Person hat künftig **Anspruch auf Ersatz des ideellen Schadens**, also auch auf ein Schmerzensgeld für die durch den Entzug der persönlichen Freiheit erlittene Beeinträchtigung, maW für das „Haftübel“ im engeren Sinn (s § 5 Rz 21 ff).
- 23 Mit dem **Budgetbegleitgesetz 2011 (BBG 2011)**, BGBl I 2010/111, wurde für die Höhe der Ersatzbeträge für den immateriellen Schaden des Freiheitsentzugs eine Ober- (€ 50 pro Tag) und Untergrenze (€ 20 pro Tag) eingeführt (§ 5 Abs 2) (s § 5 Rz 25 f). Diese Änderungen traten mit 1.1.2011 in Kraft (§ 13) und sind auf jene Fälle anzuwenden, in denen der Freiheitsentzug nach dem 31.12.2004 begonnen hat (§ 14 Abs 3)<sup>31</sup>.

---

28 Matscher, ÖJZ 2002, 741, 742 [FN 10].

29 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 4; Feinhofer-Luksch, ÖJZ 2003, 410 f; krit Lukasch/Schwab, RZ 2003, 147.

30 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 1, 4.

31 Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG Vor §§ 1-16 Rz 2.



## C. Geltendmachung von Entschädigungsansprüchen

### 1. Geltendmachung nach § 9 StEG 2005

Das Entschädigungsverfahren ist zur **Gänze den Zivilgerichten** übertragen. Neben einem **Aufforderungsverfahren** ist die **Zivilrechtsklage** vorgesehen: Der Geschädigte kann den Bund, vertreten durch die **Finanzprokurator** schriftlich auffordern die Ersatzansprüche einer Vorprüfung zu unterziehen. Werden sie ablehnt, kann der Geschädigte beim Zivilgericht klagen. Für diese Rechtsschritte kann ihm auch Verfahrenshilfe unter den Voraussetzungen des §§ 63 ff ZPO gewährt werden (s § 9 Rz 6). 24

### 2. Feststellung der Rechtswidrigkeit einer Festnahme oder Anhaltung durch Gerichtsentscheidung

Wurde von einem inländischen Gericht die **Rechtswidrigkeit einer Festnahme oder Anhaltung** ausgesprochen, ist dies für das weitere Zivilgerichtliche Verfahren bindend und dem Verfahren über den Ersatzanspruch zugrunde zu legen (zur Reichweite der Bindungswirkung s § 10 Rz 1 ff). Trotz dieser Bindung haben die Zivilgerichte über die Ausschluss- und Einschränkunggründe nach § 3 bzw über ein Mitverschulden des Geschädigten nach § 4 zu entscheiden (s § 3 Rz 5 ff u § 4 Rz 3 ff). 25

Die **Bindungswirkung** nach § 10 gilt auch für Entscheidungen des EGMR, in denen eine Verletzung des Grundrechts auf die persönliche Freiheit nach Art 5 EMRK – nicht Fehlerurteile nach Art 3 7. ZP-MRK – festgestellt worden ist, wobei in diesem Fall der Ersatzanspruch weder ausgeschlossen noch gemindert werden darf (§ 4 Abs 2). Dasselbe hat zu gelten, wenn der OGH iZm der Grundrechtsbeschwerde eine derartige Verletzung festgestellt hat (s unten Rz 26).

Bei **Verneinung der Rechtswidrigkeit** tritt **keine** Bindungswirkung ein<sup>32</sup>.

### 3. Das Grundrechtsbeschwerdegesetz

#### a) Anwendungsbereich

Nach dem GRBG, BGBl 1992/864, überwacht der OGH für den Bereich **der Strafgerichtsbarkeit** die Einhaltung des Grundrechts auf persönliche Freiheit und nimmt damit in diesem Bereich die Funktion eines Verfassungsgerichts wahr. Nach § 1 Abs 1 GRBG kann derjenige, der durch 26

---

32 EBRV 618 BlgNR 2. GP, 13.

eine **strafgerichtliche Entscheidung oder Verfügung in seinem Grundrecht auf persönliche Freiheit** – iS Art 5 EMRK bzw PersFrG – **verletzt** worden ist, nach Erschöpfung des Instanzenzuges eine **Grundrechtsbeschwerde an den OGH** erheben. Dabei werden neben der Einhaltung der verfassungsrechtlichen Bestimmungen auch die Anwendung einfachgesetzlicher Vorschriften wie die StPO geprüft<sup>33</sup>.

- 27 Erfasst werden dabei prozessuale Einschränkungen der persönlichen Freiheit auf Grund eines richterlichen Hoheitsaktes<sup>34</sup>. Die der Grundrechtsbeschwerde zugrunde liegende Entscheidung oder Verfügung muss die **Verhängung oder Aufrechterhaltung der Haft** – Vorführbefehl Untersuchungshaft, Festnahme, Beugehaft<sup>35</sup>, Haft als Ordnungsstrafe, zwangsweise Vorführung<sup>36</sup>, aber auch Auslieferungshaft<sup>37</sup> betreffen.

Eine kurzfristige Freiheitsbeschränkung (Anhaltung) genügt jedoch nicht<sup>38</sup>. Außerdem ist die Grundrechtsbeschwerde weder bei der Verhängung und dem Vollzug von Freiheitsstrafen und vorbeugenden Maßnahmen aufgrund gerichtlich strafbaren Handlungen (§ 1 Abs 2 GRBG)<sup>39</sup> noch bei einer Vorhaftanrechnungen<sup>40</sup> oder einer Vorführung zum Strafvollzug anwendbar<sup>41</sup>.

Grundsätzlich kann **jede Verletzung des Grundrechts auf persönliche Freiheit** bekämpft werden. Diese liegt dann vor, wenn eine haftrelevante Vorschrift in letzter Instanz missachtet oder deren Missachtung durch eine Unterinstanz nicht festgestellt und bereinigt, erforderlichenfalls ausgeglichen worden ist<sup>42</sup>.

- 28 Nach § 2 Abs 1 GRBG ist das Grundrecht auf persönliche Freiheit nach PersFrG und Art 5 EMRK in vier demonstrativ aufgezählten besonderen Fällen dann verletzt, wenn die **Verhängung oder die Verlängerung der Haft** zum Zwecke der Maßnahme **außer Verhältnis** steht, die **Dauer der Haft unverhältnismäßig** ist, die **Haftvoraussetzungen** wie Tatverdacht oder die Haftgründe **falsch beurteilt** worden sind oder **bei der Festnahme oder Anhaltung das Gesetz unrichtig angewendet wurde**.

---

33 OGH 15 Os 64/03, EvBl 2003/173, 808; *Seiler* Strafprozessrecht<sup>19</sup> Rz 590.

34 OGH 13 Os 129/93, RZ 1994/49, 163; OGH 14 Os 175/93, EvBl 1994/131, 632; OGH 13 Os 99/95, EvBl 1995/169, 832; *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 1 Rz 1 mwN.

35 OGH 14 Os 123/14s, EvBl-LS 2015/55, 335 Anm *Ratz*.

36 OGH 15 Os 152/94, EvBl 1995/84, 393 = RZ 1995/38, 144.

37 OGH 15 Os 127/03, EvBl 2004/55, 234; *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 1 Rz 2a mwN.

38 OGH 11 Os 139/02, SSt 2003/7; OGH 17 Os 51/14z.

39 OGH 13 Os 149/01, EvBl 2002/69, 271; OGH 15 Os 75/00, EvBl 2000/220, 909; OGH 13 Os 99/95, EvBl 1995/169, 832; OGH 11 Os 133/16t, EvBl-LS 2017/55 Anm *Ratz*, 337.

40 OGH 15 Os 75/00, EvBl 2000/220, 909.

41 OGH 11 Os 98/07g; *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 1 Rz 1a mwN.

42 *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 2 Rz 1; OGH 14 Os 60/09v, 63/09k, 64/09g, EvBl 2009/130, 866 = SSt 2009/45; OGH 13 Os 57/10x, EvBl 2010/121, 823.

Unzulässigkeit der Haft wegen **Unverhältnismäßigkeit** ist verfassungsrechtlich in Art 1 Abs 3 PersFrG (*s III B*) normiert. Maßstab der StPO für die Schwere der Tat ist die abstrakte Strafdrohung und die konkrete Schwere der Tat. Bei der unverhältnismäßigen Dauer der Haft ist nach § 177 Abs 2 StPO die im konkreten Fall zu erwartende Freiheitsstrafe – Ersatzfreiheitsstrafe – nach den Umständen des Einzelfalls maßgebend<sup>43</sup>. Eine unangemessene Dauer der Untersuchungshaft liegt vor, wenn sie das konkret zu erwartende Strafausmaß zweifelsfrei erreicht hat<sup>44</sup>. Der OGH prüft, ob die Dauer im ausgewogenen Verhältnis zur Bedeutung der Sache und der zur erwartenden Strafe vertretbar war, aber auch ob die Gerichte alles ihnen Mögliche zur Abkürzung der Haft unternehmen haben<sup>45</sup>.

**Haftvoraussetzung wie Tatverdacht oder die Haftgründe falsch beurteilt**<sup>46</sup>. Unrichtige Beurteilung der Haftvoraussetzung wie Tatverdacht (§ 173 Abs 1 StPO)<sup>47</sup> und der Haftgründe (§§ 170, 173 Abs 2 und 7 StPO), aber auch der Substituierbarkeit der U-Haft durch gelindere Mittel<sup>48</sup>.

**Beispiele für Grundrechtsverletzungen:**

- Fehlen einer Sachverhaltsgrundlage zur Subsumtion unter eine strafbare Handlung im angefochtenen Beschluss<sup>49</sup>
- Einbringung der Anklageschrift begründet den dringenden Tatverdacht nicht<sup>50</sup>, hingegen ein – auch nicht rechtskräftiger – Schuldspruch schon<sup>51</sup>.
- Der Haftgrund der Fluchtgefahr ist nur unter Beachtung sämtlicher in § 173 Abs 3 erster Satz genannten Tatumständen fehlerfrei<sup>52</sup>.

**Sonstige unrichtige Anwendung des Gesetzes bei einer Festnahme oder Anhaltung.** Dabei bildet jedoch eine kurze – manipulativ und organisatorisch bedingte – Überschreitung der Frist des § 174 Abs 1 StPO noch keine Grundrechtsverletzung<sup>53</sup>.

43 *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 2 Rz 3 u 3a mwN; OGH 15 Os 60/93, EvBI 1993/139, 558.

44 Abw OGH 12 Os 15/93, AnwBI 1993/4440, 340 Anm *Graff*.

45 OGH 13 Os 48/06t, EvBI 2006/115, 609 = SSt 2006/37; *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 2 Rz 3b.

46 Ua OGH 15 Os 143/144/00, EvBI 2001/35, 153.

47 Tatverdacht nicht konkretisiert: OGH 14 Os 99/16j; OGH 12 Os 101/20z, 12 Os 98/18f; *Venier/Tipold*, Strafprozessrecht<sup>15</sup> Rz 281 mwN.

48 *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 2 Rz 4 mwN; *Seiler* Strafprozessrecht<sup>19</sup> Rz 593; *Venier/Tipold*, Strafprozessrecht<sup>15</sup> Rz 281 mwN.

49 OGH 15 Os 36/05s, EvBI 2005/129, 584 = JBI 2006, 669 Anm *Felnhofer-Luksch* = SSt 2005/31.

50 OGH 13 Os 46/05x, EvBI 2005/145, 681 = SSt 2005/34.

51 RIS-Justiz RS0061112, RS0108486; OGH 13 Os 82/11z; OGH 14 Os 90/16s.

52 OGH 13 Os 46/05x, EvBI 2005/145, 681 = SSt 2005/34.

53 OGH 13 Os 147/95, RZ 1997/1, 14.

**Beispiele für Grundrechtsverletzungen:**

- Die *Fortsetzung der U-Haft* über sechs Monate hinaus, obwohl die Ausnahmebedingungen des § 178 Abs 2 StPO nicht gegeben sind<sup>54</sup>.
- Unterlassung der *Belehrung des Festgenommenen* über die Möglichkeit der Verständigung seiner konsularischen Vertretung<sup>55</sup>.
- *Verletzung des Beschleunigungsverbot*es nach §§ 9 Abs 2, 177 Abs 1 StPO<sup>56</sup> unabhängig vom Verschulden eines Richters<sup>57</sup>. Diese kann auch in der Überschreitung der vierwöchigen Frist zur Urteilsausfertigung<sup>58</sup> oder in einer dem Verteidiger eines in U-Haft befindlichen Beschuldigten verspätet gewährte Akteneinsicht<sup>59</sup> liegen.
- Die Gerichte haben nach § 177 Abs 1 StPO nicht alles ihnen Mögliche zur *Abkürzung der Haft* unternommen<sup>60, 61</sup>.
- Das OLG unterlässt es, eine dem Erstgericht unterlaufene Verletzung des Beschleunigungsgebotes anzuerkennen und erforderlichenfalls Abhilfe zu schaffen<sup>62</sup>.
- *Nicht* jedoch, wenn eine U-Haft in Form des bloßen Hausarrests (§ 173a StPO) abgelehnt wird<sup>63</sup>.

- 32 Das Grundrecht auf persönliche Freiheit wird **nicht** durch die **Verletzung der bloßen Formvorschriften** des § 173 Abs 1 StPO bei Vorliegen der materiellen Haftvoraussetzungen verletzt<sup>64</sup>.

**Beispiele für Grundrechtsverletzungen:**

- die Verhängung der U-Haft ohne Antrag der StA<sup>65</sup>;
- die Haftentscheidung durch ein nach den innerstaatlichen Verfahrensvorschriften unzuständiges Gericht<sup>66</sup>;

---

54 OGH 14 Os 142, 144/00, RZ 2001/10, 96; näher OGH Os 11/19b; OGH 12 Os 45/18m.

55 OGH 11 Os 14/15s, EvBl-LS 2015/104 Anm Ratz, 635 = JSt 2016, 49 Anm Nimmervoll; *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 2 Rz 5.

56 OGH 14 Os 18/12x; OGH 14 Os 141/05z, EvBl 2006/39, 209; OGH 13 Os 46/05x, JBI 2006, 469; OGH 14 Os 85/08b, EvBl 2008/137, 686; *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 2 Rz 5a.

57 OGH 7 Ob 102/06k, EvBl 2007/1, 22 = SSt 2007/29.

58 OGH 14 Os 141/05z, EvBl 2006/39, 209.

59 OGH 13 Os 37/09d, SSt 2009/26; OGH 13 Os 56/09y, EvBl 2009/101, 677 = JBI 2010, 259 Anm Forsthuber.

60 OGH 14 Os 149/09g, SSt 2009/86; OGH 13 Os 122/09d, JBI 2011, 62.

61 OGH 11 Os 115/04, RZ 2005/16, 151; *Seiler* Strafprozessrecht<sup>19</sup> Rz 592; *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 2 Rz 1 ff; *Venier/Tipold*, Strafprozessrecht<sup>15</sup> Rz 281 mwN.

62 OGH 13 Os 160/08s, SSt 2008/89.

63 *Seiler* Strafprozessrecht<sup>19</sup> Rz 590; OGH 13 Os 145/10p, EvBl-LS 2011/63, 377; OGH 15 Os 165/10v, JBI 2011, 472 abl Anm Hoinkes-Wilfingseder, aM *Venier/Tipold*, Strafprozessrecht<sup>15</sup> Rz 281.

64 OGH 14 Os 27, 28/94, SSt 62/7.

65 OGH 14 Os 139/97, EvBl 1998/53, 232 = JBI 1998, 805.

66 OGH 11 Os 76/00, EvBl 2000/219, 908 = SSt 63/98.

- die Verletzung des rechtlichen Gehörs im Haftbeschwerdeverfahren<sup>67</sup>;
- wenn das OLG den vom ErstG geschehenen Verfahrensmangel saniert, aber nicht zugleich die Grundrechtsverletzung durch das ErstG festgestellt und diesem aufgetragen hat unverzüglich eine weitere Haftverhandlung durchzuführen<sup>68</sup>;
- das Fehlen einer Begründung im Fortsetzungsbeschluss des OLG<sup>69</sup>;
- die Zulässigkeit der Auslieferung ist nach § 29 ARHG *keine* Voraussetzung für die Auslieferungshaft<sup>70</sup>.

Die Grundrechtsverletzungen betreffen **unrichtige Gesetzesanwendungen** und **nicht** eine **Ermessenausübung** innerhalb der gesetzlichen Grenzen. Diese kann durch eigenes Ermessen des Rechtsmittelgerichts ersetzt, aber nicht als unrichtig charakterisiert werden<sup>71</sup>. Die rechtliche Annahme einer der von § 173 Abs 2 genannten Gefahren wird vom OGH dahin geprüft, ob sie aus den in der angefochtenen Entscheidung angeführten bestimmten Tatsachen abgeleitet werden dürfte, ohne dass die darin liegende Ermessensentscheidung als willkürlich – nicht oder nur offenbar unzureichende begründet – angesehen werden müsste<sup>72</sup>.

Nach § 2 Abs 2 GRBG kann, wenn die Beschwer bereits behoben ist, die Grundrechtsbeschwerde auch mit der Behauptung erhoben werden, dass die Entscheidung oder Verfügung zu **spät** getroffen wurde<sup>73</sup>.

## b) Beschwerdeverfahren

Voraussetzung des Beschwerdeverfahrens ist die – formale und inhaltliche – **Erschöpfung des Instanzenzuges** (§ 1 Abs 1 GRBG)<sup>74</sup>. Daher muss der Beschuldigte zunächst die Beschwerde an das OLG ergreifen und dabei alle Argumente einer Grundrechtsverletzung vorbringen, zB dass die U-Haft gesetzwidrig verhängt oder fortgesetzt (§§ 173 ff StPO), ohne Antrag des StA oder ohne Begründung verhängt wurde (*s oben Rz 32*)<sup>75</sup>. Der Instanzenzug ist dem OGH zufolge nicht ausgeschöpft,

67 OGH 11 Os 9/13b.

68 OGH 15 Os 79/13a, EvBl 2013/135, 934; *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 2 Rz 5b.

69 OGH 11 Os 115/04, SSt 2004/76 = JBI 2005, 598; JBI 2007, 122 Anm *Burgstaller*; *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 2 Rz 5c mwN.

70 OGH 13 Os 136/05g, SSt 2006/1. Die *Fehlerhaftigkeit eines ausländischen Auslieferungsverfahrens* kann jedoch nicht mit Grundrechtsbeschwerde geltend gemacht werden: OGH 11 Os 108/94, RZ 1995/15, 63.

71 *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 2 Rz 7 mwN; OGH 13 Os 125/06s, EvBl 2007/47, 252 = JBI 2007, 604 Anm *Burgstaller* = SSt 2006/88.

72 OGH 14 Os 149/09g, SSt 2009/86; OGH 13 Os 73/12b, EvBl 2012/162, 1092; *Fabrizy* StPO<sup>13</sup> GRBG § 2 Rz 8.

73 *Venier/Tipold*, Strafprozessrecht<sup>15</sup> Rz 281 mwN.

74 OGH 13 Os 55/09a, 73/09y, EvBl 2009/115, 777 = SSt 2009/35.

75 OGH 13 Os 81/07x, EvBl 2007/137, 743; OGH 15 Os 129/04, RZ 2005/16, 151; OGH 14 Os 139/97, EvBl 1998/53, 232; *Seiler* Strafprozessrecht<sup>19</sup> Rz 592; *Venier/Tipold*, Strafprozessrecht<sup>15</sup> Rz 281 mwN.

wenn zB nur die Haftgründe bestritten wurden und nicht der dringende Tatverdacht<sup>76</sup>. Dieser Formalismus ist nicht einsichtig. Was steht entgegen, in der Grundrechtsbeschwerde darüber hinaus auch den dringenden Tatverdacht, auf den ohnehin einzugehen sein wird, bestreiten zu können<sup>77</sup>.

- 36** Die **Beschwerde** muss binnen **14 Tagen** ab dem Tag, an dem der Betroffene von der Entscheidung oder Verfügung Kenntnis erlangt hat, eingebracht werden. Bei schriftlicher Ausfertigung läuft die Frist ab Zustellung an den Betroffenen. Die Beschwerde ist beim Gericht erster Instanz, bei dem im Instanzenzug befassten Gericht oder beim OGH einzubringen und hat keine aufschiebende Wirkung (§§ 4 Abs 1 und 5 GRBG)<sup>78</sup>.

Der Beschwerdeführer muss **begründen**, worin seiner Meinung nach eine Verletzung des Grundrechtes auf persönliche Freiheit zu erblicken ist. (§ 3 Abs 1 GRBG)<sup>79</sup>. Außerdem muss die Beschwerde von einem Verteidiger unterschrieben sein (§ 3 Abs 2 GRBG).

- 37** Nach Art 7 Abs 1 GRBG entscheidet der **OGH** über die Grundrechtsbeschwerde in einem Senat von drei Richtern in nichtöffentlicher Sitzung nach Anhörung des Generalprokurators durch **Erkenntnis** (§ 6 GRBG). Unzulässige Beschwerden werden zurückgewiesen, unbegründete Beschwerden abgewiesen. Begründeten Beschwerden wird stattgegeben und der OGH stellt fest, dass der Beschwerdeführer im Grundrecht auf persönliche Freiheit verletzt wurde. Dies kann erforderlichenfalls zur Aufhebung der Entscheidung oder zur Neudurchführung eine Haftentscheidung durch das Erstgericht führen<sup>80</sup>. § 7 Abs 2 GRBG legt den Gerichten im Falle einer der Beschwerde stattgebenden Entscheidung des OGH die Verpflichtung auf, einem dem Erkenntnis des OGH entsprechenden Rechtszustand herzustellen, sofern dies im Rahmen der ihnen zur Verfügung stehenden rechtlichen Instrumente möglich ist.
- 38** Wenn der OGH der Beschwerde stattgibt, verpflichtet er den Bund, dem Beschwerdeführer die **Kosten des Verteidigers zu ersetzen**, der die Beschwerde verfasst hat (§ 8 GRBG).

---

76 OGH 13 Os 55/09a, 73/09y, EvBl 2009/115, 777 = SSt 2009/35; OGH 15 Os 184/96, EvBl 1997/16, 74.

77 *Venier/Tipold*, Strafprozessrecht<sup>15</sup> Rz 283 mwN.

78 OGH 15 Os 64/03, EvBl 2003/173, 808.

79 OGH 15 Os 10/97, EvBl 1997/61, 311; OGH 13 Os 71/99, JBl 2000, 259 Anm *Venier*; krit *Venier/Tipold*, Strafprozessrecht<sup>15</sup> Rz 282.

80 Ua OGH 11 Os 107/99, EvBl 2000/39, 157; OGH 14 Os 1/00, EvBl 2000/112, 473.

**c) Auswirkung auf das Entschädigungsverfahren**

Hat der OGH im Rahmen eines Grundrechtsbeschwerdeverfahrens die Verletzung des Grundrechts auf persönliche Freiheit festgestellt, dann hat dies für das Entschädigungsverfahren eine **bindend Wirkung** (§ 10 StEG)<sup>81</sup>. In diesem Fall dürften auch die **Ausschluss- bzw Einschränkungsgünde** für den Ersatzanspruch keine Anwendung finden (s § 3 Rz 22 f u § 4 Rz 10).

§ 11 GRBG ist wegen der Neuerung des strafrechtlichen Entschädigungsverfahrens nach § 2 Abs 3 StEG 2005 unanwendbar geworden.

**4. Entschädigung bei Verletzung nach Art 5 Abs 5 EMRK und Art 7 PersFrG**

Zusammenfassend bewirkt die rechtswidrige Festnahme oder Anhaltung nach Art 7 PersFrG oder Art 5 Abs 5 EMRK einen verschuldensunabhängigen, unmittelbar durchsetzbaren Anspruch auf Ersatz des materiellen und immateriellen Schadens, der beim **Zivilgericht** geltend zu machen ist.

Das **Recht auf Entschädigung nach Art 5 Abs 5 EMRK** steht demjenigen, dem die persönliche Freiheit entgegen den Bestimmungen des Art 5 Abs 1 bis 4 EMRK entzogen worden ist, unter folgenden Voraussetzungen zu: Der Anspruchswerber ist von einer Festnahme oder einer Haft betroffen und ein innerstaatliches Gericht oder der EGMR hat im Zusammenhang mit der Haft einen **Verstoß gegen Art 5 Abs 1 bis 4 EMRK** festgestellt. Wegen des Rechtsbruches **entstand dem Anspruchswerber ein materieller oder immaterieller Schaden** und der **innerstaatliche Rechtsweg ist erschöpft** (Art 35 EMRK).

Ist der Geschädigte mit dem ihm zustehenden Anspruch **nach dem strafrechtlichen Entschädigungsverfahren** nicht ausreichend durchgedrungen, kann er nach Erschöpfung des innerstaatlichen Instanzenzuges beim EGMR ein **Beschwerdeverfahren aufgrund der Verletzung des Art 5 Abs 5 EMRK** einleiten. Ein Urteil des EGMR, welches den Zuspruch einer gerechten Entschädigung nach Art 41 EMRK enthält, kann dann mittels Klage gegen die Republik Österreich gemäß Art 137 B-VG durchgesetzt werden<sup>82</sup>.

Der VfGH berücksichtigt die nebeneinander in Geltung stehenden Bestimmungen faktisch nur dann, wenn das PersFrG einen stärkeren Rechtsschutz als Art 5 EMRK vorsieht, wie zB hinsichtlich der präziseren Entscheidungsfrist über die Haftbeschwerde, die Haftgründe nach Art 2 PersFrG und die Möglichkeit des Grundrechtbeschwerdeverfahrens bei Überschreitung der Fristen (s oben Rz 8 ff, 31 u 34).

81 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 13.

82 Heissenberger, 35 mwN; vgl VfGH A 1/86, VfSlg 10.968 = JBl 1987, 444.

- 42** Das Recht auf **Entschädigung nach Art 7 PersFrG** entspricht der Bestimmung nach Art 5 Abs 5 EMRK und garantiert einen Ersatzanspruch für Schäden, die aufgrund einer rechtswidrigen Festnahme oder Anhaltung entstanden sind. Davon ist auch der immaterielle Schaden erfasst. Art 7 sieht aber keinen Ersatzanspruch für Schäden, die aus einer ungerechtfertigten Haft oder einer ungerechtfertigten Verurteilung entstanden sind vor. Für letzteres ist die Bestimmung des Art 3 7. ZP-MRK beachtlich (*s oben Rz 11 u unten Rz 43*).

## **5. Recht auf Entschädigung bei Fehlurteilen nach Art 3 7. ZP-MRK**

- 43** Die Bestimmung des Art 3 7. ZP-MRK über **Entschädigung bei Fehlurteilen** stellt eine Ergänzung des Art 5 Abs 5 EMRK dar und zielt im Unterschied zu Art 5 Abs 5 EMRK nicht auf die Rechtswidrigkeit der aufgehobenen Entscheidung ab (*s oben Rz 11*). Art 3 7. ZP-MRK ist zwar unmittelbar anwendbar<sup>83</sup>, die Geltendmachung des Ersatzanspruchs hat jedoch nach den Vorschriften des StEG mit Berücksichtigung von Ausschluss- und Einschränkungsgründen bzw Mitverschulden (§§ 3 und 4) zu erfolgen. Die Entschädigung muss angemessen sein und umfasst materielle und immaterielle Schäden. Die Entscheidung trifft ein Zivilgericht.

## **6. Vorgangsweise zur Überprüfung der Ansprüche**

- 44** Zur Überprüfung von Entschädigungsansprüchen nach dem StEG sind folgende Schritte empfehlenswert:
- Die Feststellung, ob es sich um eine gesetzwidrige Haft, ungerechtfertigte Haft oder Wiederaufnahme nach § 2 Z 1, 2 oder 3 handelt.
  - Speziell bei Vorliegen einer gesetzwidrigen Haft ist zu prüfen, ob eine Grundrechts- bzw Verfassungsrechtsverletzung nach Art 5 Abs 5 EMRK oder PersFrG gegeben ist, die – mit Ausnahme der Haftanrechnung nach § 3 Abs 1 Z 1 – keinerlei Ausschluss bzw Einschränkungen des Ersatzanspruches zur Folge hat (*s § 3 Rz 22 u § 4 Rz 10*). Dies kann dann schon im Rahmen des Aufforderungsverfahrens geschehen.
  - Liegt keine Grundrechts- bzw Verfassungsrechtsverletzung im angesprochenen Sinne vor, muss das Zivilgericht zur Feststellung der Höhe der Entschädigung die Ausschluss- bzw Einschränkungsgründe nach §§ 3 und 4 berücksichtigen.

---

83 EBRV, 900 BlgNR16 GP, 8.



## D. Statistik

Nach dem **Sicherheitsbericht 2020** haben **120 Personen** (2019: 159 Personen) Ansprüche nach dem StEG 2005 gestellt<sup>84</sup>. Von diesen Forderungen wurden 32 (2019: 39) zur Gänze abgelehnt. Die Ansprüche von 88 Personen (2019: 120 Personen) wurden ganz oder teilweise anerkannt, wobei mit den Beschädigungswerbern zumeist Vergleiche geschlossen wurden. Insgesamt wurden im Jahr 2020 Forderungen in Höhe von **€ 746.290,00 Euro** (2019: 546.002,00) als berechtigt anerkannt und zum Großteil bereits angewiesen. 45

## E. Schrifttum zum StEG

*Arnold*, Überlegungen zum StEG, AnwBl 1983, 559; *Aufner*, Strafrechtliche Entschädigung und ihre mögliche zivilrechtliche Neuordnung – Der Entwurf eines Strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes 2004, in BMJ (Hrsg), Haftung für staatliches Handeln (2003) – Richterwoche 2003 (2003), 377; *Bertel*, Zum strafrechtlichen Entschädigungsgesetz, in: Moos/Jesionek/Müller (Hrsg), Strafprozessrecht im Wandel. Festschrift für Roland Miklau zum 65. Geburtstag, 2006, 41; *Bertel*, Die Barauslagen des Freigesprochenen, ÖJZ 1987, 391; *Binder*, Der Haftentschädigungsanspruch, Entschädigung durch Amtshaftung? ZfV 1977, 124; *Burgstaller*, „Zur Regierungsvorlage eines strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes“ – Sitzung der Österreichischen Gesellschaft für Strafrecht und Kriminologie – Vortrag gehalten von Ministerialrat Dr. Matouschek, ÖJZ 1969, 347; *Felnhofer-Luksch*, Bemerkungen zum Entwurf für ein Strafrechtliches Entschädigungsgesetz 2004, ÖJZ 2003, 410; *Felnhofer-Luksch*, Korrespondenz, JBl 2005, 400; *Harrer*, Schadenersatz wegen hoheitlicher Freiheitsentziehung, Zak 2005, 9; *Heissenberger*, Haftentschädigung, 2006; *Kodek*, Das Verfahren der Kausalgerichtsbarkeit mit besonderer Berücksichtigung des Staatshaftungsverfahrens, in Holoubek/Lang (Hrsg), Das verfassungsgerichtliche Verfahren in Steuersachen (2010), 391; *Kodek/Leupold*, in Höpfel/Ratz (Hrsg) WK<sup>2</sup> StGB StEG 72. (A) Lfg, Wien 2011; *Lansky*, Haftentschädigung und Amtshaftung, in: Schuppich/Soyer (Hrsg), Haft und Rechtsschutz, (1993), 159; *Lukasch/Schwab*, (Zuviel?) Neues zum StEG, RZ 2003, 147; *Matscher*, Nachholbedarf im österreichischen Strafverfahrensrecht? ÖJZ 2002, 741; *Mayerhofer/Salzman*, Das österreichische Strafrecht, 3. Teil 2. Halbband, Nebenstrafrecht, 4. Aufl 1997 (zu StEG 1969) und 6. Aufl 2017 (zu StEG 2005); *Moos*, Reformbedürftigkeit des Strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes? RZ 1997, 122; *Obauer*, Die strafrechtliche Entschädigung, in: Kremser (Hrsg), Anwalt und Berater der Republik – Festschrift zum 50. Geburtstag der Wiedererrichtung der österreichischen Finanzprokuratur (1995), 201; *Pilnacek*, Strafrechtliches Entschä-

<sup>84</sup> Sicherheitsbericht 2020, 302.

## I. Einleitung

---

digungsgesetz im Spannungsverhältnis zu Art 6 MRK, ÖJZ 2001, 546; *Pilnacek*, Erläuterungen zum Reformbedarf des strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes, in: BMJ (Hrsg), Haftung für staatliches Handeln – Richterwoche 2003 (2003), 329; *Schantl*, Das Grundrecht auf Haftentschädigung in Österreich, 1986; *Schantl*, Zu den Voraussetzungen eines Entschädigungsanspruches wegen gesetzwidriger Haft gemäß § 6 Abs 1 StEG, ÖJZ 1983, 514; *Schantl*, Gesetzwidrige Haft ohne Anspruch auf Haftentschädigung? JBI 2005, 289; *Schwab*, StEG – Evolution durch Interpretation, RZ 2001, 162.

## II. Bundesgesetz über den Ersatz von Schäden aufgrund einer strafgerichtlichen Anhaltung oder Verurteilung (Strafrechtliches Entschädigungsgesetz 2005 – StEG 2005), BGBl I 2004/125

- NR: GP XXII RV 618 AB 636 S. 78. BR: 7130 AB 7133 S. 714
- IdF BGBl I 2010/111 (BBG 2011)

### 1. ABSCHNITT Anwendungsbereich

§ 1. (1) Der Bund haftet nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes für den Schaden, den eine Person durch den Entzug der persönlichen Freiheit zum Zweck der Strafrechtspflege oder durch eine strafgerichtliche Verurteilung erlitten hat.

(2) Die Bestimmungen des Amtshaftungsgesetzes (AHG), BGBl. Nr. 20/1949, bleiben unberührt.

#### Übersicht zu § 1

A. Haftung des Bundes für erlittene Schäden	1–6
1) Anwendungsbereich	1
2) Freiheitsentzug durch Organe der Strafrechtspflege oder eines Strafgerichts	2
a) Haftverhängung	3
b) Auslieferungshaft	4
3) Strafgerichtliche Verurteilung	5
4) Ausnahmen	6
B. Haftung des Bundes nach Amtshaftungsgesetz	7
C. Wesen des StEG	8

#### A. Haftung des Bundes für erlittene Schäden

##### 1) Anwendungsbereich

§ 1 Abs 1 umschreibt den **Anwendungsbereich** des Gesetzes. Es geht um die Haftung des Bundes für Schäden, die eine **natürliche Person** wegen des Entzuges der persönlichen Freiheit im Dienst der Strafrechtspflege oder wegen einer Verurteilung durch ein inländisches Strafgericht erleidet. **1**

Den Erl<sup>85</sup> zufolge kommen dabei vorwiegend Ansprüche wegen einer Freiheitsentziehung in Betracht. Erfasst werden aber auch **andere Schadenersatzansprüche** aufgrund der Verurteilung durch ein inländisches Strafgericht, sofern die weiteren Voraussetzungen der §§ 2 ff vorliegen (*s § 2 Rz 28 ff*). Dabei könnten auch für **juristische Personen**<sup>86</sup> eine Entschädigung für die nach § 4 VbVG verhängte und bezahlte Verbandsgeldbuße und die Verfahrenskosten beansprucht werden (*s § 2 Rz 34 u § 5 Rz 18*).

## 2) Freiheitsentzug durch Organe der Strafrechtspflege oder eines Strafgerichts

- 2 Die schädigende Maßnahme muss iSd § 2 von einem **inländischen Organ der Strafrechtspflege im Rahmen eines gerichtlichen Strafverfahrens ausgegangen**, aber nicht unbedingt im Inland vollzogen worden sein (*s § 2 Rz 1*). Darunter fallen die durch ein Strafgericht angeordneten **Haftverhängungen** wie ua (sicherheitsbehördliche) Festnahme und (gerichtliche) U-Haft oder vorläufige Anhaltung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher oder seine Einweisung in eine öffentliche Krankenanstalt für Geisteskrankheiten nach § 429 Abs 4 StPO<sup>87</sup> aber auch die **Auslieferungshaft** (*s § 2 Rz 3*).

### a) Haftverhängung

- 3 Die Haftung des Bundes besteht für jede **sicherheitsbehördliche Anhaltung im Dienste der Strafjustiz**. Das umfasst auch Festnahmen durch die innerstaatliche Verwaltungsbehörde bzw durch eines ihrer Organe im Rahmen der gerichtlichen Strafrechtspflege wie zB die **Festnahme** nach § 171 ff StPO oder § 180 Abs 3 StVG (*s § 2 Rz 3*).

Diese Bestimmung gilt für diejenigen Fälle, in denen die sicherheitsbehördliche Festnahme einer gerichtlichen U-Haft voranging oder, sofern es nicht zu einer gerichtlichen Haft kam, die 48-Stunden-Frist für die Überstellung an das zuständige Gericht (§ 172 Abs 1 StPO) überschritten wurde (*s § 2 Rz 10*). Ein Ersatzanspruch besteht – in Erweiterung des § 2 Abs 3 StEG 1969 – aber auch dann, wenn mangels Gefahr im Verzug ein gerichtlicher Haftbefehl hätte eingeholt werden können und in der Folge keine gerichtliche Haft verhängt wurde<sup>88</sup>.

---

85 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 6.

86 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 1 u 11 mwN.*

87 OGH 14 Os 144/01, EvBl 2002/142, 515.

88 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 6; *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 3.*

### b) Auslieferungshaft

Der **Vollzug der Maßnahme** muss nicht in Österreich vorgenommen werden. Damit sind auch die Fälle der Festnahme und Anhaltung im Ausland aufgrund einer inländischen Anordnung der StA, eines Auslieferungs- oder Übergabeersuchens vom Anwendungsbereich oder der Erlassung eines **Europäischen Haftbefehls**<sup>89</sup> durch ein inländisches Gericht vom StEG erfasst<sup>90</sup> (s § 2 Rz 3). Ein Freiheitsentzug im Inland aufgrund eines ausländischen Auslieferungs- oder Übergabeersuchens macht den **Bund** aber nur **ersatzpflichtig**, wenn die Festnahme oder Anhaltung der österr Rechtsordnung widerspricht und dann nur für die Zeit der inländischen Anhaltung und auch nicht für darüber hinausgehende Ansprüche<sup>91</sup>.

### 3) Strafergerichtliche Verurteilung

Unter § 1 Abs 1 fallen auch **strafgerichtliche Verurteilungen**. Darunter ist neben einer Verurteilung zu einer **Freiheitsstrafe** auch ein Urteil anzusehen, mit dem die **Unterbringung in einer Anstalt für zurechnungsunfähige Rechtsbrecher nach § 21 Abs 1 StGB** angeordnet wurde<sup>92</sup>. Dies gilt ebenso für die freiheitsentziehenden Maßnahmen der Unterbringung in einer Anstalt für zurechnungsfähige Rechtsbrecher (§ 21 Abs 2 StGB), entwöhnungsbedürftige Rechtsbrecher (§ 22 StGB) und gefährliche Rückfallstäter (§ 23 StGB).

Auch bezahlte **Geldstrafen** (§ 19 StGB) oder **Verfahrenskosten** (§ 389 ff StPO) sind als Folge einer strafgerichtlichen Verurteilung vom Anwendungsbereich des StEG erfasst<sup>93</sup> (s § 2 Rz 34 u § 5 Rz 18). Dasselbe hat dann sinngemäß auch für die nach § 4 VbVG geleistete **Verbandsgeldbuße** (s § 2 Rz 35, § 5 Rz 20) aber auch für andere durch eine strafgerichtliche Verurteilung erlittenen **vermögensrechtliche Anordnungen** wie Verfall (§ 20 StGB) und erweiterter Verfall (§ 20b StGB) zu gelten<sup>94</sup>.

89 BG über die Justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen mit den Mitgliedstaaten der EU (EU-JZG), BGBl I 2004/36.

90 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 7.

91 *Heissenberger*, 155; *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 2 mwN*.

92 OGH 12 Os 10/84, EvBl 1985/135, 633 = SSt 56/8.

93 EBRV 1197 BlgNR 22. GP, 8; *Heissenberger*, 138 mwN u 154; umstr: aM OGH 9 Os 86/81, EvBl 1982/15, 23 = RZ 1982/33,109; *Mayerhofer/Salzmänn* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 1 Rz 2 u E 3 u 4 mwN; *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 7 ff*.

94 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 9 u § 2 Rz 40*; aM *Mayerhofer/Salzmänn* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 1 Rz 1.

#### 4) Ausnahmen

- 6 Von den Ersatzansprüchen **ausgenommen** sind Nachteile, die auf **Beschlagnahme oder Hausdurchsuchung** zurückzuführen sind<sup>95</sup>. Grundsätzlich müssen die betreffenden Anhaltungen dem Zwecke der Strafrechtspflege dienen. Daher fallen verwaltungsbehördliche Anhaltungen wie zB nach SPG nicht unter das StEG. Ebenso soll die der Disziplinierung dienende Verhängung einer **Beugehaft** (§ 93 Abs 4 StPO) oder einer **Ordnungsstrafe** (§ 94 StPO), die eine ordentliche und disziplinierte Führung des Gerichtsverfahrens gewährleisten soll<sup>96</sup>, kein Anlass einer Entschädigung sein<sup>97</sup> (s § 2 Rz 5 f).

Nicht erfasst ist außerdem die **ausländische Strafrechtspflege** (s § 2 Rz 1).

#### B. Haftung des Bundes nach Amtshaftungsgesetz

- 7 Nach § 1 Abs 2 wird eine nach dem AHG bestehende Haftung des Bundes weder ausgeschlossen noch eingeschränkt. Damit bleiben die Bestimmungen des AHG, die für die Haftpflicht des Bundes ein rechtswidriges und schuldhaftes Verhalten eines Organs voraussetzen, unberührt<sup>98</sup> (s III.F).

Daher können bei Verschulden eines Amtorgans Entschädigungsansprüche wahl-, hilf- oder ergänzungsweise auch neben jenen nach dem StEG geltend gemacht werden. Dies war nach StEG 1969 vor allem zur Geltendmachung von entgangenem Gewinn oder Schmerzensgeld notwendig<sup>99</sup>, was durch die Anerkennung der erlittenen Beeinträchtigung einer Anhaltung nach § 5 Abs 2 an Bedeutung verliert (s § 5 Rz 21).

#### C. Wesen des StEG

- 8 Das StEG 2005 ist als Ausführungsgesetz zu den grund- und verfassungsrechtlichen Bestimmungen nach Art 5 Abs 5 EMRK und nach Art 7 PersFrG aber auch Abs 3 7. ZP-MRK anzusehen. Es ist damit **primäre Anspruchsgrundlage** für alle Freiheitsentziehungen im Dienste der Strafrechtspflege, vor allen für Ansprüche nach Art 5 Abs 5 EMRK und Art 7 PersFrG, heranzuziehen. Diese sind dann unter dem Entschädigungsgrund der gesetzwidrigen Haft nach § 2 Abs 1 Z 1 – ohne Aus-

---

95 Mayerhofer/Salzmann Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 1 Rz 1.

96 OGH 15 Ns 4/94, RZ 1996/28, 114.

97 HM; OGH 12 Os 10/84, EvBl 1985/135, 633 = SSt 56/8; Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 5 mwN; aM Mayerhofer/Salzmann Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 1 Rz 3.

98 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 6.

99 OGH 1 Ob 236, 237/66, EvBl 1967/232, 292.

schluss- und Einschränkunggründe der §§ 3 und 4 – geltend zu machen<sup>100</sup> (s § 3 Rz 11).

Für ein Amtshaftungsverfahren bleiben daher künftig nur jene Schäden, die vom Anwendungsbereich des § 2 Abs 1 Z 1 nicht erfasst sind (s I Rz 12).

---

100 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 6.

## 2. ABSCHNITT Ersatzpflicht des Bundes

### Ersatzanspruch

**§ 2. (1) Ein Ersatzanspruch nach § 1 Abs. 1 steht nur einer Person zu, die**

- 1. durch eine inländische Behörde oder eines ihrer Organe zum Zweck der Strafrechtspflege oder auf Grund der Entscheidung eines inländischen Strafgerichts gesetzwidrig festgenommen oder angehalten wurde (gesetzwidrige Haft);**
- 2. wegen des Verdachts einer strafbaren Handlung festgenommen oder in Haft gehalten wurde und in der Folge durch ein inländisches Strafgericht in Ansehung dieser Handlung freigesprochen oder außer Verfolgung gesetzt wurde (ungerechtfertigte Haft) oder (BGBl I 2010/111)**
- 3. durch ein inländisches Strafgericht nach Wiederaufnahme oder Erneuerung des Verfahrens oder sonstiger Aufhebung eines früheren Urteils freigesprochen oder sonst außer Verfolgung gesetzt oder neuerlich verurteilt wurde, sofern in diesem Fall eine mildere Strafe verhängt wurde oder eine vorbeugende Maßnahme entfiel oder durch eine weniger belastende Maßnahme ersetzt wurde (Wiederaufnahme).**

**(2) Das Organ, das der geschädigten Person den Schaden zufügte, haftet ihr nicht.**

### Übersicht zu § 2

A. Voraussetzung für einen Ersatzanspruch	1
B. Gesetzwidrige Haft nach § 2 Abs 1 Z 1	2–20
1) Gesetzwidrige Freiheitsentziehung im Dienste der Strafrechtspflege	3
2) Gesetzwidrige Freiheitsentziehung durch strafgerichtliche Urteile	4
3) Beugemittel oder Disziplinarstrafen	5–6
4) Gesetzwidrigkeit der Haft	7–20
a) Verstoß gegen oder Nichtanwendung von Rechtsvorschriften	8–14
aa) Verstoß gegen materielle Vorschriften	9
bb) Verstoß gegen formelle Vorschriften und Unterlassen	10–11
cc) Grund- oder Verfassungsrechtsverletzung bzw Auswirkung auf den Freiheitsentzug	12



dd) Rechtsprechungsbeispiele zur formellen Gesetzwidrigkeit der Haft	13–14
b) Auswirkung der Gesetzesverletzung auf den Freiheitsentzug	15–20
aa) Objektive Zurechenbarkeit des Erfolges	15
bb) Kausal- und Adäquanzzusammenhang	16
cc) Rechtswidrigkeitszusammenhang	17
dd) Einrede des rechtmäßigen Alternativverhaltens	18–20
C. Ungerechtfertigte Haft nach § 2 Abs 1 Z 2	21–28
1) Freispruch oder Außer-Verfolgung-Setzen	21–27
a) Freispruch	22
b) Außer-Verfolgung-Setzen	23–25
c) Teilfreispruch oder Teileinstellung	26
d) Beispiel	27
2) Einschränkung des Entschädigungsanspruchs	28
D. Wiederaufnahme nach § 2 Abs 1 Z 3	29–35
1) Voraussetzungen	29–32
a) rechtskräftiges Urteil	30
b) Aufhebung der rechtskräftigen Entscheidung	31
c) Gnadenakte	32
2) Reichweite des Ersatzanspruches Ausschluss des Ersatzanspruches	33
3) Geldstrafe	34–35
E. Haftungsbeschränkung nach § 2 Abs 2	36

## A. Voraussetzung für einen Ersatzanspruch

Ein Ersatzanspruch nach § 1 Abs 1 besteht nur dann, wenn einer der in § 2 Abs 1 Z 1 bis 3 angeführten **Entschädigungsgründe**, nämlich **gesetzwidrige** oder **ungerechtfertigte Haft** oder **Wiederaufnahme**, vorliegen. 1

Die Ersatzpflicht des Bundes setzt allgemein voraus, „dass die persönliche Freiheit von einem **inländischen Strafgericht oder einer inländischen Verwaltungsbehörde** (bzw deren Organen) zum Zwecke der gerichtlichen Strafrechtspflege entzogen wurde oder die Entscheidung, aus der ein Anspruch abgeleitet wird, von einem inländischen Strafgericht stammt“<sup>101</sup>.

Wurde im Inland aufgrund des Ersuchens einer **ausländischen** Stelle eine Haft verhängt, haftet der Bund nur dann, wenn die Festnahme oder Anhaltung den österr Gesetzen widerspricht. Der Bund hat jedoch nur für den Zeitraum der Anhaltung in Österreich einzustehen. Weitere Nachteile können in einem solchen Fall dagegen nicht dem Bund, sondern nur dem ausländischen Staat zugerechnet werden. Dies ist nicht mit dem **Vollzug im Ausland** aufgrund eines **inländischen** Haftbefehls

101 EBRV 6/18 BlgNR 22. GP, 6.

bzw eines Auslieferungs- oder eines Übergabeersuchens zu verwechseln (s § 1 Rz 4).

### **B. Gesetzwidrige Haft nach § 2 Abs 2 Z 1**

- 2 Nach § 2 Abs 1 Z 1 hat der Geschädigte Anspruch auf Entschädigung, wenn er – zum Zwecke der Strafrechtspflege oder in einem gerichtlichen Strafverfahren – gesetzwidrig festgenommen oder in Haft gehalten wurde („**gesetzwidrige Haft**“).

#### **1) Gesetzwidrige Freiheitsentziehung im Dienste der Strafrechtspflege**

- 3 § 2 Abs 1 Z 1 erfasst alle **rechtswidrigen Freiheitsentziehungen im Dienste der Strafrechtspflege**. Das sind Verstöße gegen grund- und verfassungsrechtliche Bestimmungen wie Art 5 Abs 5 EMRK und Art 7 PersFrG, aber auch Verstöße gegen einfache Gesetze wie die StPO und andere Bestimmungen. Ferner sind die (sicherheitsbehördliche) Festnahme durch eine Verwaltungsbehörde (Sicherheitsbehörde oder Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes, Finanzstrafbehörden im gerichtlichen Strafverfahren, militärische Organe) zum Zweck der gerichtlichen Strafrechtspflege, die Auslieferungshaft aufgrund eines gesetzwidrigen inländischen Auslieferungsersuchens sowie die gesetzwidrige Festnahme und Anhaltung im Inland aufgrund eines ausländischen Übergabeersuchens erfasst<sup>102</sup> (s § 1 Rz 4).

**Beispiel:** In Österr wird aufgrund eines (*ausländischen*) *Europäischen Haftbefehls* die Übergabehaft nach § 18 EU-JZG verhängt, ohne dass die Voraussetzungen der §§ 5 ff EU-JZG vorliegen bzw ohne hinreichende Prüfung der Voraussetzungen im Übergabeverfahren nach §§ 13 ff EU-JZG. Für diese gesetzwidrige Vollstreckung der Haft bestehen dann in Österr Ersatzansprüche nach dem StEG für die Übergabehaft und die nach Übergabe erfolgende ausländische Haft, sollten sich diese im Nachhinein als *ungerechtfertigt nach § 2 Abs 1 Z 2* erweisen<sup>103</sup>.

**Zur gesetzwidrigen Freiheitsentziehung im Dienste der Strafrechtspflege zählen:** Vorführung eines Vorgeladenen (§ 153 Abs 2 und 3 StPO), die Festnahme (§§ 170 ff StPO), die U-Haft (§§ 173 ff StPO), die vorläufige Anhaltung bei Verdacht auf Einweisung in eine Anstalt nach § 21 Abs 1 StGB iVm § 429 Abs 4 StPO oder die vorläufige Unterbringung in eine Anstalt nach den §§ 21 Abs 2, 23 StGB iVm § 438 StPO, die Zwischenhaft zwischen Verkündung des Urteils in erster Instanz und

---

102 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 7; *Heissenberger*, 154; *Medigovic*, JBI 2006, 627 ff.

103 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 2*.

der Rechtskraft (§§ 284 Abs 3, 400 StPO<sup>104</sup>), Festnahme und U-Haft iZm dem gerichtlichen Finanzstrafverfahren (§§ 170 ff StPO); **nicht** jedoch iZm einem verwaltungsbehördlichen Finanzstrafverfahren (§§ 85 ff FinStrG)<sup>105</sup>, deren Schäden nach §§ 188 ff FinStrG entschädigt werden können.

Aber auch Festnahmen bei Verdacht auf Widerruf der bedingten Strafnachsicht nach § 496 Abs 1 StPO oder Vorführung eines unter gerichtlicher Aufsicht nach § 52a oder 52b StGB stehenden Verurteilten nach § 496 Abs 2 StPO, die Festnahme durch militärische Kommandanten und Wachen nach § 502 StPO, die Festnahme aufgrund des Verdachtes des Widerrufs einer bedingten Entlassung (§ 180 Abs 3 StVG) oder die aufgrund eines rechtswidrigen inländischen Auslieferungersuchens verbüßte Haft nach § 69 ARHG<sup>106</sup>.

## 2) **Gesetzwidrige Freiheitsentziehung durch strafgerichtliche Urteile**

Der Entschädigungsgrund deckt auch gesetzwidrige Freiheitsentziehungen im **Vollzug eines strafgerichtlichen Urteils** ab. 4

Dies betrifft die Aufrechterhaltung einer Strafhaft über den im Urteil festgelegten Zeitraum hinaus<sup>107</sup>. Darunter ist auch die Anordnung des Strafvollzuges unter Verletzung des § 397 StPO also vor Rechtskraft des Urteils bzw die Anordnung des Strafvollzuges trotz Absehens oder Aufschubes des Strafvollzuges (entgegen §§ 4-6 StVG)<sup>108</sup> bzw die Anordnung des Strafvollzuges ungeachtet der durch ein Amnestiegesetz eingeräumten Strafnachsicht zu zählen<sup>109</sup>. Ebenso wenn es zu einer Strafvollzugsanordnung aufgrund eines gesetzwidrigen Widerrufs der bedingten Strafnachsicht bzw der bedingten Entlassung aus einer Freiheitsstrafe – zB Widerruf nach Ablauf der Probezeit – gekommen ist<sup>110</sup> oder wenn die Anrechnung der Vorhaft auf die Strafhaft nach § 38 StGB, die bis zum Ende der Strafhaft vorgenommen werden kann (§ 400 Abs 2 StPO), nicht erfolgt ist<sup>111</sup>.

## 3) **Beugemittel oder Disziplinarstrafen**

Bei Verweigerung von gesetzlich verpflichtenden Handlungen – ua Zeugenaussagen – können **Beugemittel** eingesetzt werden (§ 94 Abs 2 StPO). Diese werden auf Antrag der StA vom Gericht beschlossen. Als 5

104 *Fabrizy/Kirchbacher* StPO<sup>14</sup> § 400 Rz 1.

105 *Seiler/Seiler* FinStrG<sup>5</sup> § 85 Rz 23.

106 *Mayerhofer/Salzmann* Nebenstrafrecht<sup>6</sup> § 2 StEG E 13; OGH 12 Os 64/93, EvBl 1993/197, 814.

107 Forderung von *Felnhofer-Luksch*, ÖJZ 2003, 411.

108 Zum Aufschub der Vollstreckung s *Fabrizy/Kirchbacher* StPO<sup>14</sup> § 397 Rz 3.

109 OGH 9 Os 105/86, SSt 57/77.

110 OGH 11 Os 124/72, EvBl 1973/61, 135; OGH 10 Os 30/63, EvBl 1963/441, 582; *Heissenberger*, 79 mwN u 158.

111 *Fabrizy/Kirchbacher* StPO<sup>14</sup> § 400 Rz 2 mwN.

Beugemittel kommt nach § 94 Abs 4 StPO eine Geldstrafe bis zu € 10.000 und in wichtigen Fällen eine Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen in Betracht. Diese **Beugehaft** unterliegt nicht dem StEG<sup>112</sup>.

- 6 Dasselbe hat dann auch für eine gerichtlich verhängte Geldstrafe bis zu € 1.000 oder Freiheitsstrafe von acht Tagen als **Disziplinierungsmittel maW Ordnungsstrafe** (§§ 94, 233 Abs 3, 235 bis 236a StPO) zu gelten, die der Aufrechterhaltung von Ruhe und Ordnung im Gerichtssaal<sup>113</sup> dienen, dh nicht zum Strafrecht und dem Zwecke der Strafrechtspflege ieS gehören<sup>114</sup> (s § 1 Rz 6). Ordnungsstrafen sollen die ordentliche Führung des Gerichts gewährleisten. Eine Störung des Gerichtsverfahrens gehört nach innerstaatlichem Recht nicht zum Strafrecht. Dafür spricht auch, dass Ordnungsstrafen nach § 237 Abs 1 StPO bei Begehung strafrechtlicher Handlungen im Gerichtssaal nicht zu verhängen sind, denn diese ziehen eine sofortige Aburteilung nach sich (§§ 278, 279 StPO). Dasselbe hat für eine disziplinäre Ahndung von militärischen Pflichtverletzungen nach § 501 Abs 2 StPO im Unterschied zu einem Strafverfahren zu gelten.

#### 4) **Gesetzwidrigkeit der Haft**

- 7 Zur Feststellung der „Gesetzwidrigkeit der Haft“, die einen Entschädigungsanspruch auslöst, sind **zwei Prüfungsschritte** zu beachten:
- Die Feststellung einer materiellen oder formellen Gesetzesverletzung bzw Nichtanwendung des Gesetzes, wozu auch der willkürliche Gebrauch eines eingeräumten Ermessens oder Beurteilungsspielraums gehört<sup>115</sup> und
  - die darin liegende Grund- oder Verfassungsrechtsverletzung bzw negative Auswirkung dieser Gesetzesverletzung auf die Freiheitsentziehung.
- Diese **Gesetzwidrigkeit**<sup>116</sup> ist nach der Rechts- und Sachlage (**Erhebungsstand**) zu der Zeit zu beurteilen, in dem jene die Freiheit entziehende Entscheidung gefällt worden ist (**Beschlussfassung**) oder der Betroffene festgenommen oder angehalten worden ist (**Anhaltungszeitpunkt**). Nachträglich hervorgekommene Umstände, die gegen einen dringenden Tatverdacht oder die Annahme von Haftgründen sprechen, sind nicht zu berücksichtigen<sup>117</sup>.

---

112 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 6; OGH 15 Ns 4/94, RZ 1996/28, 114.

113 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 5 mwN; aM Vorauf, 37; Mayerhofer/Salzmann Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 1 Rz 3 mwN.*

114 EGMR Nr 57/1994/504/586/ im Fall *Putz gg Österr*, ÖJZ-MRK 1996/17, 434 = JBI 1996, 305; *Fabrizy/Kirchbacher StPO*<sup>14</sup> § 235 Rz 2 mwN.

115 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 6.*

116 Bei der Auslegung des Begriffs „gesetzwidrig“ kann zT auf die Rsp zu StEG 1969 zurückgegriffen werden.

117 RIS-Justiz RS0087682 u RS0087543; ua OGH 1 Ob 197/19f; OGH 14 Os 122/03, JSt 2004/28, 95; OGH 15 Ns 4/94, RZ 1996/28, 114; OGH 9 Ns 3/87, SSt 58/24; OGH 11 Os 105, 106/82, EvBl 1983/147, 525.

**Beispiel:** Nachträglich stellt sich durch ein Gutachten heraus, dass die Gefährlichkeit des Angehaltenen schon zu einem früheren Zeitpunkt weggefallen ist<sup>118</sup>.

**a) Verstoß gegen oder Nichtanwendung von Rechtsvorschriften**

Bei der Frage nach der Gesetzwidrigkeit der Haft (Festnahme oder Anhaltung) wird zwischen Verletzungen von **materiellen oder formellen Vorschriften** unterschieden. **8**

**aa) Verstoß gegen materielle Vorschriften**

**Materielle Voraussetzungen** einer Festnahme und U-Haft sind nach den §§ 170 Abs 1 und 173 Abs 1 und 2 StPO hinreichender bzw dringender Tatverdacht sowie die Haftgründe der Flucht-, Verdunkelungs- oder Tatausführungs- bzw Tatbegehungsgefahr. Für die Gesetzmäßigkeit genügt es, wenn nur einer dieser Haftgründe tatsächlich vorliegt<sup>119</sup>. Liegt **keine** dieser Voraussetzungen vor oder werden die Haftgründe unrichtig ausgelegt, so ist die Anhaltung gesetzwidrig. **9**

Verstöße gegen materielle **einfachgesetzliche Vorschriften**, die Grundrechts- bzw Verfassungsrechtsverletzungen – also Verletzung von Art 5 Abs 5 EMRK, Art 7 PersFrG, §§ 7, 11 GRBG, §§ 5 ff EU-JZG – sind, wirken sich nach neuer Rsp<sup>120</sup> **automatisch negativ** auf die Freiheitsentziehung aus und machen diese gesetzwidrig. Sie berechtigen zum (eingeschränkten) Ersatzanspruch (s § 3 Rz 22 f). Eine **Grundrechtsverletzung nach GBRG** ist zu bejahen, „wenn eine haftrelevante (einfachgesetzliche) Vorschrift in letzter Instanz missachtet oder deren Missachtung durch eine Unterinstanz nicht festgestellt und bereinigt sowie erforderlichenfalls ausgeglichen wurde“<sup>121</sup>.

**Beispiel:** Die Verhängung der **Auslieferungshaft** vor Kenntnis der Auslieferungsfähigkeit des dem Auslieferungersuchen zugrunde liegenden Deliktes (hier: Veruntreuung unter einem Gegenwert von S 5.000) ist gesetzwidrig und begründet einen Entschädigungsanspruch, weil die Auslieferungshaft ohne hinreichenden Grund für die Annahme der Begehung einer der Auslieferung unterliegenden strafbaren Handlung verhängt wurde<sup>122</sup>.

118 OGH 11 Os 18/98; *Mayerhofer/Salzmann* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 2 E 8 mwN.

119 OGH 11 Os 1/85; *Mayerhofer/Salzmann* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 2 E 23; zu den Haftgründen: *Venier/Tipold* Strafprozessrecht<sup>15</sup> Rz 269 ff.

120 OGH 14 Os 108/08a, EvBl 2008/174, 904; OGH 13 Os 160/08s, EvBl 2009/40, 236; OGH 14 Os 60/09v, 63/09g, EvBl 2009/130, 866; OGH 11 Os 107/00, EvBl 2001/76, 316; OGH 13 Os 118/93, EvBl 1993/203, 851.

121 *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 11a; OGH 14 Os 108/08a, EvBl 2008/174, 904; 13 Os 160/08s, EvBl 2009/40, 236; *Ratz*, ÖJZ 2005, 415, 419.

122 OGH 12 Os 64/93, EvBl 1993/197, 814.

**bb) Verstoß gegen formelle Vorschriften und Unterlassen**

- 10 Verstöße gegen **formelle Vorschriften** sind zB die Überschreitung der in § 174 Abs 1 letzter Satz StPO normierten 48-Stunden-Frist zur Vernehmung des Beschuldigten und Entscheidung über die U-Haft<sup>123</sup>. Ebenso die Unterlassung der Vernehmung des Verdächtigen zu den Haftvoraussetzungen vor der Verhängung der U-Haft sowie ein unvollständiger bzw fehlerhaft begründeter Haftbeschluss nach § 174 Abs 3 StPO<sup>124</sup>. Ebenso, wenn die U-Haft ohne Antrag der StA verhängt worden ist (§ 173 Abs 1 StPO)<sup>125</sup> oder die Fortsetzung der U-Haft erst nach Ablauf der Haftfrist beschlossen wurde (§ 174 Abs 4 StPO).

Dies gilt auch, wenn bei der Festnahme die 48-Stunden-Frist zur Überstellung an das zuständige Gericht überschritten und keine gerichtliche Haft ausgesprochen wird (§ 172 Abs 1, 3 StPO; s § 1 Rz 3). Ebenso wenn die Festnahme durch die Polizei ohne Gefahr in Verzug und ohne Einholung eines gerichtlichen Haftbefehls vorgenommen wurde, obwohl dies möglich gewesen wäre, und in der Folge keine gerichtliche Haft verhängt wurde<sup>126</sup>. Hingegen liegt **kein Verfahrensverstoß** vor, wenn die Polizei gesetzmäßig den Verdächtigen aus eigener Macht festnimmt und innerhalb von 48 Stunden freilässt (§ 172 Abs 2 zweiter Satz StPO).

Ein **Unterlassen** kann als rechtswidriges Organhandeln dann gewertet werden, wenn das Organ zu Handlung verpflichtet gewesen wäre und der Schaden bei Vornahme der pflichtgemäßen Handlung nicht eingetreten wäre<sup>127</sup>. Dies hat auch für eine vollständige Unterlassung einer Haftverhandlung<sup>128</sup> oder die Aufrechterhaltung der Strafhaft nach Verbüßung der Strafe<sup>129</sup> zu gelten.

- 11 Verstöße gegen Verfahrensbestimmungen führten nach der **restriktiven Rsp des OGH zu StEG 1969** nicht unbedingt zu einer gesetzwidrigen Haft. Sie lag nur dann vor, wenn sie ohne gesetzliche Grundlage bzw unter Verletzung einer zwingenden Anordnung erfolgt ist. Dies betrifft zB die **Verletzung des Beschleunigungsgebots** (§ 9 Abs 2 StPO) in Haftsachen, wenn entgegen § 177 Abs 2 StPO die Haft unverhältnismäßig lange andauerte<sup>130</sup> oder ohne Vorliegen der Haftvoraussetzungen verlängert worden ist<sup>131</sup>. So war der Verstoß gegen die vollständige Unter-

---

123 Vgl *Pilnacek*, ÖJZ 2001, 549.

124 Zu § 180 Abs 1 StPO aF: OGH 13 Os 192-194/81, EvBl 1982/124, 407 = SSt 53/5; *Venier*, ÖJZ 1994, 801.

125 OGH 1 Ob 88/00y, EvBl 2000/207, 894 = SZ 73/103.

126 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 6.

127 OGH 1 Ob 320/97h, JBl 1999, 192; OGH 1 Ob 5/86, SZ 59/68; OGH 1 Ob 33/82, EvBl 1983/64, 240 = JBl 1984, 259 = SZ 55/61.

128 OGH 14 Ns 18/93, EvBl 1994/50, 206.

129 OGH 10 Os 244/71, EvBl 1972/121, 216.

130 *Kier* WK-StPO § 9 Rz 46 ff.

131 Vgl OGH 14 Ns 18/93, EvBl 1994/50, 206; OGH 11 Os 124/72, EvBl

lassung einer Haftprüfungsverhandlung nur dann gesetzwidrig, wenn zu diesem Zeitpunkt die Haftvoraussetzungen tatsächlich nicht mehr gegeben waren<sup>132</sup> (s unten Rz 12).

Bei Vorliegen eines dringenden Tatverdachtes und eines Haftgrundes ist die Haft auch dann nicht gesetzwidrig, wenn der Haftbefehl nicht in der Frist des § 171 Abs 3 StPO zugestellt wurde. Auch dann nicht, wenn eine Anhaltung unter Überschreitung der Fristen für die Vernehmung des bei Gericht Eingelieferten nach §§ 172 Abs 2, 174 Abs 1 StPO stattgefunden hatte, sofern die Anhaltung wegen des Vorliegens eines Haftgrundes gerechtfertigt war<sup>133</sup>.

### **cc) Grund- oder Verfassungsrechtsverletzung bzw Auswirkung auf den Freiheitsentzug**

Bei einer Verletzung von Verfahrensvorschriften ist nunmehr zu beachten, ob eine **Grund- bzw Verfassungsrechtsverletzung** vorliegt und inwieweit sich die formelle Verletzung auf den **Freiheitsentzug ausgewirkt** hat. Wird eine **Grundrechts- bzw Verfassungsrechtsverletzung** festgestellt, wird eine bezüglich Haftanrechnung nach § 3 Abs 1 Z 1 eingeschränkte Entschädigungspflicht des Bundes ausgelöst (s § 3 Rz 1, 5 u 22). Darüber hinaus führt jede Verletzung von Art 5 Abs 5 EMRK oder Art 7 PersFrG ohne Einschränkungen zum Ersatzanspruch (§ 4 Abs 2; s § 4 Rz 10).

12

Da jede Festnahme oder Anhaltung nur aus den in Art 1 Abs 2 und Art 2 Abs 1 PersFrG genannten Gründen und nur in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise erfolgen darf, bewirkt eine gesetzwidrige Haft iSd § 2 Abs 1 Z 1 StEG immer eine Verletzung von Art 5 EMRK bzw Art 7 PersFrG. Damit schafft jede gesetzwidrige Festnahme oder Anhaltung ausnahmslos einen – eingeschränkten – Anspruch auf Entschädigung<sup>134</sup>.

Das hat dann auch für festgestellte **Verletzungen nach einer Grundrechtsbeschwerde** (§§ 7, 11 GRBG) zu gelten. Eine Grundrechtsverletzung führt jedoch nur dann zur **Aufhebung** der mit Grundrechtsbeschwerde angefochtenen **Entscheidung oder Verfügung**, wenn dies der OGH erforderlich hält (§ 7 Abs 1 GRBG). Das zeigt sich beim Verstoß gegen das besondere **Beschleunigungsverbot** in Haftsachen. Zwar ist eine ins Gewicht fallende Säumigkeit in Haftsachen auch bei Einhaltung der Verhältnismäßigkeit bei Verhängung und Fortsetzung der U-Haft (§ 173 Abs 1 zweiter Satz StPO) grundrechtswidrig<sup>135</sup>, führt aber nicht notwendig auch zur Enthftung des Beschuldigten maW macht die

1973/61, 135 = JBI 1973, 216; *Mayerhofer/Salzman* Nebengesetze<sup>5</sup> StEG § 2 E 17 u 19 mwN; *Heissenberger*, 80 FN 385 mwN; krit *Schantl*, ÖJZ 1983, 517.

132 OGH 14 Ns 18/93, EvBl 1994/50, 206.

133 OGH 13 Os 3/88; OGH 14 Os 66/94; *Mayerhofer/Salzman* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 2 E 15 mwN.

134 Dazu *Seiler* Strafprozessrecht<sup>19</sup> Rz 607.

135 Ua OGH 15 Os 27/08x, EvBl 2008/82, 415; OGH 13 Os 48/06t; OGH 13 Os 70/06b; OGH 14 Os 98/06k.

Anhaltung selbst nicht gesetzwidrig iSd § 2 Abs 1 Z 1<sup>136</sup>. Jedenfalls dann nicht, wenn die Zulässigkeit der Haft im Zeitpunkt der Entscheidung über die Grundrechtsbeschwerde noch nicht geklärt erscheint. In diesem Fall ist eine **Haftverhandlung** nach § 176 StPO durchzuführen, in der zu beurteilen ist, ob ein weiterer Freiheitsentzug noch gerechtfertigt erscheint und erforderlichenfalls die U-Haft aufzuheben ist<sup>137</sup>.

Bei der Frage, inwieweit sich die **formelle Gesetzesverletzung auf den Freiheitsentzug ausgewirkt** hat, ist auf den sachlichen Zusammenhang zwischen Verletzung der Verfahrensvorschrift zur Verhängung bzw Aufrechterhaltung des Freiheitsentzugs Bezug zu nehmen. Danach ist zB die Unterlassung der Vernehmung des Beschuldigten zu den Haftvoraussetzungen vor der Verhängung der U-Haft als relevante Verfahrensverletzung zu qualifizieren, weil dadurch das Nichtvorliegen der materiellen Haftvoraussetzung verborgen bleiben kann<sup>138</sup>.

#### **dd) Rechtsprechungsbeispiele zur formellen Gesetzwidrigkeit der Haft**

##### **13 Bejahung der Gesetzwidrigkeit:**

- War die Verhaftung ohne richterlichen Befehl verfassungsrechtlich unzulässig, so war die Anhaltung bis zum Zeitpunkt erstmaligen richterlichen Einschreitens gesetzwidrig<sup>139</sup>.
- Die Verhängung einer Untersuchungshaft ohne Antrag des Staatsanwaltes entgegen § 180 Abs 1 StPO aF ist nach dem GRBG nicht nur als bloße Verfahrensverletzung, sondern als Grundrechtsverletzung zu qualifizieren<sup>140</sup>.
- Wurde jemand zu Unrecht in Strafhaft genommen, etwa trotz aufrechter Strafaufschub oder nach ungerechtfertigtem Widerruf eines bedingten Strafnachlasses so steht ihm für die Schäden aus der Haft Anspruch nach dem StEG zu<sup>141</sup>.
- Eine formelle Gesetzwidrigkeit ist dann gegeben, wenn dem Untersuchungsrichter beim Ausstellen des Haftbefehls ein Schreibfehler passiert und dann die falsche Person festgenommen wird<sup>142</sup>.

---

136 *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 12 mwN.

137 Näher *Kier* WK-StPO § 9 Rz 52 mwN; *Ratz*, ÖJZ 2005, 419; ua OGH 11 Os 107/00, EvBl 2001/76, 316; OGH 13 Os 118/93, EvBl 1993/203, 851 = RZ 1995/40, 145.

138 OGH 12 Os 65/93, JBl 1995, 184 Anm *Bertel*; vgl OGH 13 Os 192-194/81, EvBl 1982/124, 407 = SSt 53/5 SSt 53/5; *Felnhofer-Luksch*, 37 f; aM OGH 11 Os 125/83; *Mayerhofer/Salzman* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 2 E 17 mwN.

139 *Mayerhofer/Salzman* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 2 E 10; RIS-Justiz RS0087712; OGH 11 Os 125/83.

140 OGH 14 Os 139/97, EvBl 1998/53, 232 = JBl 1998, 805 = RZ 1998/31, 112; *Mayrhofer/Steininger* GRBG, § 2 Rz 98 ff.

141 OGH 10 Os 30/63, EvBl 1963/441, 582 = RZ 1963, 173.

142 *Heissenberger*, 82 mwN.



- Ebenso ist die Festnahme einer Person, die rechtskräftig verurteilt worden ist und die Freiheitsstrafe bereits verbüßt hat, aufgrund eines versehentlich nicht widerrufenen Haftbefehls als gesetzwidrig zu qualifizieren<sup>143</sup>.

*Verneinung der formellen Gesetzwidrigkeit der Haft:*

14

- Dass die Haft in Form der „Verwahrung“ (Festnahme) statt der „ordentlichen U-Haft“ aufrechterhalten wurde, macht sie nicht zu einer gesetzwidrigen<sup>144</sup>.
- Keine Entschädigungspflichten bewirkt die Verhängung der U-Haft durch ein örtlich unzuständiges Gericht<sup>145</sup> oder die verspätete Zustellung eines Haftbeschlusses entgegen § 179 Abs 3 StPO aF (§ 174 Abs 2 StPO nF).
- Die U-Haft ist nicht deshalb gesetzwidrig, weil Beschlüsse über Einleitung der Voruntersuchung und Verhängung der U-Haft im Protokoll nicht festgehalten und dem Beschuldigten der begründete Beschluss nicht zugestellt wurde<sup>146</sup>.
- Ebenso wenig die formelle Verletzung der Nichteinhaltung von Protokollierungspflichten nach § 101 StPO aF (§ 96 StPO nF) wie zB fehlendes Datum und Uhrzeit der Vernehmung oder fehlende Unterschrift des Beschuldigten. Dies gilt auch für die Nichtbeziehung eines Schriftführers bei der Vernehmung des Beschuldigten<sup>147</sup>.
- Die Verbüßung der Strafhaft auf Grund eines rechtskräftigen Urteils fällt nicht unter den Begriff der Anhaltung nach § 2 Abs 1 Z 1. Die Verweigerung einer bedingten Entlassung bewirkt keinen Anspruch nach StEG<sup>148</sup>.

**b) Auswirkung der Gesetzesverletzung auf den Freiheitsentzug**

**aa) Objektive Zurechenbarkeit des Erfolges**

Nach Feststellung der materiellen oder formellen Gesetzesverletzung bzw Unterlassung ist zu prüfen, ob sich diese auf den Freiheitsentzug negativ ausgewirkt hat. Dabei ist auf die **objektive Zurechenbarkeit des Erfolges** (Kausal-, Adäquanz-, Rechtswidrigkeitszusammenhang und der Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens) einzugehen<sup>149</sup>.

15

143 OGH 4 Os 29/23, SSSt 3/34; *Mayerhofer/Salzmänn* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 2 E 12.

144 OGH 11 Os 125/83.

145 OGH 11 Os 74/94, EvBl 1994/130, 631 = JBI 1994, 185.

146 RIS-Justiz RS0087716; OGH 13 Os 43/92, JUS St/975, 1992; bezüglich Haftbefehl: RIS-Justiz RS 00887721; OGH 13 Os 3/88.

147 OGH 12 Os 65/93, JBI 1995, 184 Anm *Bertel*.

148 RIS-Justiz RS0087538; OGH 1 Ob 121/15y; OGH 12 Os 108/91.

149 *Mayerhofer/Salzmänn* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 2 E 3, 5, 6 mwN.

Bei dessen Bejahung ist die Gesetzeswidrigkeit der Haft und damit der Entschädigungsanspruch gegeben<sup>150</sup>.

**bb) Kausal- und Adäquanzzusammenhang**

- 16** Zu klären ist, ob ein **Kausalzusammenhang** zwischen gesetzwidrigem Verhalten und dem Erfolgseintritt (Haft, Freiheitsentzug, Festnahme, Anhaltung) besteht. Beispielsweise wäre es zu keiner Fortsetzung der U-Haft nach Ablauf der Frist des § 193 Abs 2 StPO aF (§ 178 StPO nF) gekommen, wenn nicht zuvor die längere Dauer für zulässig erklärt worden wäre<sup>151</sup>. So kann bei der Unterlassung einer Haftverhandlung die Kausalität der Unterlassung nur dann bejaht werden, wenn die Vornahme einer Haftverhandlung den Eintritt des Schadens verhindert hätte. Wäre der Nachteil auch bei pflichtgemäßen Verhalten eingetreten, entfällt die Haftung des Bundes. Die Beweispflicht für die Kausalität obliegt dem Geschädigten<sup>152</sup>.

Weiters ist der **Adäquanzzusammenhang** zu berücksichtigen. Danach darf der Eintritt des Erfolges nicht atypisch sein, dh nicht gänzlich außerhalb der allgemeinen Lebenserfahrung liegen und nicht durch eine außergewöhnliche Verkettung von Umständen eingetreten sein. Der Rsp zufolge ist von einer adäquaten Verursachung des Erfolges schon dann auszugehen, wenn das gesetzwidrige Verhalten des Schädigers geeignet war, den Eintritt des Erfolges, also die Haft in einem nicht unerheblichen Grad zu begünstigen<sup>153</sup>. Damit ist bei einer Gesetzesverletzung ein atypischer Freiheitsentzug kaum vorstellbar<sup>154</sup>.

**cc) Rechtswidrigkeitszusammenhang**

- 17** Ein Ersatzanspruch setzt einen **Rechtswidrigkeitszusammenhang** zwischen Normverstoß und Schadenseintritt voraus<sup>155</sup>. Danach soll nur der Erfolg bzw Schaden Beachtung finden, der vom Schutzzweck jener Norm erfasst ist, welche übertreten worden ist. Daher darf ein Freiheitsentzug nur verhängt werden, wenn die gesetzlich vorgeschriebenen materiellen Voraussetzungen gegeben sind (*s oben Rz 9*). Wird die U-Haft zB ohne Vorliegen der verlangten Voraussetzungen verhängt, hat sich gerade der Erfolg verwirklicht, der im Schutzzweck der verletzten Norm liegt<sup>156</sup>. Dasselbe gilt für die Fortsetzung der U-Haft entgegen den

---

150 Vgl EBRV 618 BlgNR 22. GP, 7.

151 Ua OGH 15 Ob 143, 144/00, EvBl 2001/35, 153 = RZ 2001/10, 96; OLG Innsbruck 3 Ns 1291/75; *Mayerhofer/Salzmann* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 2 E 3.

152 OGH 1 Ob 31/94, EvBl 1993/57, 276; vgl EGMR EuGRZ 1974, 27.

153 OGH 1 Ob 35/80, SZ 54/108 = EuGRZ 1981, 573 = EvBl 1981/208, 599 = JBl 1982, 259.

154 *Heissenberger*, 85 mwN.

155 RIS-Justiz RS 0087692; OGH 1 Ob 197/19f.

156 Vgl ua *Reischauer* in Rummel ABGB II<sup>3</sup> § 1295 Rz 14c mwN.

Bestimmungen nach § 181 StPO aF (§ 175 StPO nF)<sup>157</sup>. Insoweit steht die prozessordnungswidrige Unterlassung der Durchführung einer Haftverhandlung mit dem Erfolgseintritt, dh die Fortsetzung der Haft, im vom Gesetzgeber geforderten Rechtswidrigkeitszusammenhang<sup>158</sup>.

**dd) Einrede des rechtmäßigen Alternativverhaltens**

Keine Haftung des Bundes besteht dann, wenn der Nachteil auch bei pflichtgemäßem Vorgehen eingetreten wäre („**Einrede des rechtmäßigen Alternativverhaltens**“). Damit kann der Schädiger einwenden, dass es auch bei einem gesetzmäßigen Vorgehen zum Freiheitsentzug (Festnahme, Anhaltung, Fortsetzung der Haft, auch Verurteilung) gekommen wäre, somit mit Sicherheit gesagt werden kann, dass bei alternativ rechtmäßigem Verhalten derselbe Erfolg eingetreten wäre<sup>159</sup>. In diesem Fall ist der Ersatzanspruch abzulehnen. Dass bei gebotenem Verhalten der Schaden nicht eingetreten wäre, hat hingegen der Geschädigte zu beweisen<sup>160</sup>.

**Beispiel:** Soweit eine Untersuchungshaft durch eine gesetzwidrig vollzogene Strafhaft substituiert wurde (§ 180 Abs 4 StPO aF (§ 173 Abs 4 StPO nF)), ist demnach zu prüfen, ob die Fortsetzung der Anhaltung in der U-Haft gerechtfertigt gewesen wäre<sup>161</sup>.

Der Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens wurde in der **Rsp des OGH zum StEG 1969 bei Verfahrensverletzungen** zugelassen und ist umstritten. So hat der OGH eine Ersatzpflicht im Fall der Festnahme und vorläufigen Verwahrung ohne richterlichen Haftbefehl und verspäter Überstellung an das Gericht dann verneint, wenn der Untersuchungsrichter ohnehin einen Haftbefehl ausgestellt hätte und die materiellen Haftvoraussetzungen vorgelegen sind<sup>162</sup>.

Hingegen hat die **zivilrechtliche Rsp des OGH** im gleich gelagerten Fall diesen Einwand, weil es sich um Ansprüchen nach den Bestimmungen des Art 5 Abs 5 EMRK und Art 7 PersFrG bei Verstößen gegen formelle Vorschriften handelte, nicht anerkannt und Ersatzansprüche zugesprochen. Dabei wird argumentiert, dass der Freiheitsentzug nur auf die gesetzlich vorgeschriebene Art und Weise erfolgen darf und Art 5 EMRK nicht nur die Einhaltung formaler Vorschriften, sondern auch das materielle Freiheitsrecht des Einzelnen schützt<sup>163</sup>.

157 OGH 15 Os 139/97, EvBl 1998/36, 150 = JBI 1999, 63 = RZ 1998/24, 90.

158 Ua OGH 15 Ns 4/94, RZ 1996/28, 114; OGH 14 Ns 18/93, EvBl 1994/50, 206.

159 OGH 15 Ns 4/94, RZ 1996/28, 114; OGH 14 Ns 18/93, EvBl 1994/50, 206.

160 OGH 1 Ob 31/92, EvBl 1993/57, 276 = SZ 64/23.

161 OGH 9 Os 105/86, SSSt 57/77; OGH 15 Ns 4/94, RZ 1996/28, 114.

162 OGH 1 Ob 88/00y, EvBl 2000/207, 894 = SZ 73/103; *Mayerhofer/Salzmann Nebengesetze*<sup>6</sup> StEG § 1 E 5 u § 2 E 6, 7 mwN; *Heissenberger*, 86 mwN.

163 *Heissenberger*, 87 mwN, 159; *Felnhofer-Luksch*, ÖJZ 2003, 412 f.

Bei der Prüfung des **Schutzzwecks der verletzten Verfahrensvorschrift** ist die **Schwere des Verstoßes** entscheidend<sup>164</sup>. Wenn die verletzte Verfahrensvorschrift primär dem Schutz der persönlichen Freiheit bezweckt – bezüglich Unterlassen der Vernehmung des Verdächtigen zu den Haftvoraussetzungen –, ist die Berufung auf rechtmäßiges Alternativverhalten nicht zuzulassen. Bei Verstoß gegen Zuständigkeitsvorschriften, bloßen Formalfehlern oder einer verspäteten Zustellung des schriftlichen Haftbefehls<sup>165</sup> oder Hausdurchsuchungsbefehls<sup>166</sup> kann der Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens zugelassen werden. Nicht als bloßer Formalfehler ist jedoch das Unterbleiben der notwendigen Begründung bei einer Anordnung oder Fortsetzung der Haft<sup>167</sup> zu werten.

- 20 Zusammenfassend** besteht ein Ersatzanspruch iS des StEG grundsätzlich dann, wenn die materielle oder formelle Gesetzesverletzung eine Verletzung von Grund- und Verfassungsrechten darstellt oder wenn sich die – idR formelle – Gesetzesverletzung tatsächlich negativ auf den Freiheitszug ausgewirkt hat. Jede vom OGH oder einem anderen Gericht ausgesprochene rechtswidrige Festnahme oder Anhaltung bindet dann – ohne weitere Einschränkungen – die Zivilgerichte nach § 10 (*s § 10 Rz 1 ff*). Folgt der formell gesetzwidrigen Haft ein Freispruch oder die Einstellung des Verfahrens nach, ergibt sich der Ersatzanspruch ohne weitere Einwände aus dem Entschädigungsgrund der ungerechtfertigten Haft nach § 2 Abs 1 Z 2 (*s unten Rz 21 ff*). Dasselbe gilt bei einer nachfolgenden Verurteilung, wenn die formell rechtswidrig verhängte U-Haft auf die Strafhaft angerechnet wird.

### C. Ungerechtfertigte Haft nach § 2 Abs 1 Z 2

#### 1) Freispruch oder Außer-Verfolgung-Setzen

- 21** § 2 Abs 1 Z 2 betrifft den Fall, in dem eine rechtmäßig festgenommene oder in Haft gehaltene Person **später freigesprochen oder außer Verfolgung** gesetzt wurde („**ungerechtfertigte Haft**“). Die Bestimmung umfasst insbesondere eine **vor der rechtskräftigen Beendigung des Strafverfahrens** erlittene Festnahme oder gerichtliche U-Haft bzw vorläufige Anhaltung und aufgrund eines inländischen Auslieferungs- bzw Überlieferungsersuchens im Ausland verhängte Auslieferungshaft

---

164 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 2 Rz 16 f mwN; Heissenberger, 87 f, 160; aM Schantl (ÖJZ 2005, 291)*, der in den Entschädigungsansprüchen eine Sanktions- und Präventionsfunktion sieht und jegliche Haftungsausschließung verneint.

165 OGH 1 Ob 31/92, EvBl 1993/57, 276 = SZ 64/23; *Koziol, Haftpflichtrecht* <sup>3</sup> Rz 8/71.

166 OLG Innsbruck 7 Ns 1224/95.

167 OGH 1 Ob 231/09s.

(s oben Rz 3). **Nach** rechtskräftiger Beendigung des Strafverfahrens ist § 2 Abs 1 Z 3 einschlägig (s unten Rz 29 ff).

#### a) Freispruch

Der **Freispruch nach § 259 StPO** kann aus **formellen Gründen** erfolgen (**Formalurteil**), wie nach **Z 1**, wenn die Einleitung des Strafverfahrens ohne Antrag eines gesetzlich berechtigten Anklägers oder Fortsetzung gegen dessen Willen – Staatsanwalt verfolgt irrtümlich ein Privatanklagedelikt – oder nach **Z 2**, bei Zurücktreten des Anklägers von der Anklage nach Eröffnung der Hauptverhandlung und ehe der Gerichtshof sich zur Schöpfung des Urteils zurückzieht und im Geschworenenverfahren, bevor die Fragen verlesen worden sind (§ 310 Abs 2 StPO). Als Rücktritt von der Anklage ist auch zu werten, wenn der Privat- oder Subsidiarankläger keinen Schlussvortrag hält (§§ 71 Abs 6, 72 Abs 4 StPO)<sup>168</sup>. Darüber hinaus nach **Z 3**, wenn die Verfolgung aus anderen Gründen ausgeschlossen ist. Dies ist der Fall, wenn bei einem Ermächtigungsdelikt die notwendige Ermächtigung fehlt oder zurückgenommen wurde, bzw bei außerberuflicher Immunität oder Exterritorialität<sup>169</sup>.

Nach **§ 259 Z 3 StPO** ergeht der Freispruch in Form eines **Sachurteils**, wenn die Tat, die dem Angeklagten angelastet wird, gar keine gerichtlich strafbare Handlung ist oder durch das Verhalten des Täters nicht alle Merkmale eines gesetzlichen Tatbestandes erfüllt worden sind. Ebenso wenn Umstände vorliegen, welche die Strafbarkeit dieser Tat aufheben, die Tat rechtfertigen oder die Schuld daran ausschließen<sup>170</sup>. Dazu gehören ua Verjährung des Delikts, Amnestie, Tätige Reue, Notwehr nach § 3 StGB (s § 3 Rz 8).

Ein Freispruch erfolgt auch dann, wenn **dem Täter nicht nachgewiesen werden kann, dass er die Tat begangen hat**. Wesentlich ist, dass bei einem Freispruch „in dubio pro reo“ das Berufen oder Äußern jeglicher Schuldvermutungen auch in der Begründung des (rechtskräftigen) Freispruchs mit der Unschuldsvermutung unvereinbar ist<sup>171</sup>.

Wird bei einem geistig abnormen Rechtsbrecher die dem Antrag auf Unterbringung in einer Anstalt nach § 21 Abs 1 StGB (§ 429 ff StPO) zugrundeliegende Anlasstat in materieller Hinsicht verneint, erfolgt kein

168 *Bertel/Venier* StPO II<sup>2</sup> § 259 Rz 4.

169 15 Os 11/98, EvBl 1996/118, 515; *Seiler* Strafprozessrecht<sup>19</sup> Rz 841 ff.

170 *Seiler* Strafprozessrecht<sup>19</sup> Rz 846 ff.

171 **Rsp EGMR**: *Vostic gg Österr* Nr 38549/97 v 17.10.2002, ÖJZ-MRK 2003/9, 196; *Weixelbraun gg Österr* Nr 33730/96 v 20.12.2001; *Lamanna gg Österr* Nr 28923/95 v 10.7.2001, ÖJZ-MRK 2001/29, 910; *Rushiti gg Österr* Nr 28389/95 v 21.3.2000, ÖJZ-MRK 2001/5, 155; *Sekanina gg Österr* Nr 21/1992/366/440 v 25.8.1993, ÖJZ-MRK 1993/46, 816; *keine „Verdachtsentkräftung“*: OGH 11 Os 44/03, EvBl 2004/24, 111 = RZ 2004/14, 140 = ZÖR 2004, 442 = JUS St/3466, 2003; OGH 13 Os 77/03, JSt 2004/27, 94.

Freispruch, sondern der Unterbringungsantrag ist abzuweisen<sup>172</sup>. Die **Abweisung** eines derartigen Antrags ist jedoch als Freispruch anzusehen<sup>173</sup>.

**b) Außer-Verfolgung-Setzen**

- 23** Das „**Außer-Verfolgung-Setzen**“ umfasst jede Entscheidung des Staatsanwaltes und der Gerichte, wonach ein **Strafverfahren** entweder überhaupt **nicht eröffnet** wird oder ein bereits **eingeleitetes Verfahren endgültig eingestellt** wird.

*Zur endgültigen Verfahrenseinstellung gehören:*

Die Einstellung des Ermittlungsverfahrens nach § 190 StPO durch die StA bzw nach § 108 StPO über Antrag des Beschuldigten durch das Gericht, die Einstellung des Verfahrens durch das Bezirksgericht nach § 451 Abs 2 StPO, die Einstellung durch das OLG im Verfahren über den Anklageeinspruch nach § 215 Abs 2 StPO, die Einstellung durch den Vorsitzenden des Schöffengerichtes nach einem Rücktritt der StA von der Anklage nach § 227 Abs 1 StPO, die Einstellung durch den Einzelrichter nach § 485 Abs 1 Z 3 StPO oder die Einstellung bei Säumnis des Privatanklägers nach § 71 Abs 7 StPO.

- 24** Dazu ist auch die Einstellung wegen Geringfügigkeit nach § 191 StPO bei Bagatelldelikten<sup>174</sup> zu zählen. Obwohl dahinter nur **prozessökonomische Gründe** stehen und eine, wenn auch geringe Schuld bestehen bleibt, bzw eine Schadensgutmachung zu diesem Zeitpunkt taktisch nur der Verfahrensabwendung – ähnlich einer Auflage – dient. Dem Verdächtigen bleibt vor allem der Vorteil, dass es zu keinem Strafverfahren kommt. Prozessökonomische Gründe treffen auch für die Einstellung von der Verfolgung einzelner Straftaten bei mehreren Straftaten nach § 192 Abs 1 StPO zu.

Dieselben Argumente haben auch für die **endgültigen Einstellung nach diversionellen Maßnahmen** durch die StA oder das Gericht (§§ 198 ff, 209 StPO) zu gelten. Diese können nur unter verpflichtender Mitwirkung und Zustimmung des Verdächtigen vorgenommen werden und bieten ihm eine prozessuale Möglichkeit unter bestimmten Voraussetzungen – wie Zahlung einer Geldbuße, gemeinnützige Leistungen, Erfüllung von Auflagen oder Weisungen bzw Tauschgleich mit dem Opfer – das Strafverfahren zu verhindern<sup>175</sup>.

Wird nur auf den Wortlaut „Außer-Verfolgung-Setzen“ abgestellt und darunter eine **endgültige Einstellung** verstanden, sind alle möglichen endgültigen Einstellungsarten gemeint und der **Ersatzanspruch** wird

---

172 OGH 13 Os 5/08x, EvBl 2008/99, 496.

173 OGH 1 Ob 152/16h, SZ 2016/94.

174 Vgl zu § 42 StGB: OLG Wien 15 Bs 285/77; aM Höpfel, Staatsanwalt und Unschuldsvermutung, 61; zur Problematik: *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 2 Rz 31*.

175 *Eder-Rieder*, Beschleunigung, 115 f.

schließlich nach den Kriterien des § 3 Abs 1 und bezüglich Diversion ausdrücklich nach § 3 Abs 1 Z 5 **ausgeschlossen** (s § 3 Rz 12).

**Nicht** in den Anwendungsbereich des § 2 Abs 1 Z 2 fallen die **nicht endgültigen Einstellungen** wie die Einstellung des Ermittlungsverfahrens bei mehreren Straftaten hinsichtlich einzelner Straftaten unter Vorbehalt späterer Verfolgung nach § 192 Abs 1 StPO. Ebenso die Abbrechung des Ermittlungsverfahrens gegen Abwesende und gegen unbekannte Täter nach § 197 StPO und jede vorläufige Einstellung im Rahmen der Diversion (§§ 198 ff StPO)<sup>176</sup>. Das betrifft über den Abschluss nach § 3 Abs 1 Z 5 jetzt auch jede endgültige diversionelle Einstellung (s § 3 Rz 12).

Nicht umfasst ist außerdem eine in Österr aufgrund eines **ausländischen Ersuchens** angeordnete Auslieferungshaft nach §§ 26 ff ARHG.

### c) *Teilfreispruch oder Teileinstellung*

Für den Entschädigungsanspruch wird ein **gänzlicher** Freispruch oder eine Verfahrenseinstellung bei Realkonkurrenz nicht verlangt, sondern es genügt, wenn sich der Freispruch oder die Einstellung **auf den Teil** der strafbaren Handlungen bezieht, die zur Festnahme oder U-Haft geführt haben. Eine Verurteilung hinsichtlich der verbleibenden Straftaten hat auf den Entschädigungsanspruch nur dann keine Auswirkungen, wenn die Haft wegen der verbleibenden Taten gar nicht verhängt oder schon früher aufgehoben worden wäre<sup>177</sup> (s § 3 Rz 5).

Die Klarstellung durch BBG 2011, dass der Freispruch oder das Außer-Verfolgung-Setzen „**in Ansehung dieser Handlung**“ erfolgt sein muss, hat eine von der Rsp<sup>178</sup> aufgedeckte Gesetzeslücke geschlossen. Das bedeutet, dass in Zukunft nur ein Freispruch oder ein „Außer-Verfolgung-Setzen“ von der dem Täter angelasteten Tat, maW dem wirklichen Lebenssachverhalt, einen Entschädigungsanspruch begründet<sup>179</sup>. Damit wird der Ersatzanspruch dann verneint, wenn der Betroffene wegen derselben Tat, aber auf Grund einer anderen Bestimmung verurteilt wird. Das zeigt sich im Fall der **Idealkonkurrenz**, wonach durch eine Handlung mehrere verschiedene Delikte oder dasselbe Delikt mehrmals in Tateinheit verwirklichte wurde, wie zB ein Verkehrsunfall mit einer getöteten und drei verletzten Personen<sup>180</sup>. Liegt jedoch **Real-**

176 OGH 1 Ob 197/19f; *Mayerhofer/Salzmänn* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 3 Rz 2.

177 OGH 12 Os 114/03, JSt 2004/46, 132 = *JUS St/3536*; iZm der Vorhaftanrechnung: OGH 5 Os 12, 13, 14/33, SSt 13/15; *Mayerhofer/Salzmänn* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 2 E 24, 25, 26 mwN; OGH 12 Os 87/71, EvBl 1972/49, 77.

178 Als Teilfreispruch iZm scheinbarer Idealkonkurrenz angesehen: OGH 1 Ob 169/07w, EvBl 2008/40, 229.

179 EBRV 981 BlgNR 24. GP, 69; näher *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 2 Rz 33a; RIS-Justiz RS0122965; OGH 1 Ob 116/17s, SZ 2017/128.

180 *Eder-Rieder* SbgK § 28 Rz 125 f mwN.

**konkurrenz** vor, dh der Täter hat durch mehrere selbstständige Handlungen mehrere verschiedene Delikte oder dasselbe Delikt mehrmals begangen, wie zB Raub, Diebstähle<sup>181</sup>, ist bei Teilreispruch der Ersatzanspruch zu gewähren.

**d) Beispiel**

- 27 In einem Verfahren, in dem die Unterbringung für geistig abnorme Rechtsbrecher in einer Anstalt nach § 21 Abs 1 StGB angeordnet wird (§ 430 Abs 2 StPO), wurde der Betroffene nach § 429 Abs 4 StPO vorläufig angehalten. Stellt sich heraus, dass der Betroffene die Anlasstat nicht begangen hat oder es sich dabei um keine Straftat mit einer ein Jahr übersteigenden Freiheitsstrafenandrohung nach § 21 Abs 1 StGB handelt, ist das Verfahren durch Zurückziehen des Einweisungsantrages durch den Staatsanwalt (§§ 227 Abs 1, 429 Abs 1 StPO) einzustellen oder in der Hauptverhandlung abzuweisen (iS § 259 Z 2 oder 3 StPO). Letzteres kann auch der OGH im Rahmen der Nichtigkeitsbeschwerde feststellen. Die vorläufige Anhaltung nach § 429 Abs 4 StPO wäre damit ungerechtfertigt<sup>182</sup> (s unten Rz 30).

**2) Einschränkung des Entschädigungsanspruchs**

- 28 Die Gründe, die den Ersatzanspruch ausschließen oder einschränken, sind in den §§ 3 und 4 zusammengefasst (s § 3 Rz 1).  
Die in § 2 Abs 1 lit b StEG 1969 normierte **Verdachtsentkräftung** ist weggefallen und durch eine „differenzierte Ermessensklausel“ ersetzt worden. Zum Problem der Verdachtsentkräftung und Unschuldsvermutung nach Art 6 Abs 2 EMRK bei Freisprüchen und Einstellungen<sup>183</sup> (s § 3 Rz 7). Nach *Heissenberger*<sup>184</sup> sollte auf die (materiellen oder formellen) Gründe der Verfahrensbeendigung abgestellt werden. Während bei Verfahrensbeendigung aus inhaltlichen Gründen eine Ersatzpflicht immer zu bejahen ist, kann bei prozessualen Gründen der Tatverdacht weiterhin bestehen und der Zuspruch eines Schadenersatzes angemessen sein (s § 3 Rz 5 ff). In diesem Fall obliegt es dem Richter eine angemessene Entscheidung zu treffen.

---

181 *Eder-Rieder* SbgK § 28 Rz 127 f.

182 Vgl OGH 12 Os 10/84, EvBl 1985/135, 633 = SSt 56/8.

183 RIS-Justiz RS0117963; OGH 11 Os 44/03, EvBl 2004/24, 111 = RZ 2004/14, 140 = ZÖR 2004, 442 = JUS St/3466, 2003; OGH 13 Os 77/03, JSt 2004/27, 94; OGH 15 Os 136, 137/01, EvBl 2002/81, 315 = RZ 2002/25, 188; OGH 15 Os 184, 185/94, EvBl 1995/100, 467 = RZ 1996/63, 226; *Heissenberger*, 92 ff; EBRV 618 BlgNR 22. GP, 3, 4, 8.

184 *Heissenberger*, 99.



## D. Wiederaufnahme nach § 2 Abs 1 Z 3

### 1) Voraussetzungen

Voraussetzungen für den Entschädigungsgrund der **Wiederaufnahme** nach § 2 Abs 1 Z 3 sind die **rechtskräftige Verurteilung** durch ein österr Gericht, die **Aufhebung** dieser Entscheidung und die **nachträgliche** Einstellung des Verfahrens, der Freispruch des Verurteilten oder die Verhängung einer milderen Strafe oder vorbeugenden Maßnahme<sup>185</sup>. **29**

#### a) Rechtskräftiges Urteil

Der Entschädigungsanspruch setzt ein **rechtskräftiges Urteil** voraus, ansonsten kann er nicht geltend gemacht werden. Dies gilt auch für einen Ersatzanspruch wegen ungerechtfertigter Haft nach § 2 Abs 1 Z 2, womit erst mit Rechtskraft eines freisprechenden Erkenntnisses die Verjährungsfrist nach § 8 Abs 1 erster Satz zu laufen beginnt<sup>186</sup>. **30**

Davon sind auch Urteile nach dem Unterbringungsverfahren (§§ 429 ff StPO) erfasst, welche die **Unterbringung in Anstalten** nach §§ 21 bis 23 StGB anordnen<sup>187</sup> (s § 1 Rz 5).

#### b) Aufhebung der rechtskräftigen Entscheidung

Des Weiteren wird die **Aufhebung dieser rechtskräftigen Entscheidung** durch eine ordentliche bzw außerordentliche Wiederaufnahme (§§ 352 ff, 362 StPO), die Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes nach §§ 33 Abs 2 iVm 292 StPO<sup>188</sup> oder Erneuerung des Strafverfahrens nach Feststellung einer Verletzung der EMRK und eines ihrer Zusatzprotokolle gemäß § 363a StPO verlangt. **31**

Auch eine nachträgliche Strafmilderung nach § 31a StGB iVm § 410 StPO fällt unter § 2 Abs 1 Z 3, obwohl es – wegen unveränderten Schuldspruchs – nicht zu einer Aufhebung der Verurteilung kommt. Sie ist wie eine neu verhängte mildere Strafe in einem wiederaufgenommenen Verfahren anzusehen<sup>189</sup>. Der Ersatzanspruch ist jedoch nach § 3 Abs 1 Z 1 dann ausgeschlossen, wenn der Anspruchswerber bereits vor der nachträglich (teil-)bedingten Strafnachsicht nach § 31a Abs 1 StGB, § 410 StPO die gesamte Strafhaft verbüßt hat<sup>190</sup> (s § 3 Rz 5).

185 Vgl OGH 10 Os 30/63, EvBl 1963/441, 582 = RZ 1963, 173; *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 2 Rz 35 mwN.*

186 VerfGH v 2.7.2016, G235/2015; OGH 1 Ob 171/15a.

187 OGH 12 Os 10/84, EvBl 1985/135, 633 = SSt 56/8.

188 OGH 12 Os 87/71, EvBl 1972/49, 77.

189 Für analoge Anwendung: *Mayerhofer Nebengesetze<sup>5</sup> StEG § 2 Rz 2; Heisenberger*, 101.

190 RIS-Justiz RS0134100; OGH 1 Ob 133/22y.

**c) Gnadenakte**

- 32** **Ausgeschlossen** sind jedoch **Gnadenakte** des Bundespräsidenten nach Art 65 Abs 2 lit c B-VG, Art 67 Abs 1 B-VG iVm §§ 507 ff StPO sowie **Amnestien** nach Art 93 B-VG, weil dadurch das rechtskräftige Urteil nicht aufgehoben wird<sup>191</sup>. Das gleiche hat auch bei einer **Abolition** des Bundespräsidenten, dh der Niederschlagung eines strafgerichtlichen Officialverfahrens, zu gelten. Diese Gründe treten erst nachträglich auf und sind nicht zur Zeit der Anhaltung gegeben (s § 3 Rz 8). Diese Einschränkung widerspricht wegen fehlender urteilkorrigierender Funktion auch nicht Art 3 7. ZP-MRK<sup>192</sup>.

**2) Reichweite des Ersatzanspruches**

- 33** Grundsätzlich sind vom Ersatzanspruch nur alle jene **Schäden** umfasst, die **durch die ungerechtfertigte Verurteilung** entstanden sind und nicht solche, die schon vor der Verurteilung eingetreten sind oder existent waren. Dabei muss der Ursachen-, Adäquanz- und Rechtswidrigkeitszusammenhang zwischen der ungerechtfertigten Verurteilung und dem eingetretenen Schaden beachtet werden (s oben Rz 15 ff). Das betrifft zB Verfahrens- und Verteidigungskosten aber auch Vermögens-einbußen durch Verlust des Arbeitsplatzes oder dem Nichtantreten der in Aussicht stehenden Arbeitsstelle<sup>193</sup> (s § 5 Rz 7). Zu den vermögensrechtlichen Nachteilen ist auch ein fehlerhaftes Erkenntnis zum Verfall (§ 20 StGB) oder erweiterten Verfall (§ 20b StGB) zu zählen, wenn eine Rückgabe des Verfallsgegenstands nicht mehr möglich ist und nach Wiederaufnahme nicht mehr darauf erkannt wurde<sup>194</sup> (s unten Rz 34).

Der Ersatzanspruch nach § 2 Abs 1 Z 3 kann auch für Schäden geltend gemacht werden, die aus einer der rechtskräftigen Verurteilung oder dem wiederaufgenommenen Verfahren vorangehenden Festnahme, Untersuchungs- oder Auslieferungshaft entstanden sind<sup>195</sup>.

**3) Geldstrafe**

- 34** Auch (zu viel) bezahlte Geldstrafen, zu der der Betroffene ungerechtfertigt verurteilt worden ist, sind, wenn er im wiederaufgenommenen Strafverfahren freigesprochen oder zu einer milderer Strafe verurteilt wurde, von der **Ersatzpflicht** erfasst<sup>196</sup>. Dabei handelt es sich ebenfalls um Schäden, die durch die ungerechtfertigte Verurteilung entstanden sind.

---

191 *Mayerhofer/Salzmann* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 3 Rz 2 u E 3; aM *Fellner*, Haftentschädigung, 169; *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 2 Rz 37*.

192 VerfGH v 2.7.2016, G235/2015; OGH 1 Ob 171/15a.

193 Ua OGH 1 Ob 40/79, EvBl 1980/119, 394 = SZ 52/187.

194 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 2 Rz 40*.

195 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 7.

196 *Heissenberger*, 138 mwN.

Die Rsp hingegen sieht darin jedoch **keine Maßnahme der Entschädigung** für die vermögensrechtlichen Nachteile durch die Verurteilung, sondern eine **Geldforderung gegen den Bund**<sup>197</sup> (s § 1 Rz 5). Es ist daher Sache des Gerichtes die Rückzahlung einer auf Grund eines Strafurteils eingehobenen Geldstrafe im Falle nachträglicher Behebung des Urteils durch Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes oder nach Wiederaufnahme des Verfahrens zu veranlassen<sup>198</sup>. Bei Nichtzahlung steht dem Betroffenen ein – uneingeschränkter – Bereicherungsanspruch nach § 1431 ABGB gegen die Republik Österreich zu (s § 5 Rz 18).

Grundsätzlich sollen **beide Möglichkeiten** bestehen bleiben. Geht es den Geschädigten allein um die Nichtbezahlung der (zu viel) bezahlten Geldstrafe, ist es günstiger nach § 1431 ABGB zivilrechtlichen zu klagen. Hat er jedoch aus anderen Gründen ein Entschädigungsverfahren angestrengt, dann sollen auch nicht refundierte Geldstrafen – vorbehaltlich eventueller Einschränkungen – im selben Zivilverfahren mitberücksichtigt werden können.

Dieselben Argumente haben auch für **juristische Personen** zu gelten, für die der Entschädigungsgrund der Wiederaufnahme nach § 2 Abs 1 Z 3 die Anspruchslegitimation für die nach VbVG verhängte und bezahlte **Verbandsgeldbuße** (§ 4 VbVG) und **Verfahrenskosten** bildet<sup>199</sup>. 35

### E. Haftungsbeschränkung nach § 2 Abs 2

Das **Organ**, das die Festnahme oder Anhaltung anordnete, eine derartige Maßnahme vornahm oder das verurteilende Erkenntnis des inländischen Strafgerichtes fällte, **haftet dem Geschädigten nicht** (§ 2 Abs 2) und kann daher von diesem nicht direkt in Anspruch genommen werden (entspricht § 1 Abs 1 zweiter HS AHG). Der Betroffene kann daher den Ersatzanspruch nach § 1 gegen das schädigende Organ **nicht im ordentlichen Rechtsweg** geltend machen (§ 12 Abs 2). Eine Direktklage des Geschädigten gegen das schädigende Organ ist wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs mit Beschluss zurückzuweisen (§ 9 Abs 5 AHG)<sup>200</sup>. 36

Das Organ kann aber nach § 7 zur **Verantwortung** gezogen werden. Danach kann der Bund, nachdem er seiner Ersatzpflicht nachgekommen ist, vom schädigenden Organ **Rückersatz** fordern, wenn dieses den Schaden vorsätzlich oder grob fahrlässig verschuldet hat (s § 7 Rz 2 f)<sup>201</sup>.

197 **StRsp u hL:** *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 8 ff mwN; OGH 9 Os 86/81, EvBl 1982/15, 23 = RZ 1982/33, 109.

198 *Mayerhofer/Salzman* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 1 Rz 2 u E 4 mwN.

199 *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 1 Rz 11.

200 *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 2 Rz 41; OGH 1 Ob 49/95, ZVR 1996/79, 275.

201 Zum Rückersatzverfahren nach § 12 Abs 1 iVm § 10 AHG s § 12 Rz 10 ff, bei Tod des Organs s § 12 Rz 20.

### **Ausschluss und Einschränkung des Ersatzanspruchs**

**§ 3. (1) Eine Haftung des Bundes ist ausgeschlossen, soweit**

- 1. in den Fällen der gesetzwidrigen Haft, der ungerechtfertigten Haft und der Wiederaufnahme mit einer nachfolgenden mildernden Strafe oder weniger belastenden Maßnahme die Zeit der Anhaltung auf eine Strafe angerechnet wurde;**
- 2. im Fall der ungerechtfertigten Haft die geschädigte Person nur deshalb nicht verfolgt wurde, weil die Ermächtigung zur oder der Antrag auf Strafverfolgung zurückgenommen wurde oder die Strafbarkeit der Tat aus Gründen entfiel, die erst nach der Festnahme oder Anhaltung eintraten;**
- 3. im Fall der ungerechtfertigten Haft die geschädigte Person nur deshalb nicht verfolgt wurde, weil sie die Tat im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit begangen hatte; (BBG 2011)**
- 4. im Fall der Wiederaufnahme an die Stelle der aufgehobenen Entscheidung nur deshalb eine günstigere trat, weil inzwischen das Gesetz geändert worden ist oder (BGBl I 2010/111)**
- 5. die geschädigte Person in den Fällen der ungerechtfertigten Haft oder der Wiederaufnahme außer Verfolgung gesetzt wurde, weil die Staatsanwaltschaft nach den Bestimmungen des 11. Hauptstücks der Strafprozessordnung 1975, BGBl. Nr. 631/1975 (StPO), oder auf sie verweisenden Bestimmungen von der Verfolgung zurückgetreten ist oder das Gericht das Verfahren nach § 199 StPO oder darauf verweisenden Bestimmungen eingestellt hat. (BGBl I 2010/111)**

**(2) In den Fällen der ungerechtfertigten Haft und der Wiederaufnahme kann das Gericht die Haftung des Bundes mindern oder auch ganz ausschließen, soweit ein Ersatz unter Bedachtnahme auf die Verdachtslage zur Zeit der Festnahme oder Anhaltung, auf die Haftgründe und auf die Gründe, die zum Freispruch oder zur Einstellung des Verfahrens geführt haben, unangemessen wäre. Ist die geschädigte Person aber in einem Strafverfahren gemäß § 259 Z 3 der Strafprozessordnung 1975 (StPO), BGBl. Nr. 631/1975, freigesprochen worden, so kann dabei die Verdachtslage nicht berücksichtigt werden. (BGBl I 2010/111)**

**(3) (aufgehoben BGBl I 2010/111)**

**Übersicht zu § 3**

A. Allgemeines	1–4
B. Ausschluss des Ersatzanspruchs nach § 3 Abs 1	5–21
1) Haftanrechnung (§ 3 Abs 1 Z 1)	5
2) Entfallen der Strafbarkeit (§ 3 Abs 1 Z 2)	6–10
a) Zurücknahme der Ermächtigung oder des Antrags auf Strafverfolgung	7
b) Entfallen der Strafbarkeit nach der Festnahme oder Anhaltung	8–9
3) Zurechnungsunfähigkeit des Geschädigten bei der Tatbegehung (§ 3 Abs 1 Z 3)	10
4) Änderung der Rechtslage bei Wiederaufnahme (§ 3 Abs 1 Z 4)	11
5) Diversionelle Maßnahmen (§ 3 Abs 1 Z 5)	12
6) Differenzierte Ermessensklausel nach § 3 Abs 2	13–21
a) Entfallen der Verdachtsentkräftung	14
b) Anwendungsbereich	15
c) Voraussetzungen	16
aa) Verdachtslage und Haftgründe	
bb) Gründe für Freispruch oder Verfahrenseinstellung	
d) Freispruch nach § 259 Z 3 StPO	17–19
e) Zusammenfassung und Kritik	20
f) Ermessensfehler	21
C. Ausschluss der Entschädigungsansprüche bei „verfassungswidriger Haft“	22–23

**A. Allgemeines**

Die §§ 3 und 4 fassen jene Umstände zusammen, bei deren Vorliegen ein Ersatzanspruch zur Gänze ausgeschlossen ist (§ 3 Abs 1) oder durch den Richter ausgeschlossen oder eingeschränkt werden kann (§ 3 Abs 2 und § 4). Dabei stellt § 3 auf objektive, dh vom Verhalten des Geschädigten unabhängige Gründe und § 4 vom Mitverschulden des Geschädigten ab. Die Ausschluss- bzw Einschränkungsgünde sind je nach **Entschädigungsgrund** unterschiedlich. Daher ist entscheidend, ob es sich um einen Anspruch aus gesetzwidriger bzw ungerechtfertigter Haft oder Wiederaufnahme handelt (§ 2 Abs 1). 1

Bei einer **gesetzwidrigen Haft**, die unter Verletzung der Bestimmungen des Art 5 EMRK oder des PersFrG erfolgt ist, kommt nach Aufhebung des § 3 Abs 3 durch BBG 2011 wie in allen Fällen der gesetzwidrigen Haft der **Ausschlussgrund** der Anrechnung der Zeit der Anhaltung auf eine Strafe in Betracht<sup>202</sup> (§ 3 Abs 1 Z 1; s unten Rz 5 u 22 f). Hingegen führt die Gesetzwidrigkeit der Haft wegen derartiger Grundrechtsverletzungen bei **Mitverschulden** der geschädigten Person (§ 4 Abs 1) zu 2

202 EBRV 891 BlgNR 24. GP, 69.

**keinem** Ausschluss oder Minderung des Anspruchs (§ 4 Abs 2). Bei anderen Gesetzesverletzungen kann die Haftung des Bundes wegen eines Mitverschuldens jedoch eingeschränkt oder ausgeschlossen werden (§ 4 Abs 1).

- 3** Im Fall der **ungerechtfertigten Haft** entfällt der Ersatzanspruch bei Haftanrechnung nach § 3 Abs 1 Z 1 (*s unten Rz 5*) wegen prozessualer Verfolgungshindernisse oder materieller Strafaufhebungs- bzw Strafausschließungsgründe, die erst **nach** der Festnahme oder Anhaltung eintrafen (§ 3 Abs 1 Z 2, *s unten Rz 6 ff*) oder die geschädigte Person nur deshalb nicht verfolgt wurde, weil sie die Tat im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit begangen hat (§ 3 Abs 1 Z 3; *s unten Rz 10*). Haben diese Gründe schon zum Zeitpunkt der Festnahme existiert, kann das Gericht nach seinem Ermessen entscheiden (§ 3 Abs 2; *s unten Rz 13*) bzw ein Mitverschulden nach § 4 beachten.
- 4** Im Fall der **Wiederaufnahme** mit nachfolgender **milderer Strafe und weniger belastenden Maßnahmen** (§ 2 Abs 1 Z 3) führen Haftanrechnung oder eine Gesetzesänderung zwingend zum Ausschluss. Die Anwendung der „differenzierten Ermessensklausel“ oder Mitverschulden kann den Ersatzanspruch ausschließen oder einschränken (§§ 3 Abs 1 Z 1, Z 4, Abs 2 und § 4).

Ein Ausschluss des Ersatzanspruchs ist auch nach § 3 Abs 1 Z 5 vorgesehen, wenn die geschädigte Person in den Fällen der ungerechtfertigten Haft oder der Wiederaufnahme wegen **Anwendung der Diversion** nach § 3 Abs 1 Z 5 idF BBG 2011 außer Verfolgung gesetzt wurde (*s unten Rz 12*).

## **B. Ausschluss des Ersatzanspruchs nach § 3 Abs 1**

### **1) Haftanrechnung (§ 3 Abs 1 Z 1)**

- 5** Nach § 3 Abs 1 Z 1 (wie § 3 lit b StEG 1969) ist die Haftung des Bundes in den Fällen der **gesetzwidrigen** bzw **ungerechtfertigten Haft** und der **Wiederaufnahme mit einer nachträglichen milderer Sanktion** (§ 2 Abs 1) insoweit **ausgeschlossen**, als die **Zeit der Anhaltung auf die verhängte Strafe angerechnet** wurde (§ 38 StGB; § 400 StPO). Damit soll verhindert werden, dass der Geschädigte doppelt entschädigt wird, nämlich durch Strafhaftanrechnung als **zeitliche Verlagerung der Haft** und das StEG. Das zeigt sich auch umgekehrt nach § 38 Abs 2 aE StGB, wonach eine Entschädigung eine spätere Haftanrechnung in diesem oder einem zusammenhängenden Verfahren ausschließt<sup>203</sup>.

Dieser Ausschlussgrund findet bei Haftanrechnung auf eine unmittelbar zu vollziehende (unbedingte) Strafe, aber auch auf eine ganz oder

---

203 *Flora* WK<sup>2</sup> StGB § 38 Rz 22 mwN; *Leukauf/Steininger/Tipold* StGB<sup>4</sup> § 38 Rz 5.

zum Teil bedingt nachgesehene Strafe Anwendung. Dabei ist es gleichgültig, ob die Anrechnung auf eine Freiheits- oder auf eine Geldstrafe erfolgt<sup>204</sup>. Bei einer Geldstrafe bezieht sich die Haftanrechnung auf die Anzahl der Tagessätze, wobei die Anrechnung der Vorhaft durch Abzug der Anzahl der in Haft verbrachten Tage von der Ersatzfreiheitsstrafe geschieht, bei welcher ein Tag Ersatzfreiheitsstrafe zwei Tagessätzen entspricht (§ 19 Abs 3 StGB)<sup>205</sup>.

## 2) Entfallen der Strafbarkeit (§ 3 Abs 1 Z 2)

Nach § 3 Abs 1 Z 2 (im wesentlichen § 2 Abs 1 lit b letzter HS StEG 1969) haftet der Bund im Fall der **ungerechtfertigten Haft** (§ 2 Abs 1 Z 2) **nicht**, wenn die Verfolgung des Geschädigten lediglich deshalb ausgeschlossen war, weil die **Ermächtigung** zur oder der **Antrag auf Strafverfolgung zurückgenommen** wurde oder die **Strafbarkeit der Tat** aus anderen – erst im Nachhinein eingetretenen – materiellen oder formellen Gründen **entfiel**. Dabei kommt es nicht darauf an, ob diese Umstände dem Gericht bekannt waren<sup>206</sup>.

### a) Zurücknahme der Ermächtigung oder des Antrags auf Strafverfolgung

Die Zurücknahme der Ermächtigung oder des Antrags auf Strafverfolgung bei einem **Ermächtigungsdelikt (§ 92 StPO)** führt zur Einstellung des Strafverfahrens nach den §§ 190, 215 Abs 2 StPO oder zum Freispruch nach § 259 Z 3 StPO (s § 2 Rz 22). An die Stelle der durch BGBl I 2007/93<sup>207</sup> abgeschafften Antragsdelikte sind die Ermächtigungsdelikte getreten. Die Ermächtigung gilt als erteilt, wenn ein Antrag auf Strafverfolgung gestellt wurde (§ 516 Abs 3 StPO).

### b) Entfallen der Strafbarkeit nach der Festnahme oder Anhaltung

Zu den Gründen, die das **Entfallen der Strafbarkeit der Tat** nach der Festnahme oder Anhaltung bewirken, gehören:

Alle **materiellen Strafaufhebungs- und Strafausschließungsgründe** wie Tätige Reue, Rücktritt vom Versuch nach § 16 StGB, Tod, Verjährung der Strafbarkeit nach § 57 StGB, Verjährung der Vollstreckbarkeit nach § 59 StGB. Ebenso Abolition, also die Niederschlagung eines Strafverfahrens bei einem Offizialdelikt durch den Bundespräsidenten nach Art 65 Abs 2 lit c B-VG (s § 2 Rz 32), Begnadigung nach Art 65 Abs 2 lit c B-VG und §§ 507 ff StPO; Amnestie nach Art 93 B-VG, Beruf-

204 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 8; vgl OGH 13 Os 118/93, EvBl 1993/203, 851 = RZ 1995/40, 145; *Mayerhofer/Salzmänn* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 3 E 1 mwN.

205 *Heissenberger*, 105 f; krit *Arnold*, AnwBl 1983, 560; zur Problematik: *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 3 Rz 6 f mwN; *Flora* WK<sup>2</sup> StGB § 38 Rz 25 mwN.

206 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 8.

207 Strafprozessreformbegleitgesetz I, BGBl I 2007/93; s Vorauf, 51.

liche Immunität von Abgeordneten nach Art 57 B-VG; Exterritorialität iSd der Immunität aufgrund späterer Berufung in ein entsprechendes Amt<sup>208</sup>.

Andere **prozessuale Verfolgungshindernisse** sind zB Fehlen eines Anklägers nach § 259 Z 1 StPO, Rücktritt der StA im Ermittlungs- (§ 190 StPO) oder im Zwischenverfahren (§ 227 Abs 1 StPO) bzw in der Hauptverhandlung nach § 259 Z 2 StPO<sup>209</sup>. Auch bei Einstellung wegen Geringfügigkeit nach § 191 StPO ist, wenn die Voraussetzungen nach § 2 Abs 1 Z 2 bejaht, wird (s § 2 Rz 24) der Ersatzanspruch nach § 3 Abs 1 Z 2 ausgeschlossen.

Bei Entfallen der Strafbarkeit unter Anwendung der **Diversio**n sieht § 3 Abs 1 Z 5 idF BBG 2011 nunmehr ausdrücklich den Ausschluss des Entschädigungsanspruchs bei ungerechtfertigter Haft und dem Entschädigungsgrund der Wiederaufnahme vor (s *unten* Rz 12).

- 9 Hat der Strafaufhebungs- oder Strafausschließungsgrund bzw das Verfolgungshindernis jedoch schon **zum Zeitpunkt der Festnahme existiert**, ist ein Ausschluss oder eine Einschränkung des Ersatzanspruchs nur über die „**differenzierte Ermessensklausel**“ nach § 3 Abs 2 möglich (s *unten* Rz 13)<sup>210</sup>.

### 3) Zurechnungsunfähigkeit des Geschädigten bei der Tatbegehung (§ 3 Abs 1 Z 3)

- 10 Nach § 3 Abs 1 Z 3 (wie § 3 lit c StEG 1969) haftet der Bund im Fall der **ungerechtfertigten Haft** (§ 2 Abs 1 Z 2) dann nicht, wenn die Verfolgung nur deshalb ausgeschlossen war, weil der Geschädigte die Tat im **Zustand der Zurechnungsunfähigkeit** begangen hatte<sup>211</sup>.

Die Zurechnungsunfähigkeit muss der einzige Grund („nur“) sein. Der Ersatzanspruch bleibt bestehen, wenn die Verfolgung des Betroffenen im konkreten Fall unabhängig von dessen mangelnder Schuldfähigkeit ausgeschlossen ist, weil die Anlasstat bei der Unterbringung nach § 21 Abs 1 StGB nicht mit einer ein Jahr übersteigenden Freiheitsstrafe bedroht ist. Die Frage des Anspruchsausschlusses ist in diesem Fall gar nicht zu stellen<sup>212</sup> (s § 2 Rz 27).

---

208 Heissenberger, 164 FN 816 mwN; Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 3 Rz 8.

209 Seiler Strafprozessrecht<sup>19</sup> Rz 842 f; Heissenberger, 164, FN 817 mwN.

210 Für zurückhaltende Anwendung der Einschränkung des Ersatzanspruchs: Heissenberger, 165 mwN.

211 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 8.

212 OGH 12 Os 10/84, EvBl 1985/135, 633 = SSt 56/8; Mayerhofer/Salzmann Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 3 E 2.



#### 4) **Änderung der Rechtslage bei der Wiederaufnahme** (§ 3 Abs 1 Z 4)

Nach § 3 Abs 1 Z 4 (wie § 3 lit d StEG 1969) ist ein Ersatzanspruch nach der **Wiederaufnahme des Verfahrens** (§ 2 Abs 1 Z 3) ausgeschlossen, wenn die nachträglich günstigere Entscheidung allein auf eine zwischenzeitige **Änderung des Gesetzes** zurückzuführen ist. Der Haftungsausschluss ist jedoch zu verneinen, wenn die Änderung der Rechtslage nur aufgrund einer vom EGMR festgestellten **Konventionsverletzung** erfolgte, denn der Freispruch ist dann nur Konsequenz der Rechtsfolgenbeseitigung einer konventionswidrigen Strafnorm und nicht einer Gesetzesänderung<sup>213</sup>.

Diese Norm steht mit dem „Recht auf Entschädigung bei Fehlurteilen“ nach Art 3 des 7. ZP-MRK nicht im Widerspruch, weil es bei diesem Ausschlussgrund nicht um eine „neue oder neu bekannt gewordene Tatsache“, sondern um eine Änderung der Rechtslage geht (*s I Rz 11 u 43*). Der Fall der Zurechnungsunfähigkeit (wie § 3 Abs 1 Z 3), die eine neue oder neu bekannt gewordene Tatsache darstellt, widerspricht jedoch Art 3 7. ZP-MRK. Daher wurde dieser Ausschlussgrund, der noch in § 3 lit c StEG 1969 vorgesehen war, für den Fall der Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 2 Abs 1 Z 3) nicht übernommen<sup>214</sup>.

#### 5) **Diversionselle Maßnahmen (§ 3 Abs 1 Z 5)**

Die Zweifelsfrage, ob eine Einstellung des Strafverfahrens im Rahmen der Diversion (§§ 198 ff StPO) ein „Außer-Verfolgung-Setzen“ nach § 2 Abs 1 Z 2 darstellt (*s § 2 Rz 24*), wurde durch das BBG 2011 bereinigt. Das Außer-Verfolgung-Setzen wird zwar bejaht, aber gleichzeitig nach § 3 Abs 1 Z 5 eine **Haftung des Bundes ausgeschlossen**, wenn bei ungerechtfertigter Haft und Wiederaufnahme ein Rücktritt von der Verfolgung durch die StA oder die Einstellung des Verfahrens durch das Gericht im Rahmen der Diversion vorliegt.

#### 6) **Differenzierte Ermessensklausel nach § 3 Abs 2**

Nach § 3 Abs 2 kann das Gericht in den Fällen der **ungerechtfertigten Haft** (§ 2 Abs 1 Z 2) und **Wiederaufnahme** (§ 2 Abs 1 Z 3) die Haftung des Bundes für **Ersatzansprüche mindern oder ganz ausschließen**. Dies erfolgt unter Berücksichtigung der **Verdachtslage** zum Zeitpunkt der Festnahme oder Anhaltung, der Haftgründe und der Gründe, die zum Freispruch oder der Verfahrenseinstellung geführt haben. Nach § 3 Abs 2 zweiter Satz darf jedoch die Verdachtslage **nicht beachtet** werden, wenn die geschädigte Person nach § 259 Z 3 StPO freigesprochen

213 Zur Aufhebung des § 209 StGB: OGH 11 Os 101/03; OGH 1 Ob 24/11b; OGH 1 Ob 204/10x; *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 3 Rz 12*.

214 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 8; *Heissenberger*, 165 mwN.

wurde. Diese Möglichkeit soll eine **angemessene** und auf den Einzelfall bezogene Entscheidung gewährleisten und den Anforderungen der EMRK gerecht werden.

**a) Entfallen der Verdachtsentkräftung**

- 14 Diese Ermessensklausel, die zwischen Freispruch und Verfahrenseinstellung differenziert, soll den Erfordernissen der Rsp des EGMR zu Art 6 Abs 2 EMRK entsprechen. Die **Verdachtsentkräftung** nach § 2 Abs 1 lit b StEG 1969, die teilweise der Unschuldsvermutung des Art 6 Abs 2 EMRK widersprach, wurde **nicht übernommen**<sup>215</sup> (*s I Rz 14 ff u § 2 Rz 28*).

**b) Anwendungsbereich**

- 15 Die differenzierte Ermessensklausel umfasst die Fälle der **ungerechtfertigten Haft** (§ 2 Abs 1 Z 2) und der **Wiederaufnahme** (§ 2 Abs 1 Z 3). Damit ist ein Ausschluss bzw eine Einschränkung des Ersatzanspruches auch für eine Festnahme und U-Haft im Fall der Wiederaufnahme möglich. Dies gilt jedoch **nicht** für die **gesetzwidrige Haft** (§ 2 Abs 1 Z 1) oder für Schäden, die durch die Verurteilung entstanden sind<sup>216</sup>. Derartige Ersatzansprüche dürfen nicht eingeschränkt werden.

**Beispiel:** Der Ersatzanspruch der geschädigten Person kann auf bestimmte Nachteile beschränkt und etwa der Anspruch auf Ersatz des immateriellen Schadens für das erlittene „Haftübel“ ausgeschlossen werden<sup>217</sup>.

**c) Voraussetzungen**

- 16 Die **Voraussetzungen** die zur Einschränkung oder einem Ausschluss des Ersatzanspruches führen können sind:
- Die **Verdachtslage** zum Zeitpunkt der Festnahme oder der Anhaltung, sofern **nicht** ein Freispruch nach § 259 Z 3 StPO erfolgte,
  - die **Haftgründe** und
  - die **Gründe, die zum Freispruch oder zur Einstellung des Verfahrens geführt haben.**

---

215 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 3, 4, 8 f; *Sekanina gg Österr*, EGMR 21/1992/366/440 – Serie A, Nr 266-A, Z 25 = ÖJZ MRK 1993/46, 816; *Rushiti gg Österr*, 21.3.2000, BNr 28.389/95 = Newsletter 2000, 55 f, NL 00/2/4 = ÖJZ 2001/5, 155; *Mayerhofer Nebengesetze*<sup>4</sup> StEG 1969 § 2 E 12b mwN, 12c u 12e = OGH 15 Os 184, 185/94, EvBl 1995/100, 467 = RZ 1996/63, 226; *Heissenberger*, 167 FN 828 mwN; *Aufner*, Richterwoche 2003, 387; *Pilnacek*, ÖJZ 2001, 555 mwN u 557; *Matscher*, ÖJZ 2002, 742; *Felnhofer-Luksch*, ÖJZ 2003, 415.

216 *Heissenberger*, 167 f.

217 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 9.

**aa) Verdachtslage und Haftgründe**

Die **Entschädigung** kann zB dann **unangemessen** sein, wenn die **Verdachtslage** geradezu „erdrückend“ war oder gravierende Haftgründe vorlagen<sup>218</sup>. Ebenso wenn der Freiheitsentzug zur Verhinderung weiterer Schäden notwendig ist, wie die Verhängung einer U-Haft wegen gefährlicher Drohung aufgrund der drohenden Tatausführung und der Bund andernfalls Amtshaftungsansprüche der später geschädigten dritten Person ersetzen muss<sup>219</sup>. Die Gewährung einer Haftentschädigung ist jedoch **nicht unangemessen**, wenn der bei Verhängung der Haft angenommene Tötungsvorsatz im Strafverfahren nicht festzustellen ist und sich nur ein Verletzungsvorsatz ergibt<sup>220</sup>.

**bb) Gründe für Freispruch oder Verfahrenseinstellung**

Neben der Verdachtslage sind die **Gründe, die zu einem Freispruch oder einer Verfahrenseinstellung** geführt haben, zu prüfen und können den Ersatzanspruch einschränken oder ausschließen.

Dies ist der Fall, wenn Freispruch oder Verfahrenseinstellung auf den **Verlust** von ursprünglich vorhandenen Beweismitteln bzw auf ein nachträgliches **Beweisverwertungsverbot** einer Aussage zurückzuführen sind. Beispielsweise dann, wenn eine Frau, die von ihrem Partner am Körper verletzt worden ist, im Strafverfahren von der Aussagebefreiung nach § 156 Abs 1 Z 1 StPO Gebrauch macht und eine Verlesung ihrer Aussage nicht in Betracht kommt<sup>221</sup>.

Dies gilt vor allen dann, wenn der Freispruch oder die Verfahrenseinstellung allein aus **formellen Gründen**, erfolgt (s § 2 Rz 23 ff u unten Rz 17).

**d) Freispruch nach § 259 Z 3 StPO**

Bei der Ermessensentscheidung nach § 3 Abs 2 ist grundsätzlich zwischen der Verfahrenseinstellung oder einen Formalfreispruch (§ 259 Z 1 und 2 StPO) und dem Freispruch als Sachurteil nach § 259 Z 3 StPO zu unterscheiden (s § 2 Rz 22). 17

Sowohl bei einer **Verfahrenseinstellung** aus materiellen oder formellen Gründen (ua Rücktritt des Anklägers im Vor- oder Zwischenverfahren) als auch bei einem **Freispruch** wegen Fehlen eines berechtigten Anklägers (§ 259 Z 1 StPO) bzw Rücktritt des Anklägers in der Haupt-

218 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 4.

219 VfGH G 315/89, G 67/90, JBI 1991, 171 = SZ 62/73; aM Bertel, in FS-Miklau, 44.

220 OGH 1 Ob 2/13w; Mayerhofer/Salzmann Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 3 Rz 13 mwN.

221 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 9; aM Bertel: Es mangelt an der Verantwortlichkeit des Beschuldigten, in FS-Miklau, 44.

verhandlung (§ 259 Z 2 StPO) kann der gegen den Betroffenen bestandene oder noch fortbestehende **Tatverdacht** berücksichtigt werden.

- 18** Nach einem **Freispruch nach § 259 Z 3 StPO** in Form eines **Sachurteils** hingegen darf das Gericht bei der Ermessensentscheidung – zur Vermeidung der Verletzung der Unschuldsvermutung nach Art 6 Abs 2 EMRK – **nicht** auf bestandene oder auf noch bestehende **Verdachtsmomente** eingehen. Beim Freispruch nach § 259 Z 3 StPO wird dabei nicht mehr zwischen „vollen“ und „in dubio pro reo“ Freisprüchen – maW nicht gelungenem Schuldbeweis – differenziert (*s oben Rz 8 u § 2 Rz 22*). Das gilt auch für den Freispruch durch den Schwurgerichtshof nach **§ 336 StPO**<sup>222</sup>, den Freispruch aus materiellen Gründen nach **§ 337 StPO** und für Freisprüche bezüglich gerichtliche strafbarer Handlungen nach dem **§ 14 FinStrG**<sup>223</sup>.
- 19** **Haftgründe und die Gründe für den Freispruch oder sonstiger Verfahrenseinstellung** können in Rahmen der Ermessensentscheidung ohne Differenzierung immer berücksichtigt werden und dadurch die Haftpflicht des Bundes gemindert oder ganz ausgeschlossen werden<sup>224</sup>. Dabei ist jedoch eine klare Trennung zwischen Tatverdacht und sonstigen Haftgründen nicht möglich<sup>225</sup>. Da die Berücksichtigung der Verdachtslage bei einem Freispruch verboten ist, können die Haftgründe für die Anhaltung oder Festnahme für sich genommen nicht zur Mäßigung der Entschädigung führen, weil sie in untrennbarem Zusammenhang mit der Verdachtslage stehen<sup>226</sup>, maW der Haftgrund stets auch das Bestehen eines Tatverdachts voraussetzt. Damit ist die Minderung der Haftentschädigung unter Berufung auf das Vorliegen eines Haftgrundes ausgeschlossen und würde der Unschuldsvermutung nach Art 6 Abs 2 EMRK widersprechen. Nach OGH ist auch das Argument des „Schutzes der Allgemeinheit“ durch die verhängte U-Haft kein von der Verdachtslage unabhängiger Grund, der bei einem Freispruch nach § 259 Z 3 StPO zu einer Minderung der Haftung des Bundes nach § 3 Abs 2 führen könnte<sup>227</sup>.

**e) Zusammenfassung und Kritik**

- 20** Bei der Prüfung der **Einschränkung des Ersatzanspruches** werden zuerst Tatverdacht und Haftgründe abgewogen. Je schwerer die Gewichtung diese Haftvoraussetzungen ist, desto geringer wird der Ersatzumfang ausfallen. Stellt sich im Nachhinein die Unschuld der betroffenen Person

---

222 OGH 1 Ob 257/07m.

223 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 3 Rz 28 mwN*; OGH 15 Os 5/06h, EvBl 2005/104, 550.

224 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 3 Rz 30 mwN*.

225 OGH 1 Ob 257/07m; OGH 1 Ob 263/07v, Zak 20008/549.

226 OGH 1 Ob 174/10k; krit *Luksch/Schwab*, RZ 2003, 150.

227 OGH 1 Ob 152/16h, SZ 2016/94; OGH 1 Ob 263/07v, Zak 2008/549; 1 Ob 257/07m.

heraus, obwohl zum Zeitpunkt der Festnahme und Anhaltung Tatverdacht und Haftgründe vorlagen, muss der Grund für die Verfahrensbeendigung verstärkt berücksichtigt werden<sup>228</sup>. Im Fall einer Verfahrenseinstellung gilt der Verdacht (weiterhin) erst dann als entkräftet, wenn die ursprünglichen Verdachtsgründe, die zur Einleitung der Voruntersuchung geführt haben, durch die Ergebnisse des Vorverfahrens keine Argumente für die Schuld des Verdächtigen mehr bilden<sup>229</sup>.

Die **Differenzierung zwischen Verfahrenseinstellung und Freispruch** wird, obwohl sie der Rsp des EGMR entspricht<sup>230</sup>, weil beide dieselbe materielle Rechtskraftwirkung entfalten und damit nur über die ordentliche Wiederaufnahme (§§ 352 ff StPO) beseitigt werden können, als unsachlich und gleichheitsrechtlich äußerst bedenklich angesehen<sup>231</sup>. Danach dürfte der Tatverdacht auch dann nicht berücksichtigt werden, wenn die Einstellung nach § 190 StPO erfolgt, weil die StA von der Verfolgung der Straftat mangels ausreichenden Tatverdachts absieht. Nach *Heissenberger*<sup>232</sup> soll Freispruch und Verfahrenseinstellung gleichgestellt und allein die Gründe der Verfahrensbeendigung – materielle oder formelle – herangezogen. Dies führt dazu, dass nur die Verfahrensbeendigung aus formellen Gründen, wie zB die Einstellung des Verfahrens oder Freispruch wegen Verjährung, das Abstellen auf den bestandenen oder fortbestehenden Tatverdacht konventionskonform erscheinen lässt.

Auch *Berte*<sup>233</sup> zufolge ist die unterschiedliche Behandlung eines Freigesprochenen gegenüber den, bei dem der Tatverdacht nicht einmal zur Anklage reicht, bedenklich. Er schlägt daher vor, dass für die Herbeiführung des Verdachts bzw der Gefahr einer Haft nur „sozial inadäquate Verhaltensweisen“, die die Zivilgerichte herausarbeiten sollen, zu einer gerechten Einschränkung des Ersatzanspruches führen können<sup>234</sup>.

#### f) **Ermessensfehler**

Unterläuft dem Zivilgericht bei der Anwendung der differenzierten Ermessensklausel nach § 3 Abs 2 ein Ermessensfehler, ist es denkbar die Entscheidung mittels **Berufung** wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung zu bekämpfen<sup>235</sup>.

21

228 *Felnhofer-Luksch*, ÖJZ 2003, 416; für ein bewegliches System: *Heissenberger*, 171.

229 OGH 15 Os 136, 137/01, EvBl 2002/81, 315 = RZ 2002/25, 188.

230 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 8.

231 *Heissenberger*, 171; *Pilnacek*, ÖJZ 2001, 558; *Lukasch/Schwab*, RZ 2003, 149.

232 *Heissenberger*, 171 f.

233 *Berte* in FS-Miklau, 43.

234 *Berte*, in FS-Miklau, 44.

235 *Rechberger/Simotta* Zivilprozessrecht<sup>9</sup> Rz 812 u 1091; *Heissenberger*, 174.

**C. Ausschluss der Entschädigungsansprüche bei „verfassungswidriger Haft“**

- 22** Die **Aufhebung des § 3 Abs 3 aF** durch BBG 2011 ermöglicht künftig **in allen Fällen der gesetzwidrigen Haft**, dh auch bei „verfassungswidriger Haft“, die Anrechnung der Zeit der Anhaltung auf eine Strafe und damit die **Einschränkung oder auch den Ausschluss eines Ersatzanspruchs**<sup>236</sup>.
- 23** Nach **§ 3 Abs 3 aF** waren bei **gesetzwidriger Haft** (§ 2 Abs 1 Z 1) die Ausschluss- und Minderungsgründe nach § 3 Abs 1 und 2 für den Entschädigungsanspruch **nicht** anzuwenden, wenn die Festnahme oder Anhaltung auf einer **Verletzung der verfassungsrechtlichen Bestimmungen** nach Art 5 EMRK oder des B-VG zum Schutz der Persönlichen Freiheit beruhte<sup>237</sup> (§ 2 Rz 12). Dabei wurde zwischen Festnahmen und Anhaltungen, die zwar gesetzwidrig aber nicht konventions- oder verfassungswidrig sind, unterschieden. Während ein Verstoß gegen materielle Haftvoraussetzungen der §§ 170 Abs 1 bzw 173 Abs 2 StPO einen Ausschluss des Ersatzanspruches nach § 3 Abs 3 aF nicht ermöglicht, war bei Verletzungen formeller Haftbestimmungen die Wichtigkeit der verletzten Vorschrift zu prüfen. Dabei stellten **mindergewichtige Verfahrensvorschriften** keine Verletzung des Grundrechts auf persönliche Freiheit dar<sup>238</sup> (s § 2 Rz 13 f). Hier entfiel aber schon die formelle Gesetzwidrigkeit der Haft nach § 2 Abs 1 Z 1. Im Grunde war bei Bejahung der gesetzwidrigen Haft idR auch eine Grundrechtsverletzung und damit ein unbeschränkter Entschädigungsanspruch gegeben. Lag eine gesetzwidrige Haft vor, dann war für diese nur ein Ausschluss des Ersatzanspruches wegen Haftanrechnung nach § 3 Abs 1 Z 1 und keine Minderung vorgesehen und für Minderung wegen Mitverschuldens nach § 4 Abs 2 vorzugehen<sup>239</sup>.

---

236 EBRV 891 BlgNR 24.GP, 69.

237 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 6 u 9; s VoraufI, 56.

238 *Heissenberger*, 175 mwN; *Felnhofer-Luksch*, JBI 2005, 400 f, aM *Schantl*, JBI 2005, 290.

239 Redaktionsversehen: *Schantl*, JBI 2005, 289 FN 7; *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup>* StEG § 3 Rz 34.

## Mitverschulden

**§ 4. (1) Die Haftung des Bundes kann wegen eines Mitverschuldens nach § 1304 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs (ABGB), JGS Nr. 936/1811, eingeschränkt oder ausgeschlossen werden, wenn die geschädigte Person an ihrer Festnahme oder Anhaltung ein Verschulden trifft, insbesondere weil sie**

1. den Verdacht oder einen Haftgrund dadurch herbeiführte, dass sie sich in wesentlichen Punkten wahrheitswidrig oder im Widerspruch zu einer späteren Verantwortung belastete oder wesentliche entlastende Umstände verschwieg oder sonst gegen die Festnahme oder Anhaltung sprechende Gründe nicht vorbrachte,
2. eine ordnungsgemäße Ladung nicht befolgte oder
3. gelinderen Mitteln zuwider handelte.

**(2) Die Haftung des Bundes kann jedoch im Fall der gesetzwidrigen Haft aufgrund eines Mitverschuldens der geschädigten Person weder ausgeschlossen noch gemindert werden, wenn die Festnahme oder Anhaltung unter Verletzung der Bestimmungen des Art. 5 der Europäischen Menschenrechtskonvention, BGBl. Nr. 210/1958, oder des Bundesverfassungsgesetzes über den Schutz der persönlichen Freiheit, BGBl. Nr. 684/1988, erfolgte.**

## Übersicht zu § 4

A. Allgemeines	1–2
B. Demonstrative Aufzählung von Mitverschulden	3–6
1) Verdachtsherbeiführung (§ 4 Abs 1 Z 1)	4–5
a) Vorbringen belastender, Verschweigen von entlastenden Umständen	4
b) Unterbleiben von Rechtsmitteln gegen die Festnahme oder Anhaltung	5
2) Nichtfolgeleistung einer gerichtlichen Ladung oder Zuwiderhandeln gegen gelindere Mittel (§ 4 Abs 1 Z 2 und 3)	6
C. Schadensminderungspflicht nach § 1304 ABGB	7–8
D. Beweislast	9
E. Kein Mitverschulden des Geschädigten bei „verfassungswidriger Haft“ nach § 4 Abs 2	10

### A. Allgemeines

- 1 § 4 Abs 1 spricht die **Mitverantwortung des Geschädigten** nach den Regeln des allgemeinen Schadenersatzrechts an. Die Haftung des Bundes ist dann ausgeschlossen oder eingeschränkt, „wenn die geschädigte Person an ihrer Festnahme oder Anhaltung ein Verschulden trifft“. Das Mitverschulden nach § 1304 ABGB stellt eine bloße **Obliegenheitsverletzung** dar, weil das Verschulden im eigentlichen Sinne ein rechtswidriges Verhalten des Handelnden voraussetzt, was bei sorglosem Umgang mit eigenen Vermögensgütern nicht der Fall ist<sup>240</sup>. Das Vorliegen einer derartigen Obliegenheitsverletzung soll sich auf den Umfang des Ersatzanspruches auswirken.

§ 4 Abs 1 beschränkt das Mitverschulden des Geschädigten im Wesentlichen auf die Anwendungsfälle der **ungerechtfertigten Haft** ein. Ein Mitverschulden bei ungerechtfertigter Verurteilung ist ausgeklammert und die gesetzwidrige Haft durch § 4 Abs 2 beschränkt (*s unten Rz 10*).

- 2 Ein Mitverschulden des Geschädigten ist nur dann zu beachten, wenn dieser deliktsfähig (zurechnungsfähig) ist. Außerdem muss sein Verhalten für den Schadenseintritt kausal sein und im Mitverschuldens- (= Rechtswidrigkeits-) und Adäquanzzusammenhang stehen. Nach allgemeinen Grundsätzen ist das Mitverschulden von der **Republik Österreich** ausdrücklich **einzuwenden** und hat sich auf die eingewendeten tatsächlichen Umstände zu beschränken<sup>241</sup>. Die Beweislast trägt der Schädiger, dh die für den Bund agierende **Finanzprokurator** (*s unten Rz 9*). Der Geschädigte kann die Einrede des sorgfältigen bzw schuldlosen Alternativverhaltens geltend machen<sup>242</sup> (*s § 2 Rz 15 ff*).

Grundsätzlich ist nach StEG die Ersatzpflicht des Staates von einem Verschulden der die Anhaltung verursachenden Organe unabhängig, daher sind die im § 1304 ABGB angeführten Aufteilungsregeln – Schadenstragung verhältnismäßig bzw zu gleichen Teilen – hier nicht anwendbar<sup>243</sup>. Die Dauer, Schwere bzw Intensität des Freiheitsentzugs wird bei der Höhe des Ersatzanspruches nach § 5 berücksichtigt. Ein Verschulden des verursachenden Organs ist Gegenstand eines Regresses nach § 7.

---

240 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 9 mwN; *Heissenberger*, 150 FN 742 f mwN; *Karner* in Koziol/Bydlinski/Bollenberger, ABGB<sup>6</sup> § 1304 Rz 1; *Welser/Zöchling-Jud* Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 1447.

241 RIS-Justiz RS0022807 u RS0026778; *Mayerhofer/Salzman* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 4 Rz 1; *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 4 Rz 2.

242 *Reischauer* in Rummel ABGB II<sup>3</sup> § 1304 Rz 2 ff, 13 u 30 mwN.

243 Näher *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 4 Rz 7 mwN.



## B. Demonstrative Aufzählung von Mitverschulden

In § 4 Abs 1 Z 1 bis 3 werden demonstrativ („insbesondere“) folgende **Beispiele eines Mitverschuldens** aufgezählt: **3**

- Herbeiführen des Verdachts oder Haftgrunds (Z 1)
- Nichtbefolgung ordnungsgemäßer Ladung (Z 2)
- Zuwiderhandeln gegen gelindere Mittel (Z 3)

### 1) Verdachtsherbeiführung (§ 4 Abs 1 Z 1)

#### a) *Vorbringen belastender, Verschweigen von entlastenden Umständen*

Nach § 4 Abs 1 Z 1 liegt ein Mitverschulden seitens der geschädigten Person dann vor, wenn diese selbst den **Verdacht** oder einen **Haftgrund** dadurch **herbeigeführt** hat, indem „sie sich in wesentlichen Punkten wahrheitswidrig oder im Widerspruch zu einer späteren Verantwortung belastete oder wesentliche entlastende Umstände verschwiegen oder sonst gegen die Festnahme oder die Anhaltung sprechende Gründe nicht vorbrachte“. **4**

Die Herbeiführung des Verdachts ist dem § 3 lit a StEG 1969 nachgebildet, führt aber – anders als nach bisherigen Recht – nur dann zum Ausschluss der Haftung, wenn das Verhalten des Geschädigten die dem Bund zurechenbaren Haftungsgründe seinem Gewicht nach bei weitem überwiegt<sup>244</sup>. Damit wird eine Beurteilung nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalles ermöglicht.

**Beispiele:** Ein wahrheitswidriges Geständnis wird den Geschädigten dann nicht als Mitverschulden angelastet, wenn das wahrheitswidrige Geständnis bzw die im Widerspruch zu späteren Aussagen stehende Verantwortung des Geschädigten auf einen „unangemessenem Druck der Strafverfolgungsbehörden“ zurückzuführen ist<sup>245</sup>.

#### b) *Unterbleiben von Rechtsmitteln gegen die Festnahme oder Anhaltung*

Mitverschulden kann auch darin liegen, wenn der Geschädigte Gründe, die gegen die Festnahme oder Anhaltung sprechen, nicht vorgebracht hat. Das betrifft vor allen das **Unterbleiben von Rechtsmitteln** gegen die Festnahme oder Anhaltung<sup>246</sup>. Dies jedoch nur dann, wenn das unterbliebene Rechtsmittel mit großer Wahrscheinlichkeit erfolgreich gewesen wäre und durch dasselbe die Enthftung hätte erreicht werden **5**

244 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 9 f.

245 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 10; *Heissenberger*, 176; *Fall-Heidegger* s § 5 Rz 29.

246 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 8, 10.

können<sup>247</sup>. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass ein **Ersatz des Rettungsaufwands** nicht nach dem StEG, sondern nur im Rahmen des Beitrags zu den Kosten der Verteidigung nach § 393a StPO und nach AHG gefordert werden kann<sup>248</sup>.

**2) Nichtfolgeleistung einer gerichtlichen Ladung oder  
Zu widerhandeln gegen gelindere Mittel (§ 4 Abs 1 Z 2 und 3)**

- 6 Mitverschulden stellt auch dar, wenn es deshalb zu einer Festnahme oder Anhaltung kommt, weil der Geschädigte einer gerichtlichen Ladung nicht Folge leistete oder gegen die ihm auferlegten gelinderen Mitteln verstoßen hat (§ 173 Abs 5 Z 1-9 StPO).

**C. Schadensminderungspflicht nach § 1304 ABGB**

- 7 Bei der Beurteilung des Mitverschuldens nach § 4 Abs 1 iVm § 1304 ABGB kann eine **Schadensminderungspflicht des Geschädigten** berücksichtigt werden. Aus § 1304 ABGB ergibt sich die Verpflichtung, den Schaden möglichst gering zu halten<sup>249</sup>. Daher ist auch der zu Unrecht Angehaltene verpflichtet, alle ihm objektiv und subjektiv zumutbaren Handlungen zu unternehmen, um eine Schadensvergrößerung zu vermeiden. Bei der Beurteilung der Zumutbarkeit dieses schadensmindernden Verhaltens ist auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalles Rücksicht zu nehmen<sup>250</sup>.
- 8 Dies ist vor allen für die **Mitwirkung bei der Arbeitssuche** bedeutsam. So kann dem Geschädigten zB nach Verlust der Arbeit ein gewisses Maß an Selbstinitiative zugemutet werden, was natürlich vom Einzelfall – persönliche Verhältnisse, Alter, Arbeitsmarktsituation – abhängig ist. Die bloße Meldung beim AMS genügt nicht. Berufswechsel und Umschulung muss jedoch zumutbar sein, daher kann nicht das Ergreifen eines jeden beliebigen Erwerbs verlangt werden<sup>251</sup> (s § 5 Rz 9).

---

247 S Heissenberger, 177.

248 OGH 1 Ob 88/00y; Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 4 Rz 5 mwN; Schragel AHG<sup>3</sup> Rz 194.

249 StRsp; OGH 2 Ob 161/98k, ZVR 1999/25, 91; OGH 2 Ob 21/92, ZVR 1993/122, 276; OGH 2 Ob 110/88, ZVR 1989/203, 374; OGH 2 Ob 19/87, ZVR 1988/130, 281; Dittrich/Tades ABGB<sup>36</sup> § 1304 E 5; Reischauer in Rummel ABGB II<sup>3</sup> § 1304 Rz 37 ff mwN; Heissenberger, 151 f mwN; Barth/Dokalik/Polyka ABGB<sup>26</sup> § 1304, 879.

250 Zur unzumutbaren Heimunterbringung: OGH 2 Ob 102/77, ZVR 1978/173, 213.

251 Näher Reischauer in Rummel ABGB II<sup>3</sup> § 1304 Rz 40 mwN; OGH 2 Ob 176/76, ZVR 1977/132, 181; OGH 2 Ob 285/60, ZVR 1961/177, 139.

#### D. Beweislast

Die Behauptungs- und Beweislast für ein Mitverschulden des Geschädigten – inklusive dem Nichtnachkommen der Schadensminderungspflicht nach § 1304 ABGB – trifft den Schädiger und damit die für den Bund tätig werdende **Finanzprokurator**<sup>252</sup>. 9

Wird der Entschädigungsanspruch im Aufforderungsverfahren von der **Finanzprokurator** nicht oder nur zum Teil anerkannt, trifft diese die Behauptungs- und Beweislast auch in einem folgenden zivilgerichtlichen Entschädigungsverfahren. Kann die Finanzprokurator den Beweis nicht erbringen, ist ein Mitverschulden seitens des Geschädigten zu verneinen.

**Beispiel:** Für ein zumutbares schadensminderndes Verhalten bzw. Bejahung des Mitverschuldens reicht es aus, wenn die Finanzprokurator nachweisen kann, dass eine konkret vergleichbare und dem Geschädigten zumutbare Beschäftigung am Arbeitsmarkt verfügbar wäre<sup>253</sup>.

#### E. Kein Mitverschulden des Geschädigten bei „verfassungswidriger Haft“ nach § 4 Abs 2

Nach § 4 Abs 2 kann die Ersatzpflicht des Bundes in den Fällen der gesetzwidrigen Haft (§ 2 Abs 1 Z 1) wegen eines Mitverschuldens des Geschädigten nicht ausgeschlossen oder eingeschränkt werden, wenn bei Festnahme oder Anhaltung gegen **Art 5 EMRK oder das PersFrG** verstoßen worden ist<sup>254</sup> (s § 3 Rz 23). Damit ist der Anwendungsbereich des § 4 Abs 1 im Wesentlichen auf die Fälle der ungerechtfertigten Haft nach § 2 Abs 1 Z 2 und der Wiederaufnahme nach § 2 Abs 1 Z 3 beschränkt. 10

252 Ua OGH 2 Ob 110/88, ZVR 1989/203, 374; *Reischauer* in Rummel ABGB II<sup>3</sup> § 1304 Rz 10 mwN.

253 *Heissenberger*, 152 mwN; *Reischauer* in Rummel ABGB II<sup>3</sup> § 1304 Rz 44.

254 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 10.

### Gegenstand des Ersatzes

**§ 5. (1) Der Gegenstand und der Umfang des Ersatzes richten sich nach den Bestimmungen des ABGB. Der Schaden ist nur in Geld zu ersetzen.**

**(2) Der Ersatzanspruch wegen des Entzugs der persönlichen Freiheit umfasst auch eine angemessene Entschädigung für die durch die Festnahme oder die Anhaltung erlittene Beeinträchtigung. Die Höhe dieser Entschädigung beläuft sich auf mindestens 20 Euro, höchstens aber 50 Euro pro Tag des Freiheitsentzugs. Bei der Beurteilung der Angemessenheit sind die Dauer der Anhaltung sowie die persönlichen Verhältnisse der geschädigten Person und deren Änderung durch die Festnahme oder Anhaltung zu berücksichtigen. (BGBl I 2010/111)**

**(3) Ein Ersatzanspruch nach § 1 Abs. 1 unterliegt keiner bundesgesetzlich geregelten Abgabe.**

### Übersicht zu § 5

A. Allgemeines	1–3
B. Materieller Schaden nach § 5 Abs 1	4–20
1) Umfang der Ersatzpflicht bei rechtswidrigen oder ungerechtfertigten Freiheitsentziehungen	4–6
2) Verdienstentgang	7–9
a) Umfang des Ersatzes	7
b) Berücksichtigung einer Lohnfortzahlung	8
c) Bemühung um Arbeitsplatz	9
3) Die Minderung der Erwerbsfähigkeit	10–11
4) Die Kosten der Verteidigung	12–18
a) Kosten für die Aufhebung der Anhaltung	13
b) Kosten für die Beseitigung der rechtskräftigen Verurteilung	14–15
c) Kosten für die Wiederaufnahme	16
d) Kosten des Aufforderungsverfahrens nach § 9 Abs 1	17
5) Rückerstattung der Geldstrafe	18
6) Entgangene Gewinn	19
7) Ansprüche Juristischer Personen	20
C. Immaterieller Schaden nach § 5 Abs 2	21–31
1) Angemessene Entschädigung für die erlittene Beeinträchtigung	21
2) Berechnung des immateriellen Schadens	22–24
3) Haftungsgrenzen für das Haftübel ieS	25
4) Ersatz anderer erlittener Schäden	26–27
5) Globalbemessung	28–29
6) Einbeziehung künftiger Schäden	30–31

## A. Allgemeines

Nach § 5 umfasst der Ersatzanspruch die aus der Freiheitsentziehung entstandenen **materiellen** und **immateriellen Schäden** und ist in **Geld** zu leisten. 1

Nach § 5 Abs 1 erster Satz richten sich der **Gegenstand und der Umfang des Ersatzes** des Bundes generell nach den allgemeinen Bestimmungen des ABGB. Im Betracht kommen dabei vor allen ein allfälliger Verdienstentgang und die Kosten der Verteidigung, die für zweckentsprechende und notwendige Maßnahmen zur Wiedererlangung der persönlichen Freiheit entstanden sind<sup>255</sup>. Daneben können zB auch eine allfällige Minderung der Erwerbsfähigkeit und eine bereits berichtigte Geldstrafe bzw ein entgangener Gewinn geltend gemacht werden (*s unten Rz 7, 10, 12, 18 f*).

Im Gegensatz zu § 1 StEG 1969 und in Umsetzung der verfassungsrechtlichen Bestimmungen nach Art 5 Abs 5 EMRK und Art 7 PersFrG werden nach § 5 Abs 2 auch **immaterielle Schäden** ersetzt. Danach ist wegen des Entzugs der persönlichen Freiheit auch „eine **angemessene Entschädigung** für die durch die Festnahme oder die Anhaltung **erlittene Beeinträchtigung**“ zu leisten. Die **Höhe der Entschädigung** beläuft sich nach BBG 2011 auf mindestens **€ 20**, höchstens jedoch **€ 50** pro Tag des Freiheitsentzugs. Bei deren angemessenen Beurteilung ist auf den jeweiligen Einzelfall abzustellen und dabei insbesondere die „Dauer der Anhaltung sowie die persönlichen Verhältnisse des Geschädigten und deren Veränderung durch die Anhaltung zu berücksichtigen“<sup>256</sup>. Dieser Ersatz des erlittenen „Haftübels“ ist verschuldensunabhängig und wird ohne Rücksicht auf die allfällige Vorwerfbarkeit eines Organverhaltens gewährt, was zu den gesetzlich vorgesehenen Haftungsgrenzen berechtigt<sup>257</sup>. 2

Als immaterieller Schaden soll aber nur die durch das **unmittelbare „Haftübel“** erlittene Beeinträchtigung abgegolten werden. Ein Ersatz **anderer immaterieller Schäden** kommt nur in Betracht, wenn das allgemeine Schadenersatzrecht einen solchen vorsieht (*s unten Rz 27 f*).

Der Ersatzanspruch kann nach § 5 Abs 1 zweiter Satz generell nur in **Geld** geleistet werden (vgl auch § 1 Abs 1 letzter Satz AHG<sup>258</sup>). Es besteht ex lege kein Anspruch auf Naturalrestitution wie zB Wiedereinstellung eines entlassenen Beamten<sup>259</sup> - und unterliegt nach § 5 Abs 3 **keiner** bundesgesetzlich geregelten **Abgabe**. 3

255 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 10.

256 Heissenberger, 178.

257 EBRV 891 BlgNR 24. GP, 69 f.

258 Vgl 1 Ob 213/01g; EBRV 618 BlgNR 22. GP, 10.

259 Mayerhofer/Salzman Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 5 Rz 4; Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 4 Rz 4 mwN.

## B. Materieller Schaden einer Freiheitsentziehung

### 1) Umfang der Ersatzpflicht bei rechtswidrigen oder ungerechtfertigten Freiheitsentziehungen

- 4 Die Ersatzpflicht des Bundes umfasst grundsätzlich alle Schäden, die **durch** rechtswidrige oder ungerechtfertigte **Freiheitsentziehungen** verursacht worden sind. Dazu gehören die während des Freiheitsentzuges aber auch die nachträglich, also nach dem Ende des Freiheitsentzuges eingetretenen Schäden, wenn sie mit der Haft in Kausalzusammenhang nach der Adäquanztheorie stehen wie zB Kosten für den Privatbeteiligtenvertreter<sup>260</sup>.

**Nicht umfasst** sind dagegen Schäden, die eine Folge der Einleitung des Strafverfahrens als solchen sind und sich auch dann ereignet hätten, wenn es zu keiner Verhaftung gekommen wäre<sup>261</sup>. Ebenso solche, die schon vor der Verurteilung eingetreten sind oder vorhanden waren<sup>262</sup>.

**Beispiele für einen Ersatzanspruch:** Infolge der Verhaftung ist der Betroffene verhindert, den Posten anzutreten oder die Firma verweigert ihm die zugesagte Anstellung. Ein Schaden ist auch dann durch die Verhaftung herbeigeführt worden, wenn eine Kreditgewährung und damit das Zustandekommen eines Geschäftes vereitelt worden ist. Zu prüfen wäre lediglich, ob die Kreditzusage schon aufgrund der Einleitung des Verfahrens zurückgezogen worden wäre<sup>263</sup>.

- 5 Nach **§ 1329 dritter Fall ABGB** hat der Schädiger bei **vorsätzlicher** – nicht fahrlässiger – **Freiheitsentziehung** neben der Wiederherstellung der persönlichen Freiheit **volle Genugtuung** zu leisten. Der Ersatzanspruch umfasst damit neben den materiellen auch den immateriellen Schaden und damit Schmerzensgeld<sup>264</sup>.

**Beispiele:** Wurde die Anhaltung durch eine bewusst der Wahrheit widersprechende Zeugenaussage oder Anzeige nach § 80 Abs 1 StPO (= § 86 Abs 1 aF StPO) herbeigeführt, hat der Angehaltene uU Ansprüche nach dem StEG gegen den Bund sowie nach § 1329 ABGB gegen den Zeugen, dessen bewusst wahrheitswidrige Aussage oder Anzeige den Freiheitsentzug letztlich herbeigeführt hat<sup>265</sup>. Nach *Koziol* sollen dann beide solidarisch für den Schaden haften. Der Innenausgleich erfolgt gemäß § 896 ABGB nach der Schwere der Zurechnungsmomente<sup>266</sup>.

---

260 OGH 1 Ob 184/63, RZ 1964, 80 = JBI 1964, 370; *Mayerhofer/Salzmann* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 5 E 1 u 5 mwN.

261 OGH 1 Os 9/87, EvBI 1980/119, 394.

262 *Mayerhofer/Salzmann* Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 5 E 2 u 6 mwN.

263 OGH 1 Os 9/87, EvBI 1980/119, 394.

264 StRsp ua OGH 5 Ob 544/90, EvBI 1990/135, 633 = JBI 1990, 794.

265 OGH 1 Ob 604/55, SZ 29/1.

266 *Koziol*, Haftpflichtrecht I<sup>4</sup> D/5 Rz 35 f; *Heissenberger*, 124 ff.

Bei **fahrlässigen Freiheitsentziehungen** wird von der Rsp die „volle Genugtuung“ und damit auch der Ersatz für ideellen Schaden abgelehnt (§§ 1329, 1295 ff ABGB). **Für die Zulassung** der groben und leichten Fahrlässigkeit tritt jedoch die Lehre mit unterschiedlichen aber gewichtigen Argumenten ein<sup>267</sup>.

Nach dem **vorliegenden StEG** trifft den Staat eine **verschuldens-unabhängige Haftung**, die über § 1329 ABGB hinausgeht<sup>268</sup>. Sie betrifft neben der „gesetzwidrigen Haft“ (§ 2 Abs 1 Z 1), die Rechtswidrigkeit der Festnahme bzw der Anhaltung umfasst, auch die „ungerechtfertigten Haft“ (§ 2 Abs 1 Z 2) und die Wiederaufnahme (§ 2 Abs 1 Z 3), die keine Rechtswidrigkeit verlangt, und berechtigt den Geschädigten zur vollen Genugtuung.

## 2) Verdienstentgang

### a) Umfang des Ersatzes

Der Geschädigte kann einen **Verdienstentgang** wegen des Verlustes des Arbeitsplatzes durch Entlassung verlangen<sup>269</sup>. Dabei wird auf den Verdienst abgestellt, den der Betroffenen ohne Freiheitsentziehung nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge erzielt hätte. Der tatsächliche **Umfang des Ersatzes** richtet sich dabei – bei Einkommen aus selbständiger oder unselbständiger Arbeit – nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalles, wobei der zuzusprechende Betrag grundsätzlich so zu bestimmen ist, dass dem Betroffenen letztlich netto derselbe Betrag zur Verfügung steht, wie bei Ausübung der Erwerbstätigkeit. Dieser **Nettoschaden** bildet die Bemessungsgrundlage<sup>270</sup> (*s unten Rz 11*).

Die Ersatzpflicht des Staates erstreckt sich grundsätzlich auf jeden Nachteil, soweit er durch gesetzwidrige oder ungerechtfertigte Anhaltungen oder Haft adäquat verursacht wurde. Unter ersatzfähigen Verdienstentgang fallen auch der Entgang der Sozialleistungen<sup>271</sup>, der Familienbeihilfe<sup>272</sup>, des Arbeitslosengeldbezugs<sup>273</sup> oder der Notstandhilfe nach § 33 AIVG<sup>274</sup> und umfasst auch die vom Geschädigten durch Anrech-

267 „Systemwidrigkeiten“ und „Vermeidung von Wertungswidersprüchen“: *Karner*, JBI 1997, 700; *Koziol*, JBI 1980, 373; *Koziol/Apathy/Koch*, Haftpflichtrecht III<sup>3</sup> C/5 Rz 4; „mittelbare Drittwirkung von Art 5 EMRK und Art 7 PersFrG und Vergleich zu § 1328a ABGB“: *Reischauer*, in *Rummel ABGB II*<sup>3</sup> § 1328a Rz 9 u § 1329 Rz 8.

268 OGH 1 Ob 197/19f.

269 OGH 1 Ob 44/21h.

270 Ua OGH 2 Ob 79/97z, ZVR 1998/21, 53; OLG Innsbruck 2 R 49/97s, ZVR 1998/65, 159; *Heissenberger*, 130 mwN.

271 OGH 8 Ob 7/79; OGH 2 Ob 62/89.

272 OGH 2 Ob 49/90.

273 OGH 2 Ob 380/69.

274 OGH 1 Ob 44/21h; VwGH 2000/01/0151; 98/01/0194 u 97/01/0898.

nung der Haftzeit auf seinen Urlaub versäumte Urlaubszeit<sup>275</sup>.

**Beispiele:**

- Führt die Anhaltung bei einem **Lehrling** zu einer Verlängerung der Lehrzeit, ist der für diesen Zeitraum aus der Differenz zwischen Lehrlingslohn und Gesellengehalt entspringendem Schaden als Verdienstentgang zu werten<sup>276</sup>.
- Für einen **Studenten** liegt der Schaden bei Verlust eines Semesters des Studiums und damit Verzögerung des Eintritts in das Berufsleben im gesamten Verdienstausschlag<sup>277</sup>.
- Der Verdienstentgang eines **Beamten**, der nach dem schädigenden Ereignis vorzeitig in den Ruhestand versetzt worden ist, errechnet sich aus der Differenz zwischen dem im Aktivzustand erzielten Einkommen und der Pensionsleistung<sup>278</sup>.
- Zum Verdienstentgang einer **Prostituierten**<sup>279</sup>.
- Ebenso wurde ein Schaden, der aus dem **Nichtantreten** bzw. der **Nichterlangung eines Arbeitsplatzes** resultiert, als Verdienstentgang angesehen<sup>280</sup>. Für eine Ersatzpflicht muss dabei davon ausgegangen werden, dass der Betroffene die Arbeit mit einer an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit – zB Vorliegen eines rechtlich verbindlichen Angebots seitens des künftigen Arbeitgebers – hätte antreten können<sup>281</sup> (*s unten Rz 9*).

**b) Berücksichtigung einer Lohnfortzahlung**

- 8 Bei der Schadensbemessung sind die im Rahmen der **Lohnfortzahlung** vom Arbeitgeber geleisteten Beträge zu berücksichtigen. Eine doppelte Entschädigung ist nicht vorgesehen<sup>282</sup>.

Da der Schaden nicht auf den Arbeitgeber, der zur Lohnfortzahlung verpflichtet ist, überwält werden darf, ist nach OGH und iS der Lehre – unter analoger Anwendung des § 1358 ABGB bzw § 67 VersVG – davon auszugehen, dass der Ersatzanspruch des Geschädigten per Legalzession mit der tatsächlichen Lohnfortzahlung auf den Arbeitgeber übergeht<sup>283</sup>. Dies hat auch für Lohnfortzahlungen bei einer gesetzwidrigen oder ungerechtfertigten Freiheitsentziehung, wenn dem Angehaltenen

---

275 Mayerhofer/Salzmann Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 5 Rz 9.

276 Mayerhofer/Salzmann Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 5 E 40.

277 OGH 2 Ob 138/00h, ZVR 2001/7, 21.

278 OGH 2 Ob 184/99v, ZVR 2001/35, 125.

279 OGH 2 Ob 62/81, EvBl 1982/37, 126 = JBI 1982, 152 = RZ 1981/68, 253 = ZVR 1982/331, 280.

280 Ua OGH 4 Ob 138/79, EvBl 1980/117, 390.

281 Dittrich/Tades ABGB<sup>23</sup> § 1325, 687 f; Dittrich/Tades ABGB<sup>36</sup> § 1325 E 123 u 123a; Heissenberger, 132.

282 OGH 4 Ob 47/69, JBI 1969, 620 = SZ 42/107; Mayerhofer/Salzmann Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 5 Anm zu E 47a; näher Heissenberger, 130 mwN.

283 Ua OGH 2 Ob 21/94, SZ 67/52 = AnwBl 1994/4887, 905 Anm Berger, 905 = ecolx 1994, 560 Anm Mohr = DRdA 1995, 44 Anm Klein.



ein Ersatzanspruch nach dem StEG zusteht, zu gelten. Der Arbeitgeber muss diesen Anspruch dann über das streitige Zivilverfahren geltend machen<sup>284</sup>. Bei freiwilliger Lohnfortzahlung scheidet eine Legalzession nach § 1358 ABGB analog jedoch aus. Der Arbeitgeber kann allenfalls nach § 1422 ABGB die Einlösung verlangen, weil in diesen Fall auch gegen bzw ohne den Willen des Geschädigten der Ersatzanspruch übergeht. Einer normalen rechtsgeschäftlichen Zession nach §§ 1392 ff ABGB stünde § 6 entgegen<sup>285</sup> (s § 6 Rz 2).

### c) Bemühung um Arbeitsplatz

Nach der Enthftung ist vom Geschädigten im Regelfall zu erwarten, dass er sich um die Wiedererlangung des früheren oder um die **Erlangung** eines vergleichbaren **Arbeitsplatzes bemüht**, was von den Umständen des Einzelfalles – wie persönliche Verhältnisse, Ausbildung, Alter, Arbeitsmarktsituation – abhängt<sup>286</sup>. So kann es schwierig sein, wenn der betroffene Verurteilte wegen seine Bescholtenheit keine Arbeit findet<sup>287</sup>.

Um den Schaden gemäß § 1304 ABGB so gering wie möglich zu halten, hat der Geschädigte die Obliegenheit, eine zumutbare Erwerbsmöglichkeit anzunehmen bzw eine derartige zu suchen. Die Frage der **Zumutbarkeit** richtet sich dabei nach den Interessen beider Teile sowie nach den Grundsätzen des redlichen Verkehrs<sup>288</sup> (s § 4 Rz 7 f).

Nimmt der **unselbstständig erwerbstätige Geschädigte** eine ihm – vom Arbeitsmarktservice vermittelte – zumutbare Erwerbsmöglichkeit nicht an bzw unterlässt er es, eine derartige zu suchen, ist nach der Rsp des OGH der möglich gewesene, aber nicht erworbene Verdienst auf den Ersatzanspruch anzurechnen<sup>289</sup>.

Von einem **selbständigen Erwerbstätigen** kann nach der Enthftung grundsätzlich die Wiederaufnahme der normalen Geschäftstätigkeit erwartet werden.

### 3) Die Minderung der Erwerbsfähigkeit

Ist der Geschädigte an der **Erwerbsfähigkeit beeinträchtigt**, dh kann er unter Berücksichtigung seiner Ausbildung, Anlagen und der bisherigen Tätigkeit nicht mehr oder bloß in geringerem Ausmaß, seinen Lebensunterhalt verdienen, ist ihm eine **Rente** zuzusprechen<sup>290</sup>. Die Rente ist

284 Heissenberger, 131.

285 Näher *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 5 Rz 11 mwN.*

286 OGH 2 Ob 161/98k, ZVR 1999/25, 91; OGH 2 Ob 55/94, ZVR 1995/91, 221; Heissenberger, 132 mwN.

287 OGH 5 Os 1033/55, SST 26/64; OGH 2 Ob 161/98k, ZVR 1999/25, 91; Mayerhofer/Salzman Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 5 E 22 u 38.

288 Ua OGH 2 Ob 324/00m, ZVR 2002/5, 13; Heissenberger, 131 mwN.

289 Heissenberger, 131 f u FN 636 mwN.

290 OGH 2 Ob 324/00m, ZVR 2002/5, 13, OGH 2 Ob 161/98k, ZVR 1999/25, 91.

monatlich im Voraus zu bezahlen und hat unterhaltsähnlichen Charakter<sup>291</sup>.

Darunter können durch den Freiheitsentzug ausgelöste schwere psychischen Beeinträchtigungen wie schwere Depression, Angstzustände, Konzentrations-, Ein- oder Durchschlafstörungen, Alpträume, Schockschäden, posttraumatische Belastungsstörungen fallen<sup>292</sup>. Freiheitsentziehungen werden aber idR eine eher vorübergehende Arbeitsunfähigkeit nach sich ziehen.

- 11** Bei der **Berechnung der Rente** ist ebenso vom **Nettoschaden** auszugehen (s *oben* Rz 7). Dem Betroffenen soll damit netto derselbe Betrag bzw Betriebsertrag verbleiben, den er auch bei Fortsetzung der normalen Erwerbstätigkeit erlangt hätte<sup>293</sup>.

Da der Ersatzanspruch nach § 5 Abs 3 **keinen bundesgesetzlichen Abgaben** (ua Steuern, Sozialversicherungsrechtliche Abgaben) unterliegt, ist allein der reine Nettoschaden zu ersetzen. Der Staat braucht sich nicht die eigenen Steuern bezahlen. Dies ist nicht mit dem Verschulden von Dritten zu vergleichen, wo um zum Nettoschaden zu kommen, Steuern und Abgaben, die eben durch die Ersatzleistung entstehen, mitberücksichtigt werden müssen<sup>294</sup>.

#### 4) Die Kosten der Verteidigung

- 12** Eine Ersatzpflicht besteht für alle Kosten, die zur Aufhebung der Anhaltung oder zur Beseitigung der rechtskräftigen Verurteilung notwendig waren. Ersatzpflichtige **Kosten eines Rechtsbeistandes** sind jene, „die für zweckentsprechende und notwendige Maßnahmen zur Wiedererlangung der persönlichen Freiheit entstanden sind“<sup>295</sup>.

Die Bemessung der anfallenden Rechtsanwaltskosten sind dem Rechtsanwaltstarifgesetz (RATG) oder den Autonomen Honorar-Richtlinien (AHR) bzw Allgemeinen Honorar-Kriterien (AHK) zu entnehmen.

---

291 Analog § 1418 ABGB: *Mayerhofer/Salzmann Nebengesetze*<sup>6</sup> StEG § 5 E 48 ff.

292 Vgl zu § 1328 ABGB: *Eder-Rieder Opferrechte*<sup>2</sup>, 120 u in FS-Gössel, 570 mwN; *Haller*, in *Das ärztliche Gutachten*<sup>4</sup>, 216 ff.

293 StRsp: ua OGH 2 Ob 135/03x, ZVR 2004/48, 162; *Heissenberger*, 133 f mwN; *Danzl* in *Koziol/Bydlinski/Bollenberger ABGB*<sup>6</sup> § 1325 Rz 16, *Reischauer* in *Rummel ABGB II*<sup>3</sup> § 1325 Rz 27; zur Dauer der Rente bis zum Regelpensionsalter OGH 2 Ob 38/02f, ZVR 2002/103, 410; zur *abstrakten Rente* bei vorerst nicht eingetretenen konkreten Verdienstentgang nach § 1425 ABGB: *Kodek/Leupold WK*<sup>2</sup> StEG § 5 Rz 15 mwN.

294 Ua OGH 2 Ob 55/97w, ZVR 1998/21, 53; OGH 2 Ob 147/98a, ZVR 1998/122, 346; OLG Innsbruck 2 R 49/97s, ZVR 1998/65, 159; OGH 2 Ob 133/60, SZ 33/50 = ZVR 1961/118, 91; *Reischauer* in *Rummel ABGB II*<sup>3</sup> § 1325 Rz 25.

295 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 10; OGH 1 Ob 141/17t, SZ 2017/130; *Venier/Tipold*, *Strafprozessrecht*<sup>15</sup> Rz 497.

**a) Kosten für die Aufhebung der Anhaltung**

Eine **Entschädigung** wird geleistet für **Kosten, die für die Widerlegung der Haftvoraussetzungen notwendig und zweckmäßig** waren. **13**

**Darunter fallen** Kosten für Beschwerden gegen die Verhängung oder Verlängerung der U-Haft, für die Teilnahme des Verteidigers an einer Haftverhandlung, für Beweisanträge zur Widerlegung des Tatverdachts sowie Kosten für die Teilnahme des Rechtsanwaltes an einem Lokal-Augenschein während der Voruntersuchung<sup>296</sup>. **Zusammenfassend** sind iSd OGH<sup>297</sup> Verteidigungskosten, die Kosten, „die für die Zweckentsprechung und notwendigen Maßnahmen zur Wiedererlangung der persönlichen Freiheit entstanden sind“. Die Beiziehung eines Verteidigers während der Dauer der U-Haft und des gesetzlichen Verfahrens sind notwendige und zweckmäßige Verteidigerkosten, maW kausale Fälle der Haft und damit ersatzfähige Schäden nach StEG 2005<sup>298</sup>.

**Kein Ersatz** wird hingegen für Kosten geleistet, die **nicht** auf die **Anhaltung selbst** zurückgeführt werden können, sondern unabhängig von der Haft aus anderen Gründen (zB § 61 Abs 1 Z 2-7 StPO) entstanden sind. Dazu zählen ua die **Kosten** für die Vertretung des Beschuldigten in kontradiktorischer Vernehmung nach § 61 Abs 1 Z 5a StPO, für die Vertretung in der Hauptverhandlung oder für die Anmeldung und Ausführung von Rechtsmitteln<sup>299</sup>.

Kosten der anwaltlichen Vertretung vor den Europäischen Kommissionsbehörden für zweckmäßige Verfahrensschritte sind jedoch nach OGH **ersatzfähig**<sup>300</sup>.

**b) Kosten für die Beseitigung der rechtskräftigen Verurteilung**

Grundsätzlich sind nur die durch die **Verurteilung entstandenen Schäden ersatzpflichtig, nicht** jedoch die Verfahrenskosten oder Kosten der notwendigen und zweckmäßigen Verteidigung im Verfahren, das zur Verurteilung geführt hat. Für diese kann, wenn der Angeklagte nach einer Hauptverhandlung freigesprochen oder außer Verfolgung gesetzt wurde, lediglich ein **Kostenbeitrag** nach den Voraussetzungen des **§ 393a Abs 1 StPO**, der die Barauslagen sowie einen Pauschalkostenbeitrag für die Verteidigung umfasst, geleistet werden<sup>301</sup>. Dies auch wenn er nach einer Hauptverhandlung mit notwendiger Verteidigung bloß eines Deliktes schuldig gesprochen wird, welches in die Zuständigkeit **14**

296 OGH 1 Ob 184/63, JBI 1964, 370 = RZ 1964, 80; *Venier/Tipold*, Strafprozessrecht<sup>15</sup> Rz 497; *Heissenberger*, 136 mwN.

297 OGH 1 Ob 141/17t.

298 *Obermaier*, ÖJZ 2018, 144 mwN; OGH 1 Ob 138/04g; OGH 1 Ob 85/09w; OGH 1 Ob 174/10h.

299 *Mayerhofer/Salzmann* Nebengesetze<sup>6</sup> § 5 E 7-17.

300 OGH 1 Ob 27, 28/90, SZ 62/233 = JBI 1992, 49.

301 *Venier/Tipold* Strafprozessrecht<sup>15</sup> Rz 493 mwN; *Lendl* WK-StPO § 393a Rz 4 ff.

des Bezirksgerichts oder des Einzelrichters des Landesgerichts fällt<sup>302</sup>.

**Beispiel:** Wird der Täter wegen Mordes angeklagt, aber nur wegen fahrlässiger Tötung verurteilt, erhält er einen Beitrag<sup>303</sup>. Nicht aber, wenn das Verfahren ohne Hauptverhandlung eingestellt oder wenn er auf Grund eines Strafantrags wegen schwerer Sachbeschädigung (§ 126 Abs 1 StGB) nur wegen einer einfachen Sachbeschädigung (§ 125 StGB) verurteilt wird. § 393a Abs 3 StPO sieht weitere Ausschlussgründe vor. Nach **§ 393a Abs 6 StPO** bleiben aber weitergehende **Ansprüche nach den StEG unberührt**. Das bedeutet, dass wenigstens dieser Beitrag geleistet werden müsste.

- 15** Der Beitrag umfasst die nötigen Barauslagen und einen Betrag zum Honorar des Wahl- oder Amtsverteidigers – nicht Verfahrenshilfeverteidiger nach § 61 Abs 2 StPO. Nach § 393a Abs 1 StPO ist der Pauschalbeitrag unter Bedachtnahme auf den Umfang und die Schwierigkeit der Verteidigung und das Ausmaß des notwendigen oder zweckmäßigen Einsatzes des Verteidigers festzusetzen und darf folgende Beträge nicht übersteigen, im Verfahren vor dem Landesgericht als Geschworenengericht € 10.000, als Schöffengericht € 5.000, als Einzelrichter € 3.000 und im Verfahren vor dem Bezirksgericht € 1.000. § 393a Abs 1 StPO sieht bescheidene Höchstsätze vor, die nur in extrem schwierigen und extrem umfangreichen Verfahren zugesprochen werden<sup>304</sup>. Wer freigesprochen wird, sollte wenigstens für die Kosten seiner Verteidigung entschädigt werden, auch wenn es die Verfassung nicht vorschreibt<sup>305</sup>.

**Beispiel:** Der OGH hat die Kosten für den Privatbeteiligtenvertreter im gegen den „vermeintlich richtigen“ Täter geführten Verfahren als ersatzfähig anerkannt<sup>306</sup>.

### c) **Kosten für die Wiederaufnahme**

- 16** Die Kosten der **Wiederaufnahme des Verfahrens** und die Vorbereitungen dazu, sowie des Antrages auf Wiederaufnahme des Strafverfahrens sind **ersatzpflichtig**<sup>307</sup>. Dazu zählen die Kosten des Verteidigers für besonders aufwändige Schriftwechsel oder die Kosten für das Aktenstudium<sup>308</sup>.

---

302 Zur Verfassungswidrigkeit des § 393a Abs 2 StPO: VfGH 22.9.2022, G 90/20200, JSt 2022 554 Anm Astl.

303 OLG Innsbruck 7 Bs 563/00, AnwBl 2001/7749, 281 Anm Venier.

304 OLG Graz 1 Bs 60/15f; krit Swoboda, ÖJZ 1994, 692; Bertel, ÖJZ 1986, 392.

305 OGH 14 Os 91/20v; Venier/Tipold Strafprozessrecht<sup>15</sup> Rz 493; Birklbauer, RZ 2001, 110.

306 OGH 1 Ob 184/63, RZ 1964, 80 = JBl 1964, 370.

307 Mayerhofer/Salzman Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 5 E 30-35.

308 Mayerhofer/Salzman Nebengesetze<sup>6</sup> StEG § 5 E 28, 29; Heissenberger, 137.

Die Kosten des **wieder aufgenommenen Verfahrens** sind hingegen **nicht** von der Ersatzpflicht umfasst. Das ungerechtfertigte Urteil ist dann bereits aufgehoben worden, so dass es sich um Kosten aus der Einleitung eines neuen Strafverfahrens handelt. Das hat auch für Kosten einer **Erneuerung** eines Strafverfahrens auf Grund einer Konventionsverletzung (Art 5 EMRK oder Art 7 ZP-MRK) nach 363a ff StPO zu gelten. Unter den Voraussetzungen des § 393a StPO besteht auch hier Anspruch auf einen Verteidigungskostenbeitrag (s *oben* Rz 15).

#### d) **Kosten des Aufforderungsverfahrens nach § 9 Abs 1**

Das Aufforderungsverfahren ist fakultativ und es besteht keine Anwaltspflicht. § 9 Abs 1 zweiter Satz sieht jedoch die Möglichkeit vor, dem Geschädigten einen Verfahrenshilfsvertreter beizugeben, sofern die Voraussetzungen des §§ 63 ff ZPO vorliegen (s § 9 Rz 6). 17

### 5) **Rückerstattung der Geldstrafe**

Ist der Betroffene ungerechtfertigt zu einer Geldstrafe verurteilt worden und wurde er im wiederaufgenommenen Strafverfahren freigesprochen oder zu einer milderen Strafe verurteilt, ist die (zu viel) bezahlte Geldstrafe von der **Ersatzpflicht** des Bundes nach StEG erfasst<sup>309</sup> (s § 2 Rz 34). 18

**Gegen** die Geltendmachung über dieses Gesetz spricht die stRsp des OGH, wonach die Rückerstattung einer bereits geleisteten Geldstrafe durch das Gericht zu erfolgen hat und dafür ein Antrag des Geschädigten nicht notwendig ist. Wird die bereits eingehobene Geldstrafe dem Geschädigten nicht rückerstattet, steht demselben ein Bereicherungsanspruch nach § 1431 ABGB zu und ist im Zivilverfahren geltend zu machen<sup>310</sup>. Dies ist für den Betroffenen günstiger, weil damit die Ausschlussgründe des StEG nicht zur Anwendung kommen, widerspricht aber den Vorstellungen des Gesetzgebers<sup>311</sup>.

Was spricht dagegen dem Betroffenen **beides** zu ermöglichen: Derjenige, der ohnehin ein Entschädigungsverfahren anstrengt, soll auch die noch nicht refundierte Geldstrafe – vorbehaltlich eventueller Einschränkungen – im selben Zivilverfahren einmahnen können. Derjenige, dem es allein um die zu viel bezahlte Geldstrafe geht, soll mit der günstigeren Zivilklage basierend auf § 1431 ABGB vorgehen (s § 2 Rz 34).

309 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 8.

310 *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 5 Rz 17 mwN.

311 *Heissenberger*, 138 mwN; zur Geltendmachung des Anspruchs im Rahmen der Kausalgerichtsbarkeit des VfGH nach Art 137 B-VG: *Öhlinger* Verfassungsrecht<sup>13</sup> Rz 992; OGH 9 Os 86/81, EvBl 1982/15, 23 = RZ 1982/33, 109.

## 6) Entgangener Gewinn

- 19 Nach den Vorgaben des Art 5 Abs 5 EMRK und des Art 7 PersFrG ist für alle Haftungstatbestände (§ 2 Abs 1 Z 1-3) von einer (verschuldens-unabhängigen) Ersatzpflicht des Staates hinsichtlich des entgangenen Gewinns auszugehen<sup>312</sup>.

Beim **entgangenen Gewinn** nach § 1293 ABGB handelt es sich – im Gegensatz zum positiven Schaden – um **Gewinnaussichten** („Gewinnchancen“), deren Realisierung ohne den Schadenseintritt zwar nach dem typischen Lauf der Dinge zu erwarten gewesen wäre, aber keineswegs mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit zu einer Vermögensvermehrung geführt hätten<sup>313</sup>.

### Beispiele:

- Der OGH hat den entgangenen Gewinn bezüglich einer zugesprochenen Kreditvermittlungsprovision bejaht<sup>314</sup>.
- Einem Gärtner, bei dem es während der Verwahrungshaft mangels Überprüfung der Heizung in den Glashäusern zum Ausfallen der Heizungsanlage und Eingehen des gesamten Pflanzenbestandes wegen Frosts kam, wurde neben dem Wert der Pflanzen (positiver Schaden) auch ein entgangener Gewinn für den Pflanzenverkauf im Frühjahr, zugebilligt<sup>315</sup>.

## 7) Ansprüche Juristischer Personen

- 20 Aus dem Entschädigungsgrund der Wiederaufnahme nach § 2 Abs 1 Z 3 sind gegenüber **juristischen Personen Verfahrens- und Verteidigungskosten** ersatzpflichtig. Bei Umsatzeinbußen (als positiver Schaden oder entgangener Gewinn) muss geprüft werden, ob diese aus der strafgerichtlichen Verurteilung resultieren oder bereits aus der Einleitung des Strafverfahrens als solchen. Letzteres ist mangels Kausalität nicht ersatzfähig. Zur Ersatzfähigkeit der Geldstrafe<sup>316</sup> (*s oben Rz 18 u § 2 Rz 33*).

---

312 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 10.

313 StRsp: OGH 1 Ob 15/92, SZ 65/94 = JBI 1993, 399 = RdW 1993, 41; OGH 17 Ob 645/84, SZ 58/104; ecolex OGH 1 Ob 173/03b, 2004/436, 943 = RdW 2004, 671; *Reischauer* in Rummel ABGB II<sup>3</sup> § 1293 Rz 8 u 12; *Karner* in *Koziol/Bydlinski/Bollenberger ABGB*<sup>6</sup> § 1293 Rz 5 mwN; für gesicherte Position auf Erzielung eines Gewinnes: *Koziol*, *Haftpflichtrecht I*<sup>4</sup> Rz 46; *Heissenberger*, 139 mwN; OGH 1 Ob 616/91, JBI 1992, 392, OGH 6 Ob 508, JBI 1979, 203 Anm *Koziol*, OGH 1 Ob 708/76, EvBI 1977/140, 301.

314 OGH 1 Ob 40/79, EvBI 1980/119, 394.

315 OGH 1 Ob 35/80, SZ 54/108 = EuGRZ 1981, 573 = EvBI 1981/208, 599 = JBI 1982, 259.

316 *Kodek/Leupold WK*<sup>2</sup> StEG § 5 Rz 8 u 19.

### C. Immaterieller Schaden nach § 5 Abs 2

#### 1) Angemessene Entschädigung für die erlittene Beeinträchtigung

Nach § 5 Abs 2 umfasst der Ersatzanspruch für eine Festnahme oder Anhaltung auch eine **angemessene Entschädigung** für die durch den Freiheitsentzug **erlittene Beeinträchtigung** und damit eine Ersatzpflicht für den immateriellen Schaden. Der Ausgleich soll den Verletzten in die Lage versetzen, sich als Ersatz für die Leiden und an Stelle der ihm entgangenen Lebensfreude auf andere Weise gewisse Annehmlichkeiten und Erleichterungen zu verschaffen, er soll aber auch das Gefühl der Minderwertigkeit und das gestörte Gleichgewicht in seiner Persönlichkeit wiederherstellen helfen. 21

Bei der Beurteilung der **Angemessenheit des Ersatzes** sind nach § 5 Abs 2 die objektiven Kriterien der **Dauer und Intensität der Anhaltung** und als subjektives Kriterium die **persönlichen Verhältnisse des Betroffenen** und deren Änderung durch den Freiheitsentzug zu berücksichtigen<sup>317</sup>. Letzteres ist nach der psychophysischen Situation des jeweiligen Angehaltenen, nach der Beschaffenheit seiner Gefühlswelt, der Empfindsamkeit sowie der Schwankungsbreite seiner Psyche zu beurteilen, wobei das Vorliegen eines außerordentlich hohen Unrechtsgehaltes den seelischen Schaden noch vertiefen kann. Dies betrifft ua die Verstärkung des Asthmaleidens, Zukunftsängste, Schlaflosigkeit<sup>318</sup> oder einen lebensbedrohlichen Schock, Sorgen- und Angstgefühle, Schmerzen, Entzündungen<sup>319</sup> nicht jedoch die soziale Stellung<sup>320</sup> (*s unten Rz 22*).

#### Beispiele:

- Die Freiheitsentziehung hat zu medizinisch nicht behandlungsbedürftigen Schlafstörungen und Angstzuständen geführt<sup>321</sup>.
- Eine hochschwängere Person kann eine Haft als noch wesentlich unangenehmer empfinden als eine Frau, die nach der Entbindung einigermaßen vorbereitet die Haft antritt<sup>322</sup>.

317 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 10.

318 OGH 1 Ob 27, 28/90, JBI 1992, 49 = SZ 62/233.

319 OGH 1 Ob 15/81, JBI 1982, 263 = RZ 1981/74, 271.

320 *Dittrich/Tades* ABGB<sup>36</sup> § 1329 E 12 = OGH 1 Ob 32/87, JBI 1988, 46; aM *Heissenberger*, 142 mwN; aM zu § 1328 ABGB: *Eder-Rieder* Opferrechte<sup>2</sup>, 120 ff mwN.

321 Vgl LG Feldkirch 3 R 254/04p, AnwBl 2005, 250.

322 OGH 1 Ob 88/00y, EvBl 2000/207, 894 = SZ 73/103.

## 2) Berechnung des immateriellen Schadens

- 22 Der **Umfang der Entschädigung** orientiert sich nach den **Bemessungen von seelischen Schmerzen**. Dabei werden Tage mit starken, mittelstarken und leichten Schmerzen bewertet und an Hand von Schmerzensgeldsätzen als erste Orientierung und Bemessungshilfe errechnet.

In der Phase **starker Schmerzen** ist der Betroffene nicht in der Lage, sich von diesen Schmerzen zu lösen, ist diesen total ausgeliefert und zu keiner nutzbringenden Tätigkeit fähig. Bei **mittelstarken Schmerzen** halten sich die Fähigkeit, berufliche und andere Aktivitäten zu setzen, und das Unvermögen hierzu die Waage<sup>323</sup>. **Leichte und abklingende** Schmerzen treten schließlich nur mehr zwischenzeitig und eher nebenbei auf<sup>324</sup>. Zur Beurteilung der Qualität und Quantität des seelischen Schmerzes ist ein **Sachverständiger** aus dem Gebiet der Psychiatrie und Psychologie heranzuziehen<sup>325</sup>. Dies ist jedoch nicht unbedingt notwendig, da es keiner konkreten Behauptung noch Beweiserhebung diesbezüglich bedarf<sup>326</sup>.

Nach Stand vom **Februar 2022** waren je nach Gericht pro Tag für starke Schmerzen zwischen € 300 bis 400, für mittlere zwischen € 220 bis 250 und für leichte Schmerzen zwischen € 100 bis 150 zuzusprechen<sup>327</sup>.

- 23 Der ideelle Schadenersatz für das während des Freiheitsentzuges entstandene **seelische Unlustgefühl** wird im Regelfall unter **leichte Schmerzen** zu reihen sein. Um für jeden Einzelfall einen gerechten Ausgleich zu schaffen, ist er jedoch umso höher zu bemessen, je empfindlicher die Folgen für das Leben und die seelische Gesundheit des Verletzten sind<sup>328</sup>.

**Beispiel:** Ein durch die Anhaltung verstärktes Asthmaleiden<sup>329</sup> oder die Existenz besonderer Sorgen und Zukunftsängste des Betroffenen, wie die Sorge um die berufliche Zukunft nach der Entlassung oder um den Bestand der Ehe, wirken sich als Zuschlag auf die Höhe der Entschädigung aus<sup>330</sup>.

---

323 Vgl *Danzl/Gutiérrez-Lobos/Müller*, Schmerzensgeld<sup>10</sup>, 147 f mwN; OGH 2 Ob 84/01v, JBI 2001, 660 = ZVR 2001/73, 284 Anm *Karner*, zur Höhe des Schmerzensgeldes bei Trauerschmerzen: OGH 2 Ob 186/03x, ZVR 2004/6, 19.

324 *Eder-Rieder* Opferrechte<sup>2</sup>, 108 f u in FS-Gössel, 575; *Danzl*, Handbuch Schmerzensgeld Rz 3.3, 62 f u Rz 3.33, 106.

325 *Barolin/Griebnitz/Mitterauer/Quatember/Scherzer/Spiel*, RZ 1994, 146.

326 *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 5 Rz 35a.

327 *Hartl*, RZ 2022, 50.

328 *Heissenberger*, 144 f mwN; OLG Linz, 2 R 86/96x, ZVR 1997/134, 379; SZ 63/223 = JBI 1992, 49; OGH 1 Ob 94/00f, ZVR 2000/103, 425; S 45.000. Zu anderen Ansätzen s *Felnhofer-Luksch*, ÖJZ 2003, 413; *Huber* in *Holoubek/Lang*, Organhaftung, 79 f.

329 OGH 1 Ob 32/87, JBI 1988, 46.

330 OGH SZ 63/223 = JBI 1992, 49.



Die **kulturelle und soziale Stellung bzw Rang des Geschädigten** – iS 24  
des sozialen Umfelds – ist bei der Höhe der Bemessung des ideellen Schadens der Rsp zufolge grundsätzlich nicht zu berücksichtigen<sup>331</sup>. In diesem Sinne hat der OGH sich in seiner Entscheidung ausdrücklich auf die Verbüßung von Vorstrafen und **Gewöhnung an die Haft** bezogen und will diese richtigerweise als Abschlag bei der Bemessung nicht heranziehen und damit das „Haftübel“ geringer bewerten<sup>332</sup>. Dasselbe hat dann auch für die Vermögensverhältnisse des Geschädigten zu gelten<sup>333</sup>.

Die **soziale Stellung** ist jedoch immer dann zu berücksichtigen, wenn es durch das Bekanntwerden des mit einer vermeintlichen Straftat verbundenen Freiheitsentzugs zu besonderen psychischen Beeinträchtigungen des Betroffenen kommt<sup>334</sup>.

### 3) Haftungsgrenzen für das Haftübel ieS

Grundsätzlich soll als immaterieller Schaden nur die durch das unmittelbare „Haftübel“ erlittene Beeinträchtigung angemessen abgegolten werden. Die Höhe des Schmerzensgeldes für den Entzug der persönlichen Freiheit wurde durch BGBl I 2010/11 gesetzlich festgelegt und beträgt **mindestens € 20 und höchstens € 50 pro Tag des Freiheitsentzugs**<sup>335</sup>. € 20 stellen die Untergrenze des Anspruchsteils dar. Im Einzelfall kann über diesen Betrag hinausgegangen werden, in dem bei der Beurteilung der Angemessenheit die Dauer der Anhaltung sowie die persönlichen Verhältnisse der geschädigten Person und deren Änderung durch die Festnahme oder Anhaltung zu berücksichtigen sind (§ 5 Abs 2 dritter Satz). Die Haftungsgrenzen beruhen darauf, dass solche Ansprüche auch dann geltend gemacht werden können, wenn der Entzug der persönlichen Freiheit niemanden als Verschulden angelastet werden kann<sup>336</sup>. Sie sind nur als **symbolischer Betrag** anzusehen und in Fällen gesetzwidriger Haft, die einen Verstoß gegen Art 5 Abs 5 EMRK oder Art 7 PersFrG darstellen, verfassungsrechtlich bedenklich<sup>337</sup>. Sie liegen jedenfalls deutlich unter den von der Rsp bislang ausgesprochenen Beträgen, die im **Regelfall von € 100 pro Tag** iSv leichten Schmerzen

331 *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 5 Rz 39 mwN; aM *Huber* in *Holoubek/Lang*, Organhaftung, 81 f.

332 RIS-Justiz RS0124097; OGH 1 Ob 263/07v; OGH 1 Ob 141/17t, SZ 2017/130; OGH 1 Ob 43/89, SZ 62/176 = EvBl 1990/46, 210 = JBl 1990, 456; aM *Heissenberger*, 144.

333 *Reischauer* in *Rummel ABGB II*<sup>3</sup> § 1325 Rz 46.

334 RIS-Justiz RS0112622; OGH 4 Ob 200/11g; OGH 7 Ob 566/85, SZ 58/80 = JBl 1986, 114 = EFSlg 48.685; dafür *Reischauer* in *Rummel ABGB II*<sup>3</sup> § 1325 Rz 46 u 47; *Eder-Rieder*, Opferrechte<sup>2</sup>, 120 f.

335 EBRV 891 BlgNR 24. GP, 69.

336 EBRV 891 BlgNR 24. GP, 69 f.

337 *Kodek*, Zak 2011, 7; *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 5 Rz 41 mwN; vgl VfGH v 2.7.2016, G95/2016, RZ 2017/5, 89 = iFamZ 2016/118 krit Anm *Pesendorfer*.

ausgehen<sup>338</sup>. Bei einem Vergleich mit den Werten, die für **leichte Schmerzen** üblich sind, dh € 100 bis 150 (*s oben Rz 22*), wäre zumindest das Zweifache € 40 bis € 100 oder Dreifache € 60 bis € 150 zugrunde zu legen<sup>339</sup>.

**Beispiele:**

- Bei einem Studenten, der fälschlich wegen „Corona“ in Quarantäne geschickt wurde, wurde wegen des weniger unangenehmen Aufenthalts in einem Studentenzimmer die Untergrenze zugrunde gelegt<sup>340</sup>.
- Anders im Fall eines Vaters von zwei minderjährigen Kindern, der durch die U-Haft aus seiner Familie gerissen wurde und Schlafstörungen und Angstzustände erlitten hatte<sup>341</sup>.

#### 4) Ersatz anderer erlittener Schäden

- 26 Ein **Ersatz anderer immaterieller Schäden bzw Folgeschäden** kommt nur in Betracht, wenn das allgemeine Schadenersatzrecht einen solchen vorsieht (§ 5 Abs 1).

So soll für **Beeinträchtigungen des Rufes**, die iS des allgemeinen Schadenersatzrechts (§ 1330 ABGB) noch zu keinen konkreten Vermögensnachteilen in Form einer Kreditschädigung geführt haben, keine Ersatzpflicht des Bundes vorgesehen sein<sup>342</sup>. In diesem Fall wäre nach stRsp und hL gemäß § 1330 ABGB nur der konkrete Schaden bzw ein entgangener Gewinn zu ersetzen<sup>343</sup>. Dieser Hinweis wird von *Heissenberger*<sup>344</sup> zurecht kritisiert, weil im Rahmen der Bemessung des immateriellen Schadens nach § 5 Abs 2 auch eine Schädigung des wirtschaftlichen und beruflichen Rufes ohne konkreten Vermögensnachteil zu berücksichtigen ist, um die psychische Belastung während der Haft, die aus den Sorgen um die berufliche Zukunft entsteht, abzugelten<sup>345</sup> (*s oben Rz 21*).

- 27 Hat der Freiheitsentzug eine **Körperverletzung** zufolge oder erreicht der dadurch verursachte **seelische Leidenszustand einen Krankheitswert**, ist nach **§ 1325 ABGB** vorzugehen und damit der Ersatzanspruch zu erhöhen. Vom Vorliegen eines derartigen Zustandes ist dann auszugehen, wenn aus ärztlicher Perspektive eine Behandlung der psychi-

---

338 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 5 Rz 36 mwN.*

339 *Krit Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 5 Rz 35, 41 u 42; Venier/Tipold Strafrechtsprozessrecht<sup>15</sup> Rz 497.*

340 *Finanzprokuratur; II/406.088/3.*

341 *OLG Wien 14 R 184/10x.*

342 *EBRV 618 BlgNR 22. GP, 10.*

343 *Harrer/Wagner in Schwimann/Kodek ABGB<sup>4</sup> VI § 1330 Rz 51; Welsler/Zöchling-Jud Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 1505; Reischauer in Rummel, ABGB II<sup>3</sup> § 1330 Rz 3; OGH 6 Ob 37/95, SZ 69/12 = MR 1997, 202.*

344 *Heissenberger, 179.*

345 *OGH 1 Ob 27/90, SZ 63/223 = JBI 1992, 49; SZ 60/117; OGH 1 Ob 3/95, JBI 1996, 58.*

schen Beeinträchtigung geboten ist, was vor allem dann der Fall ist, wenn die Befürchtung besteht, dass die Folgen nicht von selbst abklingen werden oder eine dauernde gesundheitliche Störung verbleiben wird. Für den Umfang der Ersatzpflicht ist die von einem Sachverständigen aus dem Gebiet der Psychiatrie und Psychologie unterstützte Differenzierung in leichte, mittlere und schwere Schmerzen vorzunehmen<sup>346</sup>.

Dabei kann es sich um eine **posttraumatische depressive Affektstörung** mit stark belasteter vegetativer Symptomatik wie Schwindel, Störung der Herzschlagfrequenz, Zitterigkeit, Schlaflosigkeit, Schlafstörungen, Alb- und Angstträume<sup>347</sup> oder eine Verstärkung des **Asthmaleidens**<sup>348</sup> handeln.

### 5) Globalbemessung

Der Schmerzensgeldanspruch ist nach Art, Dauer und Intensität der Schmerzen nicht in festen Tagessätzen, sondern als **Gobalsumme** auszumessen<sup>349</sup>. Zieht daher eine rechtswidrige Freiheitsentziehung nicht nur seelische, sondern auch körperliche Schmerzen nach sich, ist der Ersatzumfang global zu bemessen. Eine getrennte Entschädigung für die körperlichen und seelischen Schmerzen ist dann nicht zulässig<sup>350</sup>.

Im Zusammenhang mit der Bemessung des immateriellen Schadens ist auf die durch den Eingriff in die körperliche und geistige Unversehrtheit entstandene Persönlichkeitsminderung in ihrer **Gesamtheit Bedacht** zu nehmen. Dabei sind das Gesamtbild der Verletzungsfolgen nämlich die Art und Schwere der Körperverletzung, die Art, Intensität und Dauer der körperlichen und seelischen Schmerzen sowie die Dauer der Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes des Verletzten und außerdem die damit verbundenen Unlustgefühle zu berücksichtigen<sup>351</sup>. Zusätzlich können die wegen des Freiheitsentzugs benötigten **Therapiekosten** geltend gemacht werden.

**Beispiel: Fall-Heidegger:** Im Mordfall Deubler legte der Tatverdächtige Heidegger „unter Druck“ Geständnisse ab, die er später

346 Ua OGH 9 Ob 36/00k, ZVR 2001/33, 121; 2 Ob 99/95, ZVR 1997/75, 186, OGH 2 Ob 45/93, ZVR 1995/46, 116; *Mayerhofer/Hollaender* StPO<sup>5</sup> § 369 E 27a, b, 34 u 47c mwN; *Heissenberger*, 149 mwN; *Danzl*, ZVR 1990, 1; *Danzl/Gutiérrez-Lobos/Müller* Schmerzensgeld<sup>10</sup> 158 ff; zu den Neuerungen *Huber*, ZVR 2006, 480 f.

347 Als Folge einer Geiselnahme: OLG Graz, ZVR 2002/17, 60.

348 OGH 1 Ob 32/87, JBI 1988, 46.

349 StRsp: OGH 2 Ob 181/19k, Zak 2020/520, 296; OGH 9 Ob 147/00h, ZVR 2001/55, 231; OLG Innsbruck 4 R 100/00p, ZVR 2001/63, 246; vgl OLG Wien 15 R 22/03w, ZVR 2005/38, 133; OLG Linz, AnwBl 2002, 424 = *Mayerhofer/Hollaender* StPO<sup>5</sup> § 369 E 47d.

350 *Reischauer* in Rummel ABGB II<sup>3</sup> § 1325 Rz 45 mwN; *Danzl*, Handbuch Schmerzensgeld Rz 3.32, 105.

351 StRsp; s *Mayerhofer/Hollaender* StPO<sup>5</sup> § 369 E 47-51; vgl zu § 1328 ABGB: *Eder-Rieder* Opferrechte<sup>2</sup>, 108 f u in FS-Gössel, 578.

widerrief. Er wurde 1994 wegen Raubmordes zu 20 Jahren Haft verurteilt und 2003 nach Wiederaufnahme im 2. Verfahren freigesprochen. Wegen der 2865 Tage (ca 8 Jahre) unschuldig erlittener Haft wurden ihm € 950.000 Schadenersatz zugesprochen<sup>352</sup>.

Die nach § 5 Abs 2 zwingend vorgesehene **Unter- und Obergrenze für den Ersatz des Haftübels** beeinflusst die Globalbemessung und kann vermehrt Rechtsmittelerhebungen von Kläger und Beklagten nach sich ziehen<sup>353</sup>.

- 29 Verzugszinsen** sind nach § 1334 ABGB ab Einlagen des Aufforderungsschreibens bei der Finanzprokurator zu ersetzen<sup>354</sup>.

#### 6) Einbeziehung künftiger Schäden

- 30** In die Gesamtbemessung des Schadenersatzes müssen auch **künftige**, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge zu erwartende **körperliche und seelische Schmerzen** einbezogen werden<sup>355</sup>. Eine Teilbemessung ist ausnahmsweise erlaubt, wenn die künftigen Folgen der Verletzung nicht in vollem Ausmaß abgeschätzt werden können<sup>356</sup>.

Für künftige und nicht abschätzbare körperliche oder ideelle Schäden, deren Eintritt wahrscheinlich ist, präziser „nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auszuschließen ist“, empfiehlt sich aber eine **Feststellungsklage nach § 228 ZPO**<sup>357</sup>. Bei widerrechtlichen Freiheitsentziehungen ist neben künftigen vermögensrechtlichen Nachteilen an künftig entstehende Behandlungs- oder Therapiekosten wegen Depression zu denken<sup>358</sup>. Ebenso an das nachträgliche Auftreten von Schmerzen, von denen das Gericht bei der ursprünglichen Entscheidung über die Entschädigung nicht ausgegangen ist<sup>359</sup>. Dabei darf aber nicht

---

352 SN 27.1.2007, 7 u 30.1.2007, 7 u SN 30.1.2023, 10 (Salzburg aktuell).

353 Vgl VfGH v 2.7.2016, G95/2016, RZ 2017/5, 89 = iFamZ 2016/118 krit Anm *Pesendorfer*; *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 5 Rz 29 u 40 f.

354 EGMR v 17.10.2002 über Beschwerde im Fall *Vostic gg Österr*, ÖJZ 2003/9 MRK, 196; *Mayerhofer/Salzmann* Nebengesetze<sup>9</sup> StEG § 5 Rz 6.

355 OGH 5 Ob 242/03d, ZVR 2005/28, 95; OGH 1 Ob 200/03y, ZVR 2004/49, 164; OGH 2 Ob 55/91, ZVR 1992/99, 217; OGH 2 Ob 224/80, 271, JBI 1982, 263 = RZ 1981/74, 271; *Reischauer* in Rummel ABGB II<sup>3</sup> § 1325 Rz 49 mwN u § 1328 Rz 28, 31.

356 OGH 1 Ob 638/83, ZVR 1983/345, 376; OGH 2 Ob 22/84, ZVR 1985/39, 79.

357 *Eder-Rieder*, Opferrechte<sup>2</sup>, 110 mwN; *Heissenberger*, 129 mwN; OGH 4 Ob 46/06b, ZVR 2007/5, 24; OGH 1 Ob 134/00p, ZVR 2002/13, 49; OGH 1 Ob 9/87, SZ 60/117; OGH 1 Ob 544/83, SZ 56/38; OGH 2 Ob 254/98m, JBI 1999, 605 krit Anm *Riedler* = ZVR 1999/63, 234.

358 *Eder-Rieder* in FS-Gössel, 579; vgl Depression nach Unfalltod: OLG Innsbruck 1 R 58/01s, ZVR 2001/74, 289.

359 *Heissenberger*, 150; OGH 6 Ob 204/98p, ZVR 1999/48, 164 = RZ 1999/35, 145.

übersehen werden, dass ein Feststellungsurteil die Verjährung für die noch nicht fälligen Ansprüche nach § 1497 ABGB unterbricht<sup>360</sup> (s § 7 Rz 8, § 8 Rz 8).

Eine vom EGMR zuerkannte Entschädigung nach Art 41 EMRK ist auf den Schadenersatzanspruch nach dem StEG anzurechnen, soweit dies für den Freiheitsentzug zuerkannt wurde. Hat der EGMR eine Zuerkennung einer Entschädigung verneint, können innerstaatlich weiter Schadensansprüche geltend gemacht werden<sup>361</sup>. **31**

---

360 *M. Bydlinski* in Rummel ABGB<sup>3</sup> § 1489 Rz 7, § 1497 Rz 7 u 7a mwN.

361 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup>* StEG § 5 Rz 5 u § 10 Rz 6 ff.

### Beschränkung der Verfügbarkeit

**§ 6. Ein Ersatzanspruch nach § 1 Abs. 1 ist Exekutions- oder Sicherungsmaßnahmen entzogen, außer zugunsten einer Forderung auf Leistung des gesetzlichen Unterhalts oder auf Ersatz von Unterhaltsaufwendungen, die die geschädigte Person nach dem Gesetz selbst hätte machen müssen (§ 1042 ABGB). Soweit Exekutions- und Sicherungsmaßnahmen ausgeschlossen sind, ist auch jede Verpflichtung und Verfügung der geschädigten Person durch Abtretung, Anweisung, Verpfändung oder durch ein anderes Rechtsgeschäft unter Lebenden unwirksam.**

#### Zu § 6

- 1 § 6 übernimmt (inhaltlich) die bisher in § 4 Abs 1 StEG 1969 geregelten Exekutions- und Verfügungsbeschränkungen. Nach § 6 erster Satz sind **Ersatzansprüche nach § 1 Abs 1** weiterhin **unpfändbar**. Davon ausgenommen sind ausdrücklich die Forderung auf Leistung des gesetzlichen Unterhalts oder der Ersatz von Unterhaltsaufwendungen, die der Geschädigte nach dem Gesetz selbst hätte machen müssen (§ 1042 ABGB).
- 2 Ersatzansprüche sind grundsätzlich der Exekutions- oder Sicherungsmaßnahme – zB einstweilige Verfügung nach §§ 378 f EO – entzogen, denn sie sollen dem Geschädigten auch künftig weitgehend ungeschmälert zur Verfügung stehen. Das betrifft vor allem Ersatzansprüche für konkrete Aufwendungen wie Verteidigerkosten oder immaterielle Schäden. Ein **generelles Aufrechnungsverbot** ist nach OGH<sup>362</sup> jedoch nicht notwendig<sup>363</sup>. Daher kann gegen die Abgeltung sonstiger Schäden, wie ein durch die Haft erlittener Verdienstentgang bzw Schadenersatzrenten nach § 290a Abs 1 Z 12 EO, die nur den allgemeinen Lohnpfändungsbeschränkungen unterliegen, eine Abgabeforderung aufgerechnet werden<sup>364</sup>. Gegenteiliges gilt jedoch für Ersatzansprüche nach dem AHG (§ 7).
- 3 Sind Exekutions- und Sicherungsmaßnahmen ausgeschlossen, kann der Geschädigte auch **keine rechtswirksamen Verfügungs- und Verpflichtungsgeschäfte** über den Ersatzanspruch in Form einer Abtretung, Anweisung, Verpfändung oder eines anderen Rechtsgeschäftes unter Lebenden eingehen (§ 6 zweiter Satz)<sup>365</sup>.

---

362 RIS-Justiz RS0131216; OGH 1 Ob 146/16a, SZ 2016/126.

363 *Deixler-Hübner* in Fasching/Konecny<sup>3</sup> III/1 § 391 ZPO Rz 37.

364 Vgl dazu die notwendige Zession nach § 1422 ABGB bei freiwilliger Lohnfortzahlung: *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 5 Rz 11; s § 5 Rz 8.

365 *Heissenberger*, 179.

Ersatzansprüche nach dem StEG sind jedoch frei **vererblich** (§ 6 aE). **4**  
Die **Vererblichkeit** setzt nicht voraus, dass der Geschädigte den Ersatzanspruch bereits zu Lebzeiten geltend gemacht hat. Dieser hat – gleich dem Schmerzensgeldanspruch nach § 1325 ABGB – keinen höchstpersönlichen Charakter, entsteht mit dem Erleiden der Schmerzen und ist unabhängig vom Verlangen des Verletzten sofort vererblich<sup>366</sup>.

---

366 OGH 6 Ob 2068/96b, JBl 1997, 40 = ecolex 1996, 913 Anm *Wilhelm*; OGH 2 Ob 224/80, SZ 54/25 mwN; OGH 2 Ob 34/87, SZ 61/144; 7 Ob 540/91, SZ 64/51; *Reischauer* in Rummel ABGB<sup>3</sup> § 1325 Rz 51 mwN; *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 5 Rz 3.

## **Rückersatz**

**§ 7. Hat der Bund der geschädigten Person den Schaden ersetzt, so kann er von Personen, die als seine Organe gehandelt und den Schaden vorsätzlich oder grob fahrlässig verschuldet haben, Rückersatz begehren. Auf den Rückersatzanspruch sind die §§ 3, 4, 5 und 6 Abs. 2 AHG anzuwenden.**

### **Zu § 7**

#### **§§ 3, 4, 5 und 6 Abs 2 Amtshaftungsgesetz (AHG)**

**§ 3.** (1) *Hat der Rechtsträger dem Geschädigten auf Grund dieses Bundesgesetzes den Schaden ersetzt, so kann er von den Personen, die als seine Organe gehandelt und die Rechtsverletzung vorsätzlich oder grobfahrlässig verübt oder verursacht haben, Rückersatz begehren.*

(2) *Hat das Organ die Rechtsverletzung grobfahrlässig verübt oder verursacht, so kann das Gericht aus Gründen der Billigkeit den Rückersatz mäßigen. Dabei hat das Gericht insbesondere auf die in § 2 Abs. 2 des Dienstnehmerhaftpflichtgesetzes, BGBl. Nr. 80/1965, angeführten Umstände sinngemäß Bedacht zu nehmen.*

(3) *Für die von einem Kollegialorgan beschlossenen Entscheidungen und Verfügungen haften nur die Stimmführer, die für sie gestimmt haben. Beruht jedoch die Entscheidung oder Verfügung auf einer unvollständigen oder unrichtigen Darstellung des Sachverhaltes durch den Berichterstatter, so haften auch die Stimmführer, die dafür gestimmt haben, nicht, es sei denn, daß sie die pflichtmäßige Sorgfalt grobfahrlässig außer acht gelassen haben.*

**§ 4.** *Von einem Organ kann kein Rückersatz wegen einer Handlung begehrt werden, die auf Weisung (Auftrag, Befehl) eines Vorgesetzten erfolgt ist, es sei denn, das Organ hätte die Weisung eines offenbar unzuständigen Vorgesetzten befolgt oder in Befolgung der Weisung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen.*

**§ 5.** *Das Organ kann dem Anspruch auf Rückersatz alle Einwendungen entgegensetzen, die der Rechtsträger nicht ausgeführt hat, und sich dadurch von dem Rückersatz in dem Maße befreien, als diese Einwendungen, wenn von ihnen gehörig Gebrauch gemacht worden wäre, eine andere Entscheidung über das Schadenersatzbegehren veranlasst haben würden.*

**§ 6.** (2) *Rückersatzansprüche nach § 1 Abs. 3 und § 3 verjähren in sechs Monaten nach Ablauf des Tages, an dem der Rechtsträger den Ersatzanspruch dem Geschädigten gegenüber anerkannt hat oder rechtskräftig zum Ersatz verurteilt worden ist.*



**Übersicht zu § 7**

A. Allgemeines	1
B. Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit	2–3
C. Herabsetzung oder Entfallen des Rückersatzes	4–7
D. Verjährung	8–9

**A. Allgemeines**

Schon § 2 Abs 2 sieht vor, dass das Organ selbst dem Geschädigten gegenüber grundsätzlich nicht haftet, sondern allein der Bund (s § 2 Rz 36). Der Geschädigte kann nach § 12 Abs 2 den Ersatzanspruch gegen das schadenszufügende Organ im ordentlichen Rechtsweg nach § 12 Abs 2 nicht geltend machen (s § 12 Rz 9). § 7 bestimmt jedoch, dass das handelnde Organ iSd AHG verpflichtet ist, für den vom Bund geleisteten Schaden **Rückersatz** zu leisten, wenn es den Schaden **vorsätzlich oder grob fahrlässig verursacht** hat. Diese Verpflichtung besteht aber nur, wenn der Bund den Rückersatz begehrt und dem Geschädigten den Schaden bereits ersetzt hat. Damit kann eine Klage gegen das Organ erst dann erhoben werden, wenn der Bund den Geschädigten befriedigt, ihm also Zahlung geleistet hat<sup>367</sup>. Nach dem zweiten Satz des § 7 sind auf den Rückersatzanspruch die §§ 3, 4 und 5 sowie § 6 Abs 2 AHG sinngemäß anzuwenden. Für die Regressklage des Bundes ist nach § 12 Abs 1 StEG iVm § 9 Abs 3 AHG das ASGG anzuwenden und das Arbeits- und Sozialgericht zuständig (s § 12 Rz 16 u III.F).

**B. Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit**

Voraussetzung für den Rückersatz ist, dass das Organ ein **grobes Verschulden**, dh **Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit** trifft. Das wird idR bei gesetzwidriger Haft (§ 2 Abs 1 Z 1) und nicht bei ungerechtfertigter Haft (§ 2 Abs 1 Z 2) oder der Wiederaufnahme (§ 2 Abs 1 Z 3) der Fall sein. In das strafrechtliche Entschädigungsrecht wurde die bewährte Regelung des § 3 Abs 1 AHG übernommen. Damit können der Einfachheit halber neben verschuldensunabhängige Ersatzansprüche im strafrechtlichen Entschädigungsverfahren auch solche Ansprüche geltend gemacht werden, die auf ein rechtswidriges und schuldhaftes Organverhalten zurückgehen<sup>368</sup>. Der Entschädigungsanspruch kann sich also auf das StEG und das AHG stützen und zum Regressanspruch des Bundes gegen das schädigende Organ führen.

Die Auslegung der Begriffe von **Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit** ist nach der stRsp zu § 3 Abs 1 AHG vorzunehmen. Vorsatz ist gegeben, wenn das Organ den schädigenden Erfolg verwirklichen will. Dabei genügt der bedingte Vorsatz (dolus eventualis) nach § 5 Abs 1 StGB, dh

367 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 10; *Schragerl*, AHG<sup>3</sup> Rz 198.

368 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 11.

dass das Organ diesen Erfolg, also den Freiheitsentzug „ernsthaft für möglich hält und sich damit abfindet“.

Von einer **groben Fahrlässigkeit** (auffallenden Sorglosigkeit) ist hingegen dann auszugehen, wenn vom Schädiger „die erforderliche Sorgfalt in außergewöhnlicher und auffallender Art und Weise vernachlässigt“ worden ist<sup>369</sup>. Ein bloßes Versehen reicht nicht aus. Es muss sich um ein Versehen handeln, das unter Berücksichtigung der Schwere und der Häufigkeit nur bei besonders nachlässigen und leichtsinnigen Menschen vorkommt und den Eintritt des Schadens als wahrscheinlich und nicht nur als möglich vorhersehbar macht<sup>370</sup>.

- 3 Hat ein **Beamter** die **gesetzwidrige Freiheitsbeschränkung bedingt vorsätzlich oder grob fahrlässig** nach § 6 Abs 3 StGB, dh **ungewöhnlich und auffallend sorgfaltswidrig** herbeigeführt, dass der Schaden an Rechten als geradezu wahrscheinlich vorhersehbar war, macht er sich nach **§ 303 StGB strafbar**<sup>371</sup>. Handelt der Beamte nur einfach fahrlässig (§ 6 Abs 1, Abs 2 StGB) hat der den Straftatbestand des § 303 StGB nicht verwirklicht<sup>372</sup>. Ist die gesetzwidrige Freiheitsentziehung zugleich mit dem Missbrauch der amtlichen Befugnisse verbunden und hat der Beamte dabei wissentlich gehandelt, ist zusätzlich **Missbrauch der Amtsgewalt nach § 302 StGB** gegeben, der wegen der höheren Strafe den § 303 StGB verdrängt<sup>373</sup>.

### C. Herabsetzung oder Entfallen des Rückersatzes

- 4 Nach § 3 Abs 2 AHG kann das entscheidende Gericht den Umfang der **Rückersatzpflicht bei grober Fahrlässigkeit** des schädigenden Organs aus Gründen der Billigkeit herabsetzen („mäßigen“). Während bei vorsätzlichem Handeln des Organs die Mäßigung des Rückersatzes ausgeschlossen ist, entfällt bei leichter Fahrlässigkeit der Rückersatzanspruch selbst. Bei der **Mäßigung** ist insbesondere auf die in § 2 Abs 2 Z 1-5 DHG angeführten Umstände Bedacht zu nehmen: Als bloß **demonstrativ aufgezählte Umstände** sind dabei die mit der Tätigkeit verbundene Verantwortung, die Berücksichtigung der entsprechenden Verantwortung bei der Bemessung des Entgeltes, die Ausbildung, die Bedingungen, unter denen die schädigende Handlung auszuführen war und die Schadensgeeignetheit der ausgeführten Tätigkeit anzusehen.

---

369 *Schrage* AHG<sup>3</sup> Rz 202 mwN.

370 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 10 f; *Heissenberger*, 162 mwN; *Dittrich/Tades* ABGB<sup>36</sup> § 1324 E 9 ff; *Apathy/Riedler* Bürgerliches Recht III<sup>5</sup> 13/35; OGH 4 Ob 27/70, SZ 43/80; OGH 2 Ob 115/78, SZ 51/128; OGH 7 Ob 64/83, SZ 56/166.

371 IdF BGBl I 2015/112; OGH 17 Os 17/16b, 17 Os 18/16z, EvBl 2017/35, 235 Anm *Rami* = VfSlg 2017/2; *Hinterhofer/Rosbaud*, Strafrecht BT II<sup>6</sup> § 303 Rz 8.

372 Zur alten Rechtslage s VoraufI, 78.

373 *Hinterhofer/Rosbaud*, Strafrecht BT II<sup>6</sup> § 303 Rz 11.

Jedoch können auch andere Umstände – wie Sorgepflichten des Organs insbesondere bei besonders hohen Schäden – die Herabsetzung der Rückersatzpflicht des schädigenden Organs rechtfertigen<sup>374</sup>.

Bei Entscheidungen und Verfügungen von **Kollegialorganen** haften dem Bund nach § 3 Abs 3 AHG nur jene Mitglieder, die auch für die schadenszufügende Entscheidung und Verfügung gestimmt haben<sup>375</sup>. Auch dieses Mitglied muss vorsätzlich bzw grob fahrlässig gehandelt haben. Damit ist der Stimmführer vom Rückersatz befreit, „der nur auf Grund einer unvollständigen oder unrichtigen Darstellung des Sachverhalts durch den Berichterstatter für eine rechtswidrige Entscheidung stimmte“. Außer die Unterlassung der Überprüfung des Berichts ist für sich gesehen als grobe Fahrlässigkeit zu werten<sup>376</sup>.

§ 4 AHG stellt klar, dass gegen das Organ **kein Rückersatz** geltend gemacht werden kann, wenn dieses auf Weisung (Auftrag, Befehl) eines Vorgesetzten gehandelt hat. Bei **Handeln auf Weisung** wird das Organ nur dann ersatzpflichtig, wenn die Weisung strafgesetzwidrig war, von einem offenbar unzuständigen Vorgesetzten stammte oder bei der Befolgung der Weisung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen worden ist. Dies kann im Zusammenhang der vorläufigen Verwahrung durch eine inländische Verwaltungsbehörde oder durch eines ihrer Organe praktisch bedeutsam sein<sup>377</sup>.

Nach § 5 AHG kann das durch den Bund in Anspruch genommene Organ im Rückersatzverfahren **alle Einwendungen** entgegensetzen, die geeignet gewesen wären eine andere Entscheidung über den Ersatzanspruch des Geschädigten herbeizuführen und vom Bund nicht vorgebracht worden sind. Vorausgesetzt dem Organ wurde nach § 10 Abs 1 AHG der **Streit nicht verkündet**. Bei Streitverkündung sind die Einwendungen eingeschränkt (s § 12 Rz 11). Nur das Organ, dem der Streit nicht verkündet wurde bzw das nicht als Nebenintervenient eingeschritten ist, ist an Tatsachenfeststellungen, die im Vorverfahren entscheidungswesentlich waren, nicht gebunden.

**Beispiel:** Das Organ kann damit die aktive oder passive Klagslegitimation bestreiten. Es kann zB geltend machen, dass der klagende Rechtsträger nicht hätte haften müssen, weil das Verhalten nicht in Vollziehung der Gesetze erfolgte oder dass es nicht das zum Rückersatz verpflichtete Organ ist bzw bei Verursachung des Schadens keine Organstellung hatte<sup>378</sup>.

374 OGH 9 Ob A363/89, ecolex 1990, 434; *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 211; *Heissenberger*, 163 mwN.

375 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 11.

376 *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 207.

377 Vgl EBRV 618 BlgNR 22. GP, 11.

378 *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 217 mwN.

#### D. Verjährung

- 8 Letztlich verweist § 7 StEG auf § 6 Abs 2 AHG und lässt damit die besondere **kurze Verjährungsfrist** auf die Rückersatzansprüche des Rechtsträgers gegen das Organ Anwendung finden. Regressansprüche gegen das Organ verjähren in **sechs Monaten** nach Ablauf jenes Tages, an dem der Rechtsträger zum Ersatz des Schadens rechtskräftig verurteilt worden ist oder den Ersatzanspruch anerkannt hat und nicht mit Leistung des Schadenersatzes<sup>379</sup>. Vor diesem Zeitpunkt kann die Verjährung nicht zu laufen beginnen.
- Schließt sich der Bund nach diesem Zeitpunkt, dh Anerkennung des Ersatzanspruches des Geschädigten oder rechtskräftigen Verurteilung zum Schadenersatz innerhalb der Sechs-Monatsfrist dem Strafverfahren – zB wegen Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 StGB oder gesetzwidrigen, grob fahrlässigen oder (bedingt) vorsätzlichen Entziehung der persönlichen Freiheit nach § 303 StGB (*s oben Rz 3*) – gegen das Organ als **Privatbeteiligter** an, wird die **Verjährung des Regressanspruchs unterbrochen**<sup>380</sup> (*zum Rückersatzverfahren nach dem Tod eines Organs s § 12 Rz 20*).
- 9 Eine **Feststellungsklage** gegen den Rechtsträger ist **vor** dem Beginn der Verjährungsfrist nach § 6 Abs 2 AHG – mangels ausreichenden rechtlichen Interesses – nicht zulässig<sup>381</sup>. **Nach** rechtskräftiger Verurteilung ist dies jedoch möglich und kann für den Fall, dass der Rechtsträger mit dem Geschädigten nach dem stattgebenden Leistungsurteil Stundung vereinbart, erforderlich sein. Dies hat die Unterbrechung der Verjährung zur Folge<sup>382</sup>.

---

379 Dazu *Mader* in Schwimann/Kodek ABGB<sup>4</sup> VII § 6 AHG Rz 12 f.

380 *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 228; *Vrba/Zechner*, Amtshaftungsrecht, 212; *Mader/Janisch* in Schwimann/Kodek ABGB<sup>4</sup> VI § 1497 Rz 14, 39.

381 OGH 1 Ob 30/78, SZ 52/2: Wegen Aushöhlung des durch das AHG vorgesehenen Schutzes des Organs.

382 *Mader/Janisch* in Schwimann/Kodek ABGB<sup>4</sup> VI § 1497 Rz 21.

## Verjährung

**§ 8. (1) Ein Ersatzanspruch nach § 1 Abs. 1 verjährt in drei Jahren nach Ablauf des Tages, an dem der geschädigten Person die anspruchsbegründenden Voraussetzungen bekannt geworden sind, keinesfalls aber vor einem Jahr nach Rechtskraft der Entscheidung oder Verfügung, aus der der Ersatzanspruch abgeleitet wird. Sind der geschädigten Person diese Voraussetzungen nicht bekannt geworden oder ist der Schaden aus einer gerichtlich strafbaren Handlung entstanden, die nur vorsätzlich begangen werden kann und mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedroht ist, so verjährt ein solcher Ersatzanspruch erst in zehn Jahren nach der Festnahme oder der Anhaltung.**

**(2) Die Verjährung wird durch eine Aufforderung gemäß § 9 für die dort bestimmte Frist oder, wenn die Aufforderung innerhalb dieser Frist beantwortet wird, bis zur Zustellung der Antwort an die geschädigte Person gehemmt. Gleiches gilt bei Wiederaufnahme eines Strafverfahrens zum Nachteil der geschädigten Person (§ 11) bis zur Rechtskraft der Entscheidung im wieder aufgenommenen Strafverfahren.**

### Übersicht zu § 8

A. Verjährungsfristen	1–4
1) Dreijährige Verjährungsfrist	2
2) Zehnjährige Verjährungsfrist	3–4
B. Hemmung der Verjährung	5–8
1) Ablaufhemmung	6
2) Fortlaufhemmung	7
3) Verjährungsunterbrechung	8

### A. Verjährungsfristen

§ 8 Abs 1 sieht entsprechend dem § 6 Abs 1 AHG für die Ersatzansprüche eine **kurze Verjährungszeit von drei Jahren** und eine **lange von 10 Jahren** vor. Daher kann die bereits existierende Judikatur zu § 6 Abs 1 AHG entsprechend herangezogen werden<sup>383</sup>.

#### 1) Dreijährige Verjährungsfrist

Nach **§ 8 Abs 1 erster Satz** tritt die Verjährung der Ersatzansprüche in **drei Jahren** „nach Ablauf des Tages, an dem der geschädigten Person die anspruchsbegründenden Voraussetzungen bekannt geworden sind, jedoch keinesfalls aber vor einem Jahr nach Rechtskraft der Entschei-

383 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 11; s *Schrage*l AHG<sup>3</sup> Rz 228 mwN.

„dung oder Verfügung, aus der der Ersatzanspruch abgeleitet wird“, ein (zur Ablaufhemmung s unten Rz 6).

Die **Verjährungsfrist beginnt** also mit **Kenntnis der anspruchsbegründenden Voraussetzungen** und nicht mit Kenntnis des Schadens nach den Vorschriften des § 1489 ABGB und § 6 AHG. Grundlage dieser Sonderregelung ist der Entschädigungsgrund der Wiederaufnahme nach § 2 Abs 1 Z 3. Würde man bei Ansprüchen wegen einer zunächst rechtskräftigen Verurteilung mit einer nachträglichen Einstellung oder gelinderen Verurteilung allein auf die Kenntnis des Schadens (und die Person des Schädigers) abstellen, könnte der Ersatzanspruch oftmals nicht mehr innerhalb der Verjährungsfrist eingebracht werden<sup>384</sup>. Die Kenntnis einer Entscheidung des EGMR über die Konventionswidrigkeit der Verurteilung ist nicht als Wissen um die anspruchsbegründenden Voraussetzungen zu werten. Die Verjährung beginnt in diesem Fall erst nach Ablauf jenes Tages zu laufen, an dem der Geschädigte nach Wiederaufnahme oder Erneuerung des Verfahrens Kenntnis von der nachträglichen Einstellung des Verfahrens, von seinem Freispruch oder der Verhängung einer mildernden Strafe oder vorbeugenden Maßnahme erhält<sup>385</sup>.

## 2) Zehnjährige Verjährungsfrist

- 3 Die lange **zehnjährige Verjährungsfrist** ist dann maßgeblich, wenn dem Geschädigten
- die **anspruchsbegründenden Voraussetzungen nicht bekannt** geworden sind  
oder
  - der Schaden aus einer **gerichtlich strafbaren Handlung** entstanden ist, die nur **vorsätzlich** begangen werden kann und mit mehr als **einjähriger Freiheitsstrafe** bedroht ist.
- Diese Frist beginnt mit der Festnahme oder der Anhaltung zu laufen.
- 4 Die absolute Begrenzung der Verjährungsfrist von 10 Jahren nach § 8 Abs 1 zweiter Satz StEG und § 6 Abs 1 zweiter Satz AHG gründet sich darauf, dass eine längere Verjährungsfrist im Bereich der verschuldensunabhängigen strafrechtlichen Entschädigung im Vergleich zur Verschuldenshaftung des AHG sachlich nicht gerechtfertigt wäre<sup>386</sup>. Diese Sonderregelung ist auch im Verhältnis zur etwaigen Erstreckung der 30-jährigen Verjährungsfrist nach § 1489 zweiter Satz 2. Fall ABGB, die nur gegenüber dem Straftäter selbst anzuwenden ist, verfassungskonform<sup>387</sup>.

---

384 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 11; *Heissenberger*, 180.

385 RIS-Justiz RS0126596; OGH 1 Ob 204/10x, SZ 2010/156; OGH 1 Ob 24/11b.

386 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 11;

387 OGH 1 Ob 151/98g; krit *Koziol*, *Haftpflichtrecht* II<sup>3</sup> D/10 Rz 30, 1010; *Schragel* AHG<sup>3</sup> § 6 Rz 221; zur Problematik *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 8 Rz 2a u 2b mwN.

## B. Verjährungshemmung

Für die Hemmung und Unterbrechung der Verjährung gelten grundsätzlich die allgemeinen zivilrechtlichen Regeln. Darüber hinaus enthält § 8 aber **drei besondere Fälle der Verjährungshemmung**: 5

### 1) Ablaufhemmung

Der Ersatzanspruch verjährt nach § 8 Abs 1 erster Satz keinesfalls vor **einem Jahr nach Rechtskraft der Entscheidung oder Verfügung**, aus der er abgeleitet wird. Dabei handelt es sich um eine **Ablaufhemmung**. Danach bleibt dem Geschädigten – entsprechend den Bestimmungen nach § 6 AHG – nach der Rechtskraft der gegenständlichen Entscheidung noch **ein Jahr** zur Geltendmachung des Haftentschädigungsanspruchs<sup>388</sup>. Diese Ablaufhemmung gilt für die kurze und lange Verjährungsfrist gleichermaßen. 6

### 2) Fortlaufhemmung

Die Verjährung wird nach § 8 Abs 2 durch die **Aufforderung an die Finanzprokurator nach § 9 Abs 1** entweder für die **Dauer von drei Monaten** oder bis zur **Zustellung der Antwort des Bundes an den Geschädigten** gehemmt (s § 9 Rz 4). Diese **Fortlaufhemmung** beginnt mit dem Einlangen des Aufforderungsschreibens bei der Finanzprokurator<sup>389</sup> und wird aber durch die Antwort des Bundes nur beendet, wenn darin der Ersatzanspruch eindeutig – ganz oder teilweise – entweder anerkannt oder ablehnt wird. Liegt nur ein „unpräjudizielles Vergleichsangebot“ vor, wird die Fortlaufhemmung erst mit Ablauf von drei Monaten ab Eingang des Aufforderungsschreibens beendet<sup>390</sup>. 7

Der Fortlauf der Verjährung wird auch im Fall der **Wiederaufnahme eines Strafverfahrens zum Nachteil des Geschädigten nach § 11** bis zur Rechtskraft der Entscheidung in wieder aufgenommenen Verfahren gehemmt (s § 11 Rz 1). Dieser Umstand führt nämlich zur Aufschiebung des Verfahrens vor der Finanzprokurator, zur Unterbrechung eines anhängigen gerichtlichen Verfahrens und zur Unzulässigkeit des Rechtswegs für eine noch nicht eingebrachte Klage.

388 EBRV 618 BlgNR 22. GP,11; *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 225, OGH 1 Ob 16/88, SZ 61/173 = JBI 1989, 45; *Heissenberger*, 181.

389 ISd § 6 AHG: *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 229; *Mader* in *Schwimann/Kodek ABGB*<sup>4</sup> VII § 6 AHG Rz 9 u § 8 AHG Rz 4; OGH 1 Ob 25/10y; 1 Ob 469/50, SZ 23/349.

390 RIS-Justiz RS0126070; OGH 1 Ob 25/10y; OGH 1 Ob 107/15i.

### 3) Verjährungsunterbrechung

- 8 Bei einer **Feststellungsklage** wird die Verjährung nach § 1489 ABGB unterbrochen (§ 1497 ABGB). Auf Grund eines Feststellungsurteils, das die Schadenersatzpflicht nur dem Grunde nach feststellt, verjähren auch die erst nachträglich entstehenden Ansprüche – sofern nicht die Haftung für künftige wiederkehrende Leistungen festgestellt wurde<sup>391</sup> – erst nach 30 Jahren<sup>392</sup>. Diese neue Verjährungsfrist beginnt mit Zustellung des Urteils zu laufen.

---

391 OGH 2 Ob 152/98, ZVR 1990/121, 313.

392 *M.Bydlinski* in Rummel ABGB<sup>3</sup> § 1489 Rz 7.



### 3. ABSCHNITT Verfahren

#### Aufforderungsverfahren

**§ 9. (1)** Die geschädigte Person soll den Bund, vertreten durch die Finanzprokurator, zunächst schriftlich auffordern, ihr binnen drei Monaten eine Erklärung zukommen zu lassen, ob er den Ersatzanspruch anerkennt oder ganz oder zum Teil ablehnt. Das zur Entscheidung über den Ersatzanspruch berufene Gericht kann der geschädigten Person für dieses Aufforderungsverfahren nach den Bestimmungen der Zivilprozessordnung (ZPO), RGBl. Nr. 113/1895, über die Verfahrenshilfe einen Rechtsanwalt begeben.

(2) Hat die geschädigte Person den Bund zur Anerkennung eines Anspruchs nicht oder nicht hinreichend deutlich aufgefordert oder die Klage vor Ablauf der Frist von drei Monaten erhoben oder den Anspruch erst im Lauf eines Rechtsstreits geltend gemacht, so steht dem Bund, soweit er den Ersatzanspruch anerkennt oder erfüllt, für die Dauer von drei Monaten ab Geltendmachung, längstens jedoch bis zum Schluss der mündlichen Streitverhandlung, Kostenersatz nach § 45 ZPO zu.

(3) Der Bundesminister für Justiz kann mit Verordnung die näheren Anforderungen an das Aufforderungsschreiben der geschädigten Person sowie die für die Mitwirkung der Gerichte und Staatsanwaltschaften zur Vorbereitung der Grundlagen für die Entscheidung über die Berechtigung eines Ersatzanspruchs erforderlichen Regelungen erlassen.

#### Zu § 9

*Verordnung der Bundesminister für Justiz über die Geltendmachung von Ersatzansprüchen nach dem Strafrechtlichen Entschädigungsgesetz 2005, BGBl II 2005/34*

*Aufgrund des § 9 Abs 3 des Strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes 2005, BGBl I Nr 125/2004, wird verordnet:*

**§ 1. (1)** *Beabsichtigt eine geschädigte Person, einen Ersatzanspruch gegen den Bund auf Grund des Strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes 2005, BGBl I Nr 125/2004, geltend zu machen, so hat sie in der nach § 9 Abs 1 des Strafrechtlichen Entschädigungsgesetz 2005 an die Finanzprokurator zu richtenden schriftlichen Aufforderung den Sachverhalt zu schildern, der ihrer Ansicht nach den Ersatzanspruch begründet. Darüber hinaus ist der Anspruch der Höhe nach zu beziffern.*

*(2) Ferner hat die geschädigte Person das Gericht oder die im Dienst*

der Strafjustiz tätige Verwaltungsbehörde, deren Organ ihr den Schaden zugefügt haben soll, genau zu bezeichnen und die bezughabende Geschäfts- oder Aktenzahl des Gerichts oder der Verwaltungsbehörde anzugeben. Urkunden, auf die sich die geschädigte Person zum Nachweis ihrer Angaben beruft, sind der Aufforderung in Urschrift oder Kopie anzuschließen.

§ 2 Die Finanzprokurator verständigt die geschädigte Person, ob ihr Ersatzanspruch anerkannt oder ganz oder zum Teil abgelehnt wird.

### Übersicht zu § 9

A. Allgemeines	1–3
B. Aufforderungsverfahren	4–8
1) Vorprüfung des Ersatzanspruches durch die Finanzprokurator	4–8
a) Keine Anwaltpflicht - Kostenrisiko	5
b) Verfahrenshilfvertreter	6
2) Ermittlung der erforderlichen Entscheidungsgrundlagen	7
3) Antwortschreiben der Finanzprokurator	8
C. Unterbliebene oder mangelhafte Aufforderung	9–13
1) Kostenersatz an den Bund	9–12
2) Ausschluss des Kostenersatzes	13

### A. Allgemeines

- 1 Das neu gestaltete Verfahren ist zur Gänze – hinsichtlich Grund und Höhe des Ersatzanspruches wie im Amtshaftungsverfahren –, den **Zivilgerichten** übertragen. Damit soll die Rechtsposition des Geschädigten verbessert und das Verfahren beschleunigt werden. An die Stelle des Feststellungsverfahrens vor den Strafgerichten nach § 6 StEG 1969 ist funktionell die **Vorprüfung** der Ersatzansprüche in einem administrativen **Aufforderungsverfahren bei der Finanzprokurator** getreten. Das liegt nach den EBRV „im Interesse des Geschädigten, weil die Ablehnung eines Anspruchs in dieser Vorprüfung – anders als die Entscheidung des Strafgerichts (§ 6 Abs 7 StEG 1969) – für das weitere Verfahren nicht bindend ist“<sup>393</sup>. Bei Ablehnung des Ersatzanspruches kann der Geschädigte zivilgerichtlich klagen. Dieses System hat sich schon im Amtshaftungsrecht bewährt und „trägt dazu bei, dass die strittigen von den klaren Fällen rasch voneinander getrennt werden können und letztere ohne weitere gerichtliche Prüfung anerkannt und entschädigt werden können“<sup>394</sup>. Damit werden sich in Zukunft Zivilgerichte auch mit dem formellen und materiellen Strafrecht auseinandersetzen müssen<sup>395</sup>.

---

393 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 12.

394 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 12.

395 Heissenberger, 183.

Das zivilprozessuale Entschädigungsverfahren entspricht auch den **Vorgaben des Art 6 Abs 1 EMRK** für ein faires, öffentliches und mündliches Verfahren in erster Instanz bzw in der Berufungsverhandlung. Was die für Zivilrechtsstreitigkeiten erforderliche mündliche Urteilsverkündung angeht, so genügt die Veröffentlichung der (anonymisierten) Volltext- sowie Leitsatzentscheidungen des OGH und der Rechtsmittelgerichte in Zivilsachen im Rechtsinformationssystem des Bundes (RIS) sowie in Entscheidungssammlungen samt der Möglichkeit zur Akteneinsicht bei Nachweis rechtlichen Interesses den Anforderungen des Art 6 Abs 1 EMRK<sup>396</sup>.

Nach § 9 Abs 3 hat das BMJ mittels Verordnung die genauen Anforderungen an das Aufforderungsschreiben des Geschädigten zu erlassen. Dieser Verordnungsermächtigung ist das BMJ in Anlehnung an die Verordnung zum AHG nachgekommen und hat die „Verordnung über die Geltendmachung von Ersatzansprüchen auf Grund des Strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes 2005“, BGBl II 2005/34, erlassen (*s oben*).

## **B. Aufforderungsverfahren nach § 9 Abs 1**

### **1) Vorprüfung des Ersatzanspruches durch die Finanzprokurator**

Nach § 9 Abs 1 soll der **Geschädigte den Bund**, der durch die Finanzprokurator vertreten wird, zunächst schriftlich **auffordern**, ihm binnen **drei Monaten** eine Erklärung zukommen zu lassen, ob der Bund den Ersatzanspruch ganz oder zum Teil ablehnt. Dies soll wie im Amtshafungsrecht eine erste Sichtung der strittigen Fälle ermöglichen.

#### **a) Keine Anwaltpflicht - Kostenrisiko**

Das Aufforderungsverfahren bietet den Geschädigten eine **kostenneutrale Vorprüfung des Ersatzanspruches**, es ist **fakultativ** und es besteht **keine** absolute oder relative **Anwaltpflicht**.

Nun sieht § 1 Abs 1 der VO über die Geltendmachung von Ersatzansprüchen nach StEG vor, dass der Geschädigte in der schriftlichen Aufforderung an die Finanzprokurator den **anspruchsbegründenden Sachverhalt** darlegt und den **Anspruch der Höhe nach beziffern** muss. Weiters hat der Geschädigte nach § 1 Abs 2 derselben Verordnung das Gericht oder die im Dienst der Strafjustiz tätig gewordene Verwaltungsbehörde, deren Organe den Schaden zugefügt haben, genau zu benennen sowie die bezughabende Geschäfts- oder Aktenzahl des Gerichts oder der Verwaltungsbehörde anzuführen. Dem Aufforderungsschreiben sind schließlich jene **Urkunden** in Urschrift oder Kopie anzuschließen, auf welche der Geschädigte sein Vorbringen stützt. Damit soll

<sup>396</sup> EGMR 22.4.1984, BNr 8209/78, Fall *Sutter gg die Schweiz*, u 8.12.1983, BNr 7984/77, Fall *Pretto ua gg Italien; Heissenberger*, 182.

den tätigen Organen die gründliche Überprüfung und Beurteilung der Sachlage ermöglicht werden<sup>397</sup>.

Vor allem die Darlegung des anspruchsbegründenden Sachverhalts oder Bezifferung des Ersatzanspruchs könnte einen nicht rechtskundigen Geschädigten Schwierigkeiten bereiten und macht deshalb die Beiziehung eines **Rechtsbeistandes** trotz der damit verbundenen Kosten zweckmäßig<sup>398</sup>. Lässt sich der Geschädigte im Aufforderungsverfahren rechtlich vertreten, fallen nur die Kosten dieser (eigenen) Vertretung – insbesondere das Verfassen der schriftlichen Aufforderung – an<sup>399</sup>. Diese Kosten müssen aber nach § 5 Abs 1 dann ersetzt werden, wenn der Ersatzanspruch durch die Finanzprokuratur anerkannt wird (s § 5 Rz 17).

Die **Honorierung des Aufforderungsschreibens** fällt wie im Fall eines Amtshaftungsprozesses über die Hauptsache als anwaltliche Nebenleistung unter den **tariflichen Einheitssatz**<sup>400</sup>.

#### **b) Verfahrenshilfevertreter**

- 6 Zur Reduzierung des Prozesskostenrisikos kann nach § 9 Abs 1 zweiter Satz dem Geschädigten für das Aufforderungsverfahren ein **Verfahrenshilfevertreter** beigegeben werden, sofern die Voraussetzungen des §§ 63 ff ZPO vorliegen. Über die Gewährung der Verfahrenshilfe entscheidet jenes Gericht, welches im ordentlichen Verfahren über den Ersatzanspruch zu befinden hat<sup>401</sup> (s § 12 Rz 2).

#### **2) Ermittlung der erforderlichen Entscheidungsgrundlagen**

- 7 Zur Gewinnung der für eine verlässliche Beurteilung des Sachverhalts erforderlichen Entscheidungsgrundlagen für die Finanzprokuratur, das Bundesministerium für Justiz – als entscheidungsbefugtes Resort – und die Zivilgerichte werden nach § 9 Abs 3 die **Strafgerichte und Staatsanwaltschaften** in die Vorbereitung der Entscheidungsgrundlagen eingebunden (zu den Anforderungen der Berichte der Strafjustiz soll eine VO des Justizministers ergehen). Diese Mitwirkungspflicht der Strafgerichte und Staatsanwaltschaften erfolgt durch aussagekräftige Berichte. Diese sollen die Beurteilung des Bestehens eines Ersatzanspruches schon für das Aktenverfahren vor der Finanzprokuratur aber auch für ein

---

397 Erl zum VO-Entwurf BMJ-B7.735/0007-I 2/2004.

398 Schragel AHG<sup>3</sup> Rz 236.

399 Rechberger ZPO<sup>4</sup> Vor 1 JN Rz 10; Rechberger/Simotta Zivilprozessrecht<sup>9</sup> Rz 1278 ff; Ballon/Nunner-Krautgasser/Schneider Zivilprozessrecht<sup>13</sup> Rz 655 ff ua; Heissenberger, 183 f mwN; Aufner, Richterwoche 2003, 390 f.

400 OLG Wien 14 R 70/99p, AnwBl 1999/7601 abl Anm Rainer, OLG Wien 14 R 122/05; OGH 1 Ob 111/06i; OGH 1 Ob 114/10; Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 9 Rz 6 mwN; aM Schragel, AHG<sup>3</sup> Rz 236 aE.

401 Heissenberger, 183; Schragel AHG<sup>3</sup> Rz 236.

Zivilgerichtsverfahren wesentlich erleichtern und damit zur Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens beitragen<sup>402</sup>.

Die Zivilgerichte sind jedoch nicht an die im Rahmen der Justizverwaltung ergehenden Berichte der Strafgerichte oder Staatsanwaltschaften gebunden<sup>403</sup>.

### 3) Antwortschreiben der Finanzprokurator

Die Finanzprokurator hat den Geschädigten innerhalb von drei Monaten in einem Antwortschreiben darüber zu verständigen, ob der **Ersatzanspruch anerkannt bzw zur Gänze oder zum Teil abgelehnt** wird (§ 2 der VO über die Geltendmachung von Ersatzansprüchen nach StEG). Das ist eine rein zivilrechtliche Erklärung, die als privatrechtliches, konstitutives Anerkenntnis zu qualifizieren ist und zu einer selbständigen **Verpflichtung** des Anerkennenden führt<sup>404</sup>.

Wurde der Anspruch dem Grunde und der Höhe nach anerkannt und kommt die Finanzprokurator dieser vertraglichen Verpflichtung nicht nach, ist diese im streitigen Zivilprozess durchzusetzen. Wird der Anspruch jedoch nur dem Grunde nach anerkannt, ist weiterhin eine Durchsetzung über das zivilgerichtliche Entschädigungsverfahren notwendig. Gegenstand des Verfahrens wird dann nur mehr die Höhe des Ersatzanspruches sein<sup>405</sup>.

## C. Unterbliebene oder mangelhafte Aufforderung

### 1) Kostenersatz an den Bund

Das Aufforderungsverfahren ist ein fakultativer Verfahrensabschnitt. Bei dessen Unterlassen trifft den Geschädigten ein Kostenrisiko<sup>406</sup> nach § 9 Abs 2 StEG iVm § 45 ZPO. Deshalb liegt es im Interesse des Geschädigten vor einer Klagsführung ein Aufforderungsschreiben an die Finanzprokurator zu richten, wenn mit einer Anerkennung des Anspruchs zu rechnen ist.

Die **Voraussetzungen** für den **Kostenersatz an den Bund** (§ 45 ZPO) sind nach § 9 Abs 2 (wie nach § 8 Abs 2 AHG), dass von **Seiten des Geschädigten**

- die Aufforderung unterbleibt,
- diese nicht hinreichend deutlich ist,

402 Vgl EBRV 618 BlgNR 22. GP, 13; *Heissenberger*, 187 f.

403 *Aufner*, Richterwoche 2003, 383 f; krit *Lukasch/Schwab*, RZ 2003, 149.

404 OGH 1 Ob 25/10y; *Heissenberger*, 184 mwN; vgl zur rein zivilrechtlichen Natur des vergleichbaren § 8 AHG: VfGH B 825/85, VfSlg 10.725; VfGH B 952/87, VfSlg 11.534 = ZfVB 1989/695.

405 *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 241, *Heissenberger*, 183 mwN.

406 OGH 1 Ob 111/06i.

- die Klage vor Ablauf der Dreimonatsfrist nach § 9 Abs 1 erhoben worden ist oder
- der Anspruch erst im Lauf eines anderen Rechtsstreits geltend gemacht worden ist

und der **Bund (Finanzprokurator)** den **gesamten** in der Klage enthaltenen **Ersatzanspruch** (unverzüglich) **anerkennt oder erfüllt**. Bei Bestreiten auch nur eines Teiles des Anspruchs ist § 9 Abs 2 nicht anwendbar (s unten Rz 13).

- 11** Dieser Kostenersatz steht dem Bund bei **Anerkenntnis des Ersatzanspruchs** für die **Dauer von drei Monaten** ab Geltendmachung, längstens jedoch bis zum Schluss der mündlichen Streitverhandlung zu (§ 9 Abs 2)<sup>407</sup>.

Bei **Erhebung einer Klage ohne Aufforderungsverfahren** beginnt die Dreimonatsfrist mit **Zustellung** der Klage an die Finanzprokurator – nicht mit Klageeinbringung – zu laufen. Kommt es jedoch vor Ablauf der dreimonatigen Frist zum Schluss der mündlichen Streitverhandlung, weil das Gericht Klarheit über die Sach- und Rechtslage erlangt hat, maW die **Rechtssache entscheidungsreif** ist (§ 193 Abs 1 ZPO), ist von diesem Zeitpunkt auszugehen<sup>408</sup>. Bis dahin kann nämlich die Finanzprokurator den Ersatzanspruch anerkennen, sodass den Geschädigten die Kostenersatzpflicht nach § 45 ZPO trifft.

- 12** Ist das Gericht schon **vor den drei Monaten** von der Entscheidungsreife der streitigen Rechtssache überzeugt und wird die **Klage abgewiesen**, hat der Kläger nach dem Erfolgshaftungsprinzip des § 41 Abs 1 ZPO dem Beklagten ohnehin die zur zweckentsprechenden Rechtsvertretung notwendigen Kosten zu ersetzen. Wird dem **Klagebegehren** jedoch **stattgegeben**, hat die beklagte Partei, also die Finanzprokurator, dem Kläger die Kosten zu ersetzen<sup>409</sup> (*zur Zulässigkeit des Mahnverfahrens s § 12 Rz 14 f*).

## 2) Ausschluss des Kostenersatzes

- 13** Die Kostenersatzpflicht greift grundsätzlich nur dann, wenn der Rechts-träger den **gesamten Anspruch** anerkennt oder erfüllt. Wird nur ein Teil davon bestritten, wie zB die Höhe des Verdienstentgangs, ist die Anwendung des § 9 Abs 2 ausgeschlossen. Der Geschädigte kann daher ohne Durchführung eines Aufforderungsverfahrens klagen, wenn er sich relativ sicher ist, dass der von ihm geltend gemachte Anspruch nicht oder nicht zur Gänze anerkannt werden wird. Eine Überklagung kann

---

407 *M.Bydlinski* in Fasching/Konecny<sup>3</sup> II/1 § 45 ZPO Rz 2 u 7.

408 Für eine Überlegungsfrist von drei Monaten: *Schrage/ AHG*<sup>3</sup> Rz 244; krit *Kodek/Leupold WK*<sup>2</sup> StEG § 9 Rz 12.

409 *Fucik* in Rechberger ZPO<sup>4</sup> § 41 ZPO Rz 1; *Rechberger/Simotta* Zivilprozessrecht<sup>9</sup> Rz 437 ff, *Ballon/Nunner-Krautgasser/Scheider* Zivilprozessrecht<sup>13</sup> Rz 660 ff ua; *Heissenberger*, 185 mwN.

dann zwar das Aufforderungsverfahren vermeiden, aber zur Kostenersatzpflicht des Klägers bei Abweisung des Mehrbetrages nach den §§ 41 ff ZPO führen<sup>410</sup>. Ist die endgültige Entscheidung von der **richterlichen Betragsfestsetzung nach § 273 Abs 1 ZPO** abhängig, können dem Bund auch bei teilweiser Abweisung des Klagebegehrens nach § 43 Abs 2 ZPO die vollen Kosten auferlegt werden<sup>411</sup>.

---

410 Näher *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 244; *Heissenberger*, 186.

411 *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 9 Rz 10.

## Bindung

**§ 10. Jede rechtskräftige Entscheidung eines inländischen Gerichts, mit der die Rechtswidrigkeit einer Festnahme oder Anhaltung ausgesprochen wird, ist für das weitere Verfahren über einen Ersatzanspruch nach § 1 Abs. 1 bindend. Gleiches gilt für ein endgültiges Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, in dem ausgesprochen wird, dass das Grundrecht auf persönliche Freiheit verletzt worden ist.**

### Übersicht zu § 10

A. Reichweite der Bindungswirkung	1–6
1) Bejahung der Rechtswidrigkeit des Freiheitsentzugs	1–3
2) Fehlen einer Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des Freiheitsentzugs	4
3) Die Rechtmäßigkeit des Freiheitsentzugs bejahende Entscheidung	5
4) Rechtsschutzgrenze	6
B. Entscheidung der Zivilgerichte über Ausschluss- und Einschränkungsründe	7

### A. Reichweite der Bindungswirkung

#### 1) Bei Bejahung der Rechtswidrigkeit des Freiheitsentzugs

- 1 Nach § 10 ist eine **rechtskräftige gerichtliche Entscheidung** eines inländischen Gerichts mit der die **Rechtswidrigkeit einer Festnahme oder Anhaltung** ausgesprochen wird, für das weitere Verfahren **bindend**. Diese **Bindungswirkung** bedeutet, dass die Frage der Rechtswidrigkeit einer Festnahme oder Anhaltung von den Zivilgerichten nicht mehr näher zu prüfen, sondern dem weiteren Verfahren zugrunde zu legen ist.
- 2 Der Ausdruck „**inländisches Gericht**“ in § 10 ist weit zu verstehen. Darunter fallen ua rechtskräftige Entscheidungen nach dem Grundrechtsbeschwerdegesetz (GRBG)<sup>412</sup> oder im Haftverfahren nach der StPO, aber auch Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs oder eines unabhängigen Verwaltungssenats (UVS) – seit B-VG-Nov BGBl I 2012/51 Verwaltungsgericht – über Rechtswidrigkeit verwaltungsbehördlicher Anhaltungen oder Festnahmen durch die Organe der Verwaltungsbehörden im Dienste der Strafjustiz. Die Bindungswirkung gilt auch für Entscheidungen des EGMR, in denen eine Verletzung des Grund-

---

412 Zur Derogation des § 11 GRBG iVm § 6 Abs 1 StEG 1969, weil das StEG 2005 kein strafrechtliches Feststellungsverfahren mehr vorsieht: *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 10 Rz 3.*



rechts auf die persönliche Freiheit nach Art 5 EMRK festgestellt worden ist<sup>413</sup> (s I Rz 25) und für Feststellungen einer Gesetzesverletzung aufgrund einer Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes (§§ 23 iVm 292 StPO) iZm einem allfälligen Amtshaftungsverfahren<sup>414</sup>.

**Beispiel:** Im Amtshaftungsverfahren hatte der OGH<sup>415</sup> die Bindung an eine Entscheidung des UVS angenommen, mit der die *Rechtswidrigkeit einer Schubhaft* festgestellt wurde<sup>416</sup>.

Die Bindungswirkung erstreckt sich aber nur auf Entscheidungen, mit denen die **Rechtswidrigkeit einer Anhaltung oder Festnahme rechtskräftig ausgesprochen** wird. Sie ist damit nur bei Ansprüchen bezüglich gesetzwidriger Haft nach § 2 Abs 1 Z 1 von Bedeutung<sup>417</sup>. Entscheidungen, in denen eine solche **Rechtswidrigkeit verneint** wird oder nicht angesprochen wurde, binden das Zivilgericht hingegen nicht.

## 2) Fehlen einer Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des Freiheitsentzugs

Ist **keine Entscheidung** eines inländischen Gerichts über die Rechtmäßigkeit des Freiheitsentzugs gegeben, hat das Zivilgericht die Rechtmäßigkeit der Anhaltung oder Haft als **Vorfrage** selbständig zu beurteilen (iSd § 11 AHG)<sup>418</sup>.

## 3) Die Rechtmäßigkeit des Freiheitsentzugs bejahende Entscheidung

Hat ein inländisches Gericht die Rechtswidrigkeit oder Konventionswidrigkeit der Haft verneint, **entfällt die Bindungswirkung** (Umkehrschluss aus § 10)<sup>419</sup>. Das gilt zB für den Fall, dass eine Grundrechtsverletzung nur festgestellt wurde, die Haft jedoch aufrecht geblieben ist (s § 2 Rz 12). Das Zivilgericht hat sodann im Verfahren nach dem StEG auch die Rechtmäßigkeit von im Strafverfahren gefällten ausdrücklichen Entscheidungen als **Vorfrage** selbständige zu prüfen<sup>420</sup>.

413 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 13; *Heissenberger*, 188.

414 OGH 9 Ob A 61/92, SZ 65/55; OGH 1 Ob 18, 19/95, SZ 68/133; *Mader* in Schwimann/Kodek ABGB<sup>4</sup> VII § 1 AHG Rz 49.

415 OGH 1 Ob 26/95, RZ 1996/51, 176.

416 Jedoch keine Bindung an Erkenntnisse, die nichts über Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit aussagen: VwGH 95/02/0128; ÖJZ 1996, 75A 47; VwSlg 14.217 A; *Druckenthaner*, ÖJZ 1997, 257; aM *Hasberger*, ÖJZ 1996, 566; vgl dazu *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 10 Rz 2a*.

417 RIS-Justiz RS0133013; OGH 1 Ob 197/19f.

418 *Schrage*l AHG<sup>3</sup> Rz 275; *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 10 Rz 5*.

419 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 13; OGH 1 Ob 197/19f; vgl OGH 7 Ob 2309/96a, JBI 1997, 257; *Pilnacek*, ÖJZ 2001, 558, u Richterwoche 2003, 371 f, *Heissenberger*, 189 mwN.

420 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 10 Rz 6*.

Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass das Zivilgericht eine umfassende Befugnis hat die Rechtmäßigkeit der Anhaltung bzw Haft zu beurteilen, wenn keine bindende Entscheidung idS § 10 vorliegt<sup>421</sup>.

#### 4) Rechtsschutzgrenze

- 6 Fraglich ist, ob die in § 2 Abs 3 AHG normierte **Rechtsschutzgrenze**, wonach aus einem Erkenntnis des OGH, VfGH oder VwGH keine Ersatzansprüche abgeleitet werden können, auch im StEG Verfahren anwendbar ist. Bei unmittelbar auf Art 5 EMRK gestützten Schadenersatzansprüchen war die Anwendung der Rechtsschutzgrenze nach § 2 Abs 3 AHG umstritten<sup>422</sup>. In das StEG 2005 wurden sie mit dem Hinweis nicht übernommen, weil aus strafrechtlichen Erkenntnissen des OGH „im Allgemeinen kein Ersatzanspruch nach § 1 Abs 1 ableitbar“ sein werde<sup>423</sup>. Die Verneinung einer Rechtsschutzgrenze könnte trotz Bejahung der Rechtmäßigkeit der Anhaltung oder Haft durch OGH oder VfGH im Zivilverfahren nach dem StEG eine neuerliche Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Haft erfolgen. *Kodek/Leupold*<sup>424</sup> verneinen die Annahme einer Rechtsschutzgrenze im Verfahren nach dem StEG. Sie sind in der Praxis nicht bedeutsam, da Ersatzansprüche nach rechtskräftiger Bejahung der Rechtmäßigkeit einer Anhaltung oder Haft offenbar extrem selten erhoben werden und der Rsp der Strafgerichte für die Zivilgerichte – auch wenn keine Bindungswirkung besteht – eine **wichtige Orientierungsfunktion**<sup>425</sup> zukommt.

#### B. Entscheidung der Zivilgerichte über Ausschluss- und Einschränkungsründe

- 7 Die **Zivilgerichte** haben auf Grund der Bindungswirkung nach § 10 von der Rechtswidrigkeit einer Festnahme oder Anhaltung im Entschädigungsverfahren auszugehen und diese nicht mehr zu prüfen. Sie entscheiden jedoch über die **Ausschluss- und Einschränkungsründe** des § 3 sowie über ein allfälliges Mitverschulden des Geschädigten nach § 4. Dabei muss auch berücksichtigt werden, dass im Fall der gesetzwidrigen Haft, die unter Verletzung des Art 5 EMRK oder des PersFrG aufgrund eines Mitverschuldens erfolgte nach § 4 Abs 2 der Ersatz-

---

421 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 10 Rz 8 mwN* u zur Rechtskraftwirkung Rz 7 mwN; vgl OGH 8 Ob 69/08y; 11 Os 48/08b; RIS-Justiz RS0110146.

422 Bejahend OGH 1 Ob 10/93, JBI 1994, 185; aM OGH 1 Ob 39/95; näher *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 10 Rz 9 f mwN*; zu EuGH bei Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht s *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 10 Rz 10 mwN*; EuGH 30.9.2003, C-224/01, Anm Köbler; EuGH 13.6.2006, C-173/03.

423 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 8.

424 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 10 Rz 11*.

425 OGH 1 Ob 197/19f.

anspruch weder ausgeschlossen noch gemindert werden darf (s § 4 Rz 10).

Zivilgerichte haben außerdem alle **verfahrensrechtlichen sowie andere materiellrechtlichen Fragen**, wie die Aktivlegitimation – etwa bei Abtretung, Vererbung – oder die Verjährung zu beurteilen<sup>426</sup>.

---

426 Außer Rechtswidrigkeitszusammenhang: *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 10 Rz 4.*

### Auswirkungen einer Wiederaufnahme

**§ 11. (1) Wird ein Strafverfahren zum Nachteil der geschädigten Person wiederaufgenommen, so ist die Erklärung nach § 9 Abs. 1 oder die Zahlung einer anerkannten Entschädigung bis zur rechtskräftigen Beendigung des wiederaufgenommenen Strafverfahrens aufzuschieben. Die Finanzprokurator hat hievon die geschädigte Person zu verständigen. Vor Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung im wiederaufgenommenen Strafverfahren kann der Entschädigungsanspruch nicht mit Klage geltend gemacht werden. Ein bereits anhängiger Rechtsstreit ist vom Gericht zu unterbrechen.**

**(2) Nach Rechtskraft der Entscheidung im wiederaufgenommenen Strafverfahren sind die nach Abs. 1 aufgeschobenen Rechtshandlungen nachzuholen, das unterbrochene Gerichtsverfahren fortzusetzen oder bereits geleistete Entschädigungen zurückzufordern, sofern die geschädigte Person diese Beträge nicht gutgläubig verbraucht hat.**

**(3) Das Gericht, das über den Antrag auf Wiederaufnahme zu entscheiden hat, hat unverzüglich die Finanzprokurator vom Einlangen dieses Antrags zu verständigen.**

#### Übersicht zu § 11

A. Wiederaufnahme zum Nachteil des Geschädigten	1–2
B. Vorgangsweise nach Rechtskraft der Entscheidung des wiederaufgenommenen Strafverfahrens	3–7
1) Nachholen der aufgeschobenen Rechtshandlungen	4–5
2) Fortsetzung eines unterbrochenen Gerichtsverfahrens	6
3) Rückforderung von bereits geleisteten Entschädigungen	7
C. Verständigungspflicht des Gerichts	8

#### A. Wiederaufnahme zum Nachteil des Geschädigten

- 1** § 11 entspricht im Wesentlichen § 9 StEG 1969 und bezieht sich auf die **Wiederaufnahme des Strafverfahrens zum Nachteil des Geschädigten** nach den §§ 352 ff StPO. Diese Bestimmung ist vor allen bei einem Ersatzanspruch wegen **ungerechtfertigter Haft** nach § 2 Abs 1 Z 2 bedeutsam, weil dieser Entschädigungsgrund auf den Ausgang des Strafverfahrens abstellt. Ist diese Anspruchsvoraussetzung nachträglich zweifelhaft geworden, kann dies Auswirkungen auf den Ersatzanspruch haben, daher wird das Entschädigungsverfahren bis zur Rechtskraft der Entscheidung aufgeschoben<sup>427</sup>.

---

427 Vgl EBRV 618 BlgNR 22. GP, 13; Heissenberger, 189.

Die **Wiederaufnahme** des Strafverfahrens zum Nachteil des Geschädigten hat nach **§ 11 Abs 1** folgende (aufschiebende) **Wirkungen** auf ein allfälliges Entschädigungsverfahren: **2**

- Die **Entscheidung über den Ersatzanspruch** durch die Finanzprokuratur wird bis zur rechtskräftigen Beendigung des wiederaufgenommenen Strafverfahrens **aufgeschoben**.
- Kommt es noch **während** des Aufforderungsverfahrens vor der Finanzprokuratur zu dieser Wiederaufnahme, sind die **Antwort** auf die Aufforderung des Geschädigten und gegebenenfalls auch die **Auszahlung** einer bereits anerkannten Entschädigung **aufzuschieben**<sup>428</sup>. Von dieser Aufschiebung hat die Finanzprokuratur den Geschädigten zu verständigen.
- **Vor rechtskräftiger Beendigung** des wiederaufgenommenen Strafverfahrens kann der Geschädigte den Ersatzanspruch auch **nicht** durch **zivilrechtliche Klage** geltend machen. Die Klage wäre wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges mit Beschluss zurückzuweisen<sup>429</sup>.
- Treten diese Umstände **während** eines schon anhängigen zivilgerichtlichen Entschädigungsverfahrens ein, so ist das **Verfahren zu unterbrechen**.
- Durch eine solche Wiederaufnahme eines Strafverfahrens wird der **Fortlauf der Verjährung** des Ersatzanspruchs **gehemmt** (§ 8 Abs 2 zweiter Satz, s § 8 Rz 7).

#### **B. Vorgangsweise nach Rechtskraft der Entscheidung des wiederaufgenommenen Strafverfahrens**

Wird das wieder aufgenommene Strafverfahren **rechtskräftig beendet**, **3** so sieht **§ 11 Abs 2** – je nach Verfahrensausgang – folgende **Vorgangsweisen** vor:

- **Nachholen** der aufgeschobenen Rechtshandlungen,
- **Klage auf Leistung einer Haftentschädigung** nach dem StEG
- **Fortsetzung** eines unterbrochenen Gerichtsverfahrens,
- **Rückforderung** von bereits geleisteten **Entschädigungen**.

##### **1) Nachholen der aufgeschobenen Rechtshandlungen**

Die nach § 11 Abs 1 aufgeschobenen **Rechtshandlungen**, dh die Entscheidung über den Ersatzanspruch der Finanzprokuratur, das Antwortschreiben auf die Aufforderung des Geschädigten bzw die Auszahlung einer anerkannten Entschädigung werden nachgeholt. **4**

Nach Rechtskraft der Entscheidung des Wiederaufnahmeverfahrens kann der Geschädigte **Klage auf Leistung einer Haftentschädigung** **5**

428 Zur Auszahlungssperre: *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 11 Rz 6 f.*

429 *Heissenberger*, 189.

nach § 1 Abs 1 einbringen. Ab Rechtskraft läuft auch die **Verjährungsfrist** für die Geltendmachung des Ersatzanspruchs weiter<sup>430</sup>.

## 2) Fortsetzung eines unterbrochenen Gerichtsverfahrens

- 6 Erfolgt die Wiederaufnahme **während** eines schon **anhängigen zivilrechtlichen Entschädigungsverfahrens**, muss dieses von Amts wegen mit Beschluss **unterbrochen** werden. Nach rechtskräftiger Beendigung des Wiederaufnahmeverfahrens ist das unterbrochene Zivilgerichtsverfahren **fortzusetzen**.

Das Entschädigungsverfahren kann *Kodek/Leupold*<sup>431</sup> zufolge aus prozessökonomischen Gründen bereits ab **Gerichtanhängigkeit** – und nicht der Streitanhängigkeit – **unterbrochen** werden. Dadurch wird nämlich die Sperre der weiteren Rechtsverfolgung während des anhängigen Wiederaufnahmeverfahrens nach § 11 Abs 1 **unverzüglich** umgesetzt und es ergeben sich keine nachteiligen Auswirkungen auf die Republik Österreich.

## 3) Rückforderung von bereits geleisteten Entschädigungen

- 7 Sind die Voraussetzungen für eine Entschädigungsleistung im Nachhinein weggefallen, können bereits geleistete Entschädigungen zurückgefordert werden. Als Kondiktionstatbestand dient dabei § 1435 ABGB, wonach der Geber dem Empfänger Sachen, die als wahre Schuldigkeit gegeben worden sind, zurückfordern kann, wenn die rechtliche Grundlage sie zu behalten, aufgehört hat. Diese **Rückforderung** soll nach § 11 Abs 2 aber nur dann stattfinden, wenn der Empfänger die gezahlten Beträge **nicht gutgläubig** verbraucht hat. Sobald der Empfänger von der Wiederaufnahme des Strafverfahrens Kenntnis erlangt, ist er als schlechtgläubig anzusehen. Während des anhängigen Verfahrens ist ein Vertrauen des Geschädigten, er werde die erhaltenen Beträge endgültig behalten können, nicht schutzwürdig. Die nach diesem Zeitpunkt verbrauchten bezahlten Entschädigungen können jedenfalls nach § 1435 ABGB zurückverlangt werden.

Hat der Empfänger die bereits geleisteten Beträge **gutgläubig** verbraucht, weil er auf die Richtigkeit der Entscheidung vertraut hat, können auch bei einem nachträglichen Wegfall der Anspruchsvoraussetzungen diese nicht mehr zurückgefordert werden (vgl § 9 Abs 2 StEG 1969<sup>432</sup>).

---

430 *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 11 Rz 9.

431 *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 11 Rz 5 mwN.

432 EBRV 1197 BlgNR 11. GP, 16; aus Billigkeitsgründen: *Heissenberger*, 189 f.

### C. Verständigungspflicht des Gerichts

Nach **§ 11 Abs 3** hat das Gericht, das über den Antrag auf Wiederaufnahme entscheidet, die Finanzprokuratur unverzüglich vom Einlangen des Wiederaufnahmeantrags zum Nachteil des Geschädigten und auch von der **Wiederaufnahme selbst** zu **verständigen**. Nur dadurch können die aufschiebenden Wirkungen nach § 11 Abs 1 eintreten<sup>433</sup> (Mitwirkungspflicht der Strafgerichte nach § 9 Abs 3). **8**

---

433 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 13; *Heissenberger*, 190; *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG* § 11 Rz 11.

## Verfahren

**§ 12. (1) Auf das Verfahren gegen den Bund und das Rückersatzverfahren gegen ein Organ sind die §§ 9, 10, 13 und 14 AHG anzuwenden.**

**(2) Die geschädigte Person kann einen Ersatzanspruch nach § 1 Abs. 1 gegen das Organ, das ihr den Schaden zufügte, im ordentlichen Rechtsweg nicht geltend machen.**

### Zu § 12 Abs 1

#### **§§ 9, 10, 13, 14 Amtshaftungsgesetz (AHG)**

**§ 9 (1) Zur Entscheidung über die Klage des Geschädigten gegen den Rechtsträger auf Ersatz ist in erster Instanz das mit der Ausübung der Gerichtsbarkeit in bürgerlichen Rechtssachen betraute Landesgericht, in dessen Sprengel die Rechtsverletzung begangen wurde, ausschließlich zuständig.**

(2) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. Nr. 91/1993)

(3) Vorbehaltlich des Abs. 4 ist auf Klagen des Rechtsträgers gegen das schuldtragende Organ auf Rückersatz das Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz anzuwenden.

(4) Wird der Ersatzanspruch aus einer Verfügung des Präsidenten eines Gerichtshofes erster Instanz oder eines Oberlandesgerichts oder aus einem kollegialen Beschluß eines dieser Gerichtshöfe abgeleitet, die nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes unmittelbar oder im Instanzenzuge zuständig wären, so ist ein anderes Gericht gleicher Gattung zur Verhandlung und Entscheidung der Rechtssache vom übergeordneten Gericht zu bestimmen.

(5) Der Geschädigte kann den Ersatz des Schadens, den ihm ein Organ eines im § 1 dieses Bundesgesetzes genannten Rechtsträgers in Vollziehung des Gesetzes zugefügt hat, gegen das Organ im ordentlichen Rechtsweg nicht geltend machen.

**§ 10 (1) Der beklagte Rechtsträger hat**

1. den Rechtsträgern, die er nach § 1 Abs. 1 und

2. den Organen, die er für den Rückersatzanspruch für haftbar erachtet, den Streit zu verkünden (§ 21 ZPO). Diese können dem Rechtsstreit als Nebenintervenienten beitreten (§ 17 ZPO.).

(2) Hat der Rechtsträger einem Organ den Streit verkündet, so hat der Vorsitzende des Senates die für das Organ zuständige Dienstbehörde von der Klage zu benachrichtigen. Diese Behörde hat dem Gericht in angemessener Frist mitzuteilen, ob ein Disziplinarverfahren bereits eingeleitet wurde oder nunmehr eingeleitet wird.

(3) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 33/2013)



**§ 13 (1)** Im Verfahren nach diesem Bundesgesetz sind weder das Organ noch die als Zeugen oder Sachverständigen zu vernehmenden Personen zur Wahrung des Amtsgeheimnisses verpflichtet.

(2) Die Öffentlichkeit der Verhandlung ist auf Antrag einer Partei auch dann auszuschließen (§ 172 ZPO.), wenn Tatsachen erörtert oder bewiesen werden müssen, die sonst durch das Amtsgeheimnis gedeckt wären.

(3) Das Gericht hat überdies den anwesenden Personen auf Antrag einer Partei die Geheimhaltung von Tatsachen, die sonst durch das Amtsgeheimnis gedeckt wären, zur Pflicht zu machen. Dieser Beschluß ist im Verhandlungsprotokoll zu beurkunden. Die Verletzung der Pflicht zur Geheimhaltung ist ebenso zu bestrafen wie eine verbotene Veröffentlichung (§ 301 des Strafgesetzbuches, BGBl. Nr. 422/1974).

**§ 14** Die Bestimmungen dieses Abschnittes finden auch Anwendung, wenn der Rückersatzanspruch des Rechtsträgers gegen den Nachlaß oder die Erben eines Organes geltend gemacht wird.

#### Übersicht zu § 12

A. Allgemeines	1
B. Verfahren gegen den Bund (§ 9 AHG)	2–9
1) Zuständigkeit für das Entschädigungsverfahren	2–4
2) Anwaltszwang	5
3) Notwendige Delegation	6–7
4) Entschädigung juristischer Personen	8
5) Kein direkter Ersatzanspruch gegen das schädigende Organ	9
C. Rückersatzverfahren gegen ein Organ (§ 10 AHG)	10–16
1) Streitverkündung durch den Bund und Nebenintervention	10–13
2) Mandats- und Mahnverfahren	14–15
3) Gerichtszuständigkeit	16
D. Wahrung von Amtsgeheimnissen (§ 13 AHG)	17–19
E. Rückersatzverfahren nach dem Tod des Organs (§ 14 AHG)	20

#### A. Allgemeines

§ 12 ordnet die sinngemäße Anwendung der §§ 9, 10, 13 und 14 AHG auf das **Verfahren gegen den Bund** und das **Rückersatzverfahren gegen ein Organ** an. Eine solche Bezugnahme auf das amtshaftungsrechtliche Verfahren ist nach den Erl<sup>434</sup> zufolge „deshalb sinnvoll und zweckmäßig, weil es dem Geschädigten grundsätzlich freisteht, seine Ansprüche auf das AHG oder auf das StEG zu stützen. Die konkrete Anspruchsgrundlage wird sich vielfach auch erst im Verfahren klären lassen“. Beim Rückersatzanspruch wird schon in § 7 hinsichtlich der Anspruchsvoraussetzungen auf das AHG verwiesen, sodass es zweckmäßig ist,

434 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 13.

auch die Verfahrensregeln an die des Amtshaftungsrechts anzugleichen<sup>435</sup> (s III.F).

**Mangels internationaler Zuständigkeiten** können Ansprüche nach dem StEG nur in **Österreich** geltend gemacht werden. Die EuGVVO ist in einem derartigen Verfahren, die keine „Zivil- und Handelssache“ iSd Art 1 EuGVVO darstellt, nicht anzuwenden<sup>436</sup>.

## B. Verfahren gegen den Bund

### 1) Zuständigkeit für das Entschädigungsverfahren

- 2 § 9 Abs 1 AHG regelt die **sachliche und örtliche Zuständigkeit** für das zivilgerichtliche Amtshaftungsverfahren. Damit ist auch für das zivilgerichtliche Entschädigungsverfahren zur Entscheidung über die Klage in erster Instanz ausschließlich das **Landesgericht für Zivilsachen** des Sprengels zuständig, in dem jene die Ersatzpflicht auslösenden Festnahme, Anhaltung oder Verurteilung erfolgt ist. Eine Vereinbarung der örtlichen Zuständigkeit eines **anderen** Landesgerichtes ist möglich, da kein Zwangsgerichtsstand vorliegt<sup>437</sup>.

Der Ersatzanspruch im Falle eines **konstitutiven Anerkenntnisses** durch die Finanzprokurator ist im normalen Zivilrechtsweg geltend zu machen<sup>438</sup> (s § 9 Rz 8).

- 3 Die Vorschriften bezüglich des **Mahnverfahrens** (§ 244 ff ZPO) sind im Amtshaftungsverfahren und damit auch im strafrechtlichen Entschädigungsverfahren **nicht** anwendbar<sup>439</sup>. Dies wird mit der Spezialnorm des § 8 Abs 2 AHG bzw § 9 Abs 2 StEG gegenüber den §§ 244 ff ZPO begründet (s § 9 Rz 10).

*Kodek/Leupold*<sup>440</sup> treten jedoch für die **Zulässigkeit des Mahnverfahrens** ein, wenn ein **vorgeschaltetes Aufforderungsverfahren** stattgefunden hat, die Finanzprokurator den Ersatzanspruch – gänzlich oder zum Teil – abgelehnt hat und dieser € 75.000 nicht übersteigt. Im Falle der Anerkennung und damit eines konstitutiven Anerkenntnisses durch die Finanzprokurator ist der Ersatzanspruch im normalen Zivilrechtsweg einzuklagen (s *oben* Rz 2). Auch hier ist *Kodek/Leupold* zufolge das Mahnverfahren anzuwenden, sofern der Streitwert € 75.000 nicht über-

---

435 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 14.

436 EuGH 16.12.1980, 814/78, *Niederlande gg Rüff*, Slg 1980, 3807 Rz 8; EuGH 15.2.2007, C-292/05, *Lechouritou ua gg Bundesrepublik Deutschland*; *Kodek* in Fasching/Konecny<sup>3</sup> V/1 Art 1 EuGVVO 2012 Rz 47 ff u 59 ff; *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 12 Rz 2.

437 *Schrager* AHG<sup>3</sup> Rz 248; *Simotta* in Fasching/Konecny<sup>3</sup> § 104 JN Rz 148; *Heissenberger*, 191.

438 *Schrager* AHG<sup>3</sup> Rz 241.

439 OLG Wien 14 R 137/00w, RZ 2003/34, 286; *Heissenberger*, 191 mwN; *Schrager* AHG<sup>3</sup> Rz 247; aM *Kodek* in Fasching/Konecny<sup>3</sup> § 244 ZPO Rz 1.

440 *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 12 Rz 8.

steigt. Dies gilt auch dann, wenn die Finanzprokurator den Ersatzanspruch nur dem Grunde nach anerkannt hat und damit dessen Höhe noch Gegenstand des Entschädigungsverfahrens ist (*s unten Rz 15*).

Hinsichtlich der **funktionellen Zuständigkeit** ist nach § 7a Abs 1 JN **4** grundsätzlich der **Einzelrichter** des Landesgerichtes für Zivilsachen zuständig. Übersteigt der Streitwert jedoch € 100.000.-, entscheidet nach § 7a Abs 2 JN ein **Senat aus drei Richtern** (§ 7 Abs 1 JN), wenn dies von einer der Parteien in der Klage oder in der Klagebeantwortung beantragt worden ist<sup>441</sup>.

## 2) Anwaltszwang

Im Verfahren herrscht nach § 27 Abs 1 ZPO **absoluter Anwaltszwang**<sup>442</sup>. Damit ist auch das Risiko der Kostentragung verbunden. Zur Reduzierung der Prozesskosten für das streitige Verfahren kann die geschädigte Person **Verfahrenshilfe** beim zuständigen Gericht beantragen. Diese kann vom Gericht, wenn die Voraussetzungen nach §§ 63 ff ZPO gegeben sind, bewilligt werden. Danach werden der um Verfahrenshilfe ansuchenden Partei im streitigen Verfahren die Prozesskosten erlassen und/oder ein unentgeltlicher Vertreter beigelegt, wenn sie diese Kosten nicht ohne Beeinträchtigung ihres notwendigen Unterhalts selbst bewältigen kann und die Durchsetzung des Anspruches nicht offensichtlich mutwillig oder aussichtslos erscheint (*s § 9 Rz 6*). **5**

## 3) Notwendige Delegation

§ 9 Abs 4 AHG behandelt den Fall einer **notwendigen Delegation**, die **6** der Parteiendisposition entzogen ist. Dazu kommt es, wenn das an und für sich zuständige Gericht wegen möglicher Befangenheit ausfällt. Der Anschein einer **Befangenheit des entscheidenden Gerichts** soll dadurch vermieden werden, indem alle betroffenen Gerichte, aus deren Verhalten ein Entschädigungsanspruch abgeleitet werden soll, von der Entscheidung über den Anspruch ausgeschlossen sind. Keinesfalls sollen Richter eines Gerichtshofs über Ansprüche erkennen, die ein Verhalten irgendeines Mitglieds<sup>443</sup> desselben Gerichtshofs zum Gegenstand haben. Stammt also der Ersatzanspruch aus einer Entscheidung von Richtern dieser Gerichtshöfe, dann ist ein anderes Gericht gleicher Gattung zur Verhandlung und Entscheidung der Rechtssache vom übergeordneten Gericht zu bestellen<sup>444</sup>.

441 *Heissenberger*, 191; *Rechberger/Simotta*, Zivilprozessrecht<sup>3</sup> Rz 1030.

442 *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 247; *Heissenberger*, 191.

443 OLG Graz, AnwBl 1991, 923 abl Anm *Strigl*.

444 RIS-Justiz: RS0122240; ua OGH 1 Nc 41/07f; OGH 1 Nc 19/22f; OGH 1 Nc 48/18a; OGH 1 Nc 72/10v; OGH JBl 1999, 613; OGH 1 Ob 6/90, RZ 1990/108, 256; *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 255.

**Beispiel:** Der OGH hat die Rechtssache an ein anderes OLG zu *delegieren*, wenn der Ersatzanspruch aus der Entscheidung eines OLG über die Fortsetzung der U-Haft nach § 176 Abs 4 StPO abgeleitet wird und dasselbe OLG im Instanzenzug über den Ersatzanspruch zu entscheiden hat<sup>445</sup>.

- 7 Ein **Verstoß** gegen § 9 Abs 4 AHG stellt den einem ausgeschlossenen oder erfolgreich abgelehnten Richter nachgebildeten **Nichtigkeitsgrund** nach § 477 Abs 1 Z 1 iVm 503 Z 1 ZPO dar und führt zur Aufhebung der Entscheidung und des der Entscheidung vorangegangenen Verfahrens<sup>446</sup>. Die Klage ist dann an das nach § 9 Abs 4 AHG zur Entscheidung bestimmende Gericht zu überweisen. Dies gilt auch im Verfahren nach dem StEG<sup>447</sup>.

#### 4) Entschädigung juristischer Personen

- 8 **Juristische Personen** und **Personengesellschaften** können als Verbände nach dem VbVG für von Entscheidungsträgern bzw Mitarbeitern begangene Straftaten selbst verantwortlich gemacht werden und gegen sie eine Verbandsgeldbuße (§ 4 VdVG) verhängt werden. Damit kommen nach einer Wiederaufnahme des Strafverfahrens nach §§ 352 ff, 362 StPO auch **Entschädigungsansprüche des Verbands nach § 2 Abs 1 Z 3** in Betracht (s § 2 Rz 35). Dabei ist zu beachten, dass Geldstrafen nach Beseitigung der Verurteilung aufgrund einer Wiederaufnahme der Rsp zufolge nicht nach dem StEG zurückgefordert werden können<sup>448</sup> (s § 1 Rz 5).

Wird der Ersatzanspruch des Verbands anerkannt, können der Verband, wenn auch die handelnde Person (Entscheidungsträger oder) im ursprünglichen Strafverfahren verurteilt und im wiederaufgenommenen Strafverfahren freigesprochen wurde, und die natürliche Person die Entschädigungsklage nach dem StEG in **subjektiver Klagenhäufung** gemeinsam erheben (**materielle aktive Streitgenossenschaft** iSd § 11 Z 2 ZPO)<sup>449</sup>.

#### 5) Kein direkter Ersatzanspruch gegen das schädigende Organ

- 9 Nach **§ 12 Abs 2** kann die geschädigte Person den Ersatzanspruch gegen das Organ, das ihr den Schaden zufügte, **nicht** im ordentlichen Rechtsweg geltend machen (iSd § 9 Abs 5 AHG). Damit ist der materiellrechtliche Ausschluss der Haftung des Organs gegenüber dem Geschädigten nach § 2 Abs 2 verfahrensrechtlich abgesichert. Dieser Rechtsweg-

---

445 *Heissenberger*, 191.

446 RIS-Justiz: RS 0108952; OGH 1 Ob 356/97b, EvBl 1998/77, 347; OGH 1 Ob 32/16m; OGH 1 Ob 257/07m, SZ 2008/58.

447 OLG Wien 14 R 130/10f.

448 Dazu *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG* § 1 Rz 7 ff u § 12 Rz 11.

449 Näher *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG* § 12 Rz 12 mwN.

ausschluss für Ersatzansprüche gegen das Organ aus hoheitlichem Handeln ist verfassungsrechtlich unbedenklich<sup>450</sup> (s § 2 Rz 36).

### C. Rückersatzverfahren gegen ein Organ (§ 10 AHG)

#### 1) Streitverkündung durch den Bund und Nebenintervention

Nach § 10 Abs 1 AHG hat der **Bund**, vertreten durch die Finanzprokurator, dem Organ, welches er für den Rückersatzanspruch nach § 7 StEG als haftbar erachtet, nach § 21 ZPO den **Streit zu verkünden**. Von der Streitverkündung kann dann abgesehen werden, wenn davon auszugehen ist, dass das Organ eben nicht grob fahrlässig oder vorsätzlich gehandelt hat und damit ein Anspruch auf Rückersatz nach § 7 gar nicht in Frage kommen wird<sup>451</sup> (s § 7 Rz 2).

Unter **Streitverkündung** ist nach § 21 ZPO die Benachrichtigung eines Dritten über einen bevorstehenden oder bereits anhängigen Rechtsstreit zu verstehen. Der Dritte wird über diesen Rechtsstreit mittels Schriftsatzes, der dem Gericht übergeben und dem Dritten gerichtlich zugestellt wird, informiert. **Zweck der Streitverkündung** ist die **Aufforderung zur Hilfeleistung im Prozess** bzw die **Aufforderung zum Beitritt als Nebenintervenient** (§ 17 Abs 2 ZPO)<sup>452</sup>. Letzteres kann eine Vergrößerung des Kostenrisikos für den Geschädigten bedeuten<sup>453</sup>.

Ist der Bund seiner **Pflicht zur Streitverkündung nachgekommen**, hat das, unabhängig davon, ob das Organ dem Verfahren als Nebenintervenient beitrifft oder nicht, zur Folge, dass das Organ im Rückersatzverfahren an alle seine Rechtsposition belastenden Tatsachenfeststellungen im Urteil über die Klage nach dem StEG **gebunden** ist, sofern ihm in diesem Verfahren ein unbeschränktes rechtliches Gehör zustand<sup>454</sup>. In diesem Fall darf das in Anspruch genommene Organ zB weder die angenommene rechtswidrige bzw ungerechtfertigte Freiheitsentziehung noch die angenommene Organeigenschaft (Polizist) bestreiten, wenn die Fragen schon Gegenstand von Einwendungen des Bundes im Entschädigungsverfahren gewesen waren. Hatte der Bund erfolglos die Schadenshöhe bestritten, ist das Organ auch daran gebunden<sup>455</sup>.

Kommt der Bund der ihn treffenden **Pflicht zur Streitverkündung nicht** nach, haftet er dem nicht Verständigten für eine mangelhafte Prozess-

450 OGH 1 Ob 33/99f, SZ 72/130; *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 12 Rz 14.

451 *Schrage*l AHG<sup>3</sup> Rz 259.

452 *Schrage*l AHG<sup>3</sup> Rz 261; *Heissenberger*, 192 mwN und zu den Rechten des einfachen Nebenintervenienten 193 mwN.

453 *Mader* in Schwimann/Kodek ABGB<sup>4</sup> VII § 10 AHG Rz 2.

454 *Heissenberger*, 192 mwN; verstSen OGH 1 Ob 2123/96d, SZ 70/60 = JBI 1997, 368; *Schrage*l AHG<sup>3</sup> Rz 262.

455 Vgl *Schrage*l AHG<sup>3</sup> Rz 218.

führung<sup>456</sup>. Das im Rückersatzverfahren in Anspruch genommene Organ kann dann **alle Einwendungen** vorbringen, die das Organ im Entschädigungsverfahren hätte geltend machen können<sup>457</sup> (s § 7 Rz 7).

- 13** Die **Streitverkündung kann entfallen**, wenn nur von einem leicht fahrlässigen Handeln des Organs auszugehen ist und damit der Regressanspruch nach § 7 nicht besteht<sup>458</sup>.

## **2) Mandats- und Mahnverfahren**

- 14** Die Bestimmung nach § 10 Abs 3 AHG aF<sup>459</sup> über das Mandatsverfahren wurde durch BGBl I 2013/33 aufgehoben. Sie wurde gegenstandslos, weil die in § 10 Abs 3 verwiesenen §§ 550 bis 554 ZPO durch die Zivilverfahrens-Nov 2009, BGBl I 2009/30, mangels praktischer Relevanz aufgehoben worden sind. Die Abwicklung des Rückersatzverfahrens findet damit im Rahmen eines **ordentlichen zivilgerichtlichen Verfahrens** statt<sup>460</sup>.

- 15** Nach *Kodek/Leupold*<sup>461</sup> ist bei einem € 75.000 nicht übersteigenden Streitwert im Regressverfahren ein **Zahlungsbefehl nach §§ 244 ff ZPO** zu erlassen. Im Entschädigungsverfahren müssen Rechtsfragen, die für das Rückersatzverfahren bedeutsam sind – wie zB ob das Organ grob fahrlässig gehandelt hat –, nicht immer geklärt sein. Das beklagte Organ kann nämlich rechtzeitig – innerhalb von vier Wochen ab Zustellung – Einspruch gegen den bedingten Zahlungsbefehl erheben und die Einleitung des ordentlichen Verfahrens veranlassen (s *oben* Rz 3).

## **3) Gerichtszuständigkeit**

- 16** Für Klagen gegen das schuldtragende Organ ist nach § 12 Abs 1 StEG iVm § 9 Abs 3 AHG iVm § 50 Abs 1 Z 1 ASGG das **Arbeits- und Sozialgericht** zuständig<sup>462</sup>.

---

456 *Heissenberger*, 192 mwN.

457 Zur Streitverkündung: *Rechberger/Simotta*, Zivilprozessrecht<sup>9</sup> Rz 410 ff; *Ballon/Nunner-Krautgasser/Schneider*, Zivilprozessrecht<sup>13</sup> Rz 179; *Schneider* in Fasching/Konecny<sup>3</sup> § 21 ZPO Rz 17; *Schrage*l AHG<sup>3</sup> Rz 217 u 262; aM ua *Mader* in Schwimann/Kodek ABGB<sup>4</sup> VII § 5 AHG Rz 2.

458 *Schrage*l AHG<sup>3</sup> Rz 259; *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 12 Rz 19.

459 S Voraufll 98.

460 Forderung von *Heissenberger*, 194 mwN.

461 *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 12 Rz 22.

462 *Schrage*l AHG<sup>3</sup> Rz 254.

#### D. Wahrung von Amtsgeheimnissen (§ 13 AHG)

Im strafrechtlichen Entschädigungsverfahren sind nach **§ 13 Abs 1 AHG** 17 weder das **Organ** noch die zu vernehmenden **Zeugen oder Sachverständigen** zur Wahrung des „Amtsgeheimnisses“ verpflichtet<sup>463</sup>.

Zur **Wahrung des Amtsgeheimnisses** ist nach § 13 Abs 2 und 3 AHG 18 auf **Antrag der Parteien**

- der Ausschluss der Öffentlichkeit und
- die Auferlegung einer Geheimhaltungspflicht durch das Gericht vorgesehen.

Damit kann nach § 13 Abs 2 AHG die **Öffentlichkeit** nach einem Antrag der Parteien von der Verhandlung über die Fälle des § 172 ZPO hinaus **ausgeschlossen** werden, „wenn Tatsachen erörtert oder bewiesen werden müssen, die sonst durch das Amtsgeheimnis gedeckt wären“. Damit wird die Amtsverschwiegenheit auch außerhalb des Entschädigungsverfahrens gewährleistet.

Nach **§ 13 Abs 3 AHG** kann das Gericht die im Verfahren anwesenden 19 Personen zur **Geheimhaltung** jener Tatsachen, die durch das Amtsgeheimnis gedeckt wären, **verpflichten**, wenn dies von einer der Parteien beantragt wird. Damit wird das **Beratungsgeheimnis** im Verfahren nach dem AHG bzw StEG gewahrt<sup>464</sup>. Das Gericht hat dies zu beschließen und diesen Beschluss im Verhandlungsprotokoll zu beurkunden. Dabei sind die der Geheimhaltungspflicht unterliegenden Tatsachen exakt zu bezeichnen<sup>465</sup>. Ein Verstoß gegen die Geheimhaltungspflicht ist laut § 13 Abs 3 dritter Satz AHG nach dem Tatbestand der „Verbotenen Veröffentlichung“ nach § 301 StGB zu bestrafen.

**Beispiel:** Nach OGH<sup>466</sup> kann das fehlende Recht, in Beratungsprotokolle Einsicht zu nehmen, auch nicht dadurch ersetzt werden, dass die beteiligten Senatsmitglieder über eine Frage, die Gegenstand der Beratung war oder zumindest gewesen sein könnte, im Regressverfahren befragt werden.

#### E. Rückersatzverfahren nach dem Tod des Organs (§ 14 AHG)

Nach § 14 AHG kommen die Verfahrensbestimmungen des strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes auch im **Rückersatzverfahren gegen den Nachlass oder die Erben des Organs** zur Anwendung. Dieser Rückersatzanspruch des Bundes entsteht nach § 3 Abs 1 AHG iVm § 1 Abs 2 StEG jedoch erst dann, wenn der Bund seiner Ersatzpflicht nach-

463 Zur Amtsverschwiegenheit s näher Art 20 Abs 3 B-VG, § 46 BDG und § 58 RDG.

464 *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 288; *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG* § 12 Rz 24.

465 *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 288.

466 OGH 1 Ob 151/01i.

gekommen ist. Ist das Organ vor diesem Zeitpunkt gestorben, ist ein Rückersatzanspruch und damit eine Verpflichtung des Organs noch gar nicht entstanden und kann folglich auch nicht die Verlassenschaft bzw die Erben, die eine unbedingte Erbsantrittserklärung nach §§ 799 f ABGB abgegeben haben, belasten<sup>467</sup>.

Für das Verfahren ist dieselbe Vorgangsweise – wie für das Organ – zu beachten (*s oben Rz 10 ff*). Nach der Streitverkündung können der Nachlass bzw die Erben dem Rechtsstreit als Nebenintervenienten beitreten. Die Haftungsverpflichtung der Erben wird nicht erweitert: Sie haften nicht, wenn sie sich ihres Erbrechts entschlagen und sie haften nur bis zum Wert des Nachlassens, wenn sie eine bedingte Erbserklärung abgeben<sup>468</sup>.

Diesbezügliche Ansprüche sind dann ebenfalls vor dem zuständigen Arbeits- und Sozialgericht geltend zu machen (*s oben Rz 16*).

---

467 *Heissenberger*, 195; *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 290; *Welser/Zöchling-Jud* Bürgerliches Recht II<sup>14</sup> Rz 2391 u 2393; krit *Kodek/Leupold* WK<sup>2</sup> StEG § 7 Rz 11 u § 12 Rz 23.

468 *Schragel* AHG<sup>3</sup> Rz 290.



#### **4. ABSCHNITT** **Schluss- und Übergangsbestimmungen**

##### **In- und Außer-Kraft-Treten**

**§ 13. (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Jänner 2005 in Kraft.**

**(2) Mit Ablauf des 31. Dezember 2004 tritt das Bundesgesetz vom 8. Juli 1969, BGBl. Nr. 270, über die Entschädigung für strafgerichtliche Anhaltung und Verurteilung (Strafrechtliches Entschädigungsgesetz - StEG) außer Kraft.**

**(3) § 2 Abs. 1 Z 2, § 3 Abs.1 Z 3 bis 5, Abs. 2 und Abs. 3 sowie § 5 Abs. 2 in der Fassung des Budgetbegleitgesetzes 2011, BGBl. I Nr. 111/2010, treten mit 1. Jänner 2011 in Kraft.**

*(BGBl I 2010/111)*

Nach § 13 tritt das neue Gesetz am 1.1.2005 in Kraft und das StEG 1969 mit Ablauf des 31.12.2004 außer Kraft *(zur Anwendung des StEG 1969 nach dem 31.12.2004 s § 14 Rz 1).*

Die durch das Budgetbegleitgesetz (BBG 2011), BGBl I 2010/111, novellierten Bestimmungen traten am 1.1.2011 in Kraft *(zur Abgrenzung der Anwendungsbereiche s § 14 Rz 4).*

### Übergangsbestimmungen

#### § 14. (1) Dieses Bundesgesetz ist anzuwenden, wenn

1. eine vor dem In-Kraft-Treten dieses Bundesgesetzes begonnene Anhaltung in den Fällen der gesetzwidrigen Haft oder der ungerechtfertigten Haft nach dem 31. Dezember 2004 geendet hat;
2. im Fall der Wiederaufnahme die Entscheidung, mit der eine rechtskräftige Verurteilung aufgehoben wurde, nach dem 31. Dezember 2004 in Rechtskraft erwachsen ist.

(2) In allen anderen Fällen einer Festnahme oder Anhaltung vor dem 1. Jänner 2005 sind die bisher geltenden Rechtsvorschriften anzuwenden.

(3) § 2 Abs. 1 Z 2, § 3 Abs. 1 Z 3 bis 5, Abs. 2 und Abs. 3 sowie § 5 Abs 2 in der Fassung des Budgetbegleitgesetzes 2011 sind anzuwenden, wenn der Entzug der persönlichen Freiheit nach dem 31. Dezember 2010 begonnen hat.

(BGBl I 2010/111)

#### Überblick zu § 14

A. Anwendung des StEG 2005	1–2
B. Anwendung des StEG 1969	3
C. Anwendung des Budgetbegleitgesetzes 2011	4

#### A. Anwendung des StEG 2005

- 1 Nach § 14 Abs 1 ist das **neue Entschädigungsrecht** auf „Altfälle“ anzuwenden:
  - Nach **Z 1** bei **gesetzwidriger oder ungerechtfertigter Haft** (§ 2 Abs 1 Z 1 und 2), wenn die **Anhaltung** nach dem 31.12.2004 **endet**.
  - Nach **Z 2** im Fall der **Wiederaufnahme** (§ 2 Abs 1 Z 3), wenn die **Entscheidung**, mit der eine rechtskräftige Verurteilung aufgehoben wurde, nach dem 31.12.2004 **rechtskräftig** geworden ist.Nach § 14 Abs 1 Z 1 ist das StEG 2005 bei **gesetzwidriger oder ungerechtfertigter Haft** (§ 2 Abs 1 Z 1 und 2) anzuwenden, wenn die Anhaltung nach dem 31.12.2004 endet. Dies gilt auch bei bloßer **Unterbrechung** der ungerechtfertigten U-Haft vor dem 31.12.2004 (konkret 17.11.2004) zwecks Verbüßung des noch offenen Rests einer Freiheitsstrafe und nachträglicher (ab 10.3.2005) **Fortsetzung** aufgrund des weiter bestehenden angenommenen dringenden Tatverdachts iVm fortbestehenden Haftgründen<sup>469</sup>.

---

469 OGH 1 Ob 174/10k; Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 14 Rz 1.

Im Fall der **Wiederaufnahme** (§ 2 Abs 1 Z 3) ist das StEG 2005 nach § 14 Abs 1 Z 2 dann anzuwenden, wenn die eine rechtskräftige Entscheidung aufhebende Entscheidung nach dem 31.12.2004 **rechtskräftig** geworden ist. **2**

### **B. Anwendung des StEG 1969**

Nach § 14 Abs 2 sind in allen **anderen Fällen** einer Festnahme oder Anhaltung **vor dem 1.1.2005** („**Altfälle**“) die bisher geltenden Rechtsvorschriften des StEG 1969 anzuwenden<sup>470</sup>. In diesem Zusammenhang Dabei muss jedoch is einer **verfassungskonformen Auslegung** den Anforderungen des Art 6 EMRK Rechnung getragen werden. Sollte in einem derartigen Altfall Bedenken gegen die Verfassungskonformität des StEG 1969 entsteht auch eine Anrufung des VfGH nach Art 140 B-VG in Betracht kommen. Der VfGH hätte sich auf den Ausspruch zu beschränken, dass die betreffenden Bestimmungen des StEG 1969 verfassungswidrig waren (Art 140 Abs 4 B-VG). **3**

### **C. Anwendung des Budgetbegleitgesetzes 2011**

Die durch das BBG 2011, BGBl I 2010/111, novellierten Bestimmungen (§ 2 Abs 1 Z 2, § 3 Abs 1 Z 3 bis 5, Abs 2 und 3 und § 5 Abs 2) sind dann anzuwenden, wenn der Entzug der persönlichen Freiheit nach dem 31.12.2010 begonnen hat (§ 14 Abs 3). „**Altfälle**“ ungerechtfertigter, gesetzwidriger Haft oder bei Wiederaufnahme sind nach den bisherigen Regelungen zu behandeln. Für die **Praxis bedeutsam** ist vor allem die im Vergleich zur bisherigen Rsp deutlich geringer Höhe des Ausgleichs immaterieller Schäden durch die Einführung einer zwingenden Obergrenze von € 50 pro Tag in § 5 Abs 2 nF (s § 5 Rz 25)<sup>471</sup>. **4**

470 EBRV 618 BlgNR 22. GP, 14.

471 *Kodek/Leupold WK<sup>2</sup> StEG § 14 Rz 4 u § 5 Rz 40 f.*

### **Verweise**

**§ 15. (1) Soweit in diesem Bundesgesetz auf andere Bundesgesetze verwiesen wird, sind diese in der jeweils geltenden Fassung anzuwenden.**

**(2) Soweit in anderen Bundesgesetzen und Verordnungen auf Bestimmungen verwiesen wird, die durch dieses Bundesgesetz geändert oder aufgehoben werden, erhält die Verweisung ihren Inhalt aus den entsprechenden Bestimmungen dieses Bundesgesetzes.**

### **Zu § 15**

- 1** Nach § 15 Abs 1 beziehen sich die Verweisungen auf andere Gesetzbestimmungen auf die jeweils geltende Fassung (**dynamische Verweisung**).
- 2** Nach § 15 Abs 2 erstreckt sich die dynamische Verweisung auch auf Verweise in anderen Gesetzesbestimmungen, die sich auf das StEG 1969 beziehen wie zB Anwendung auf den Verweis in § 11 GRBG (s § 10 Rz 1 bzw *Unzulässigkeit des Mandatsverfahrens* s § 12 Rz 3).

**Vollziehung**

**§ 16. Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ist der Bundesminister für Justiz betraut.**

**Zu § 16**

§ 16 stellt klar, dass die Vollziehung dieses Bundesgesetzes dem Bundesminister für Justiz zukommt. 1



### **III. Anhang**

#### **A.**

##### **1. EMRK**

##### **Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten**

- BGBl 1958/210 idgF

Auswahl

##### **Artikel 5 - Recht auf Freiheit und Sicherheit**

Verfassungsbestimmung: Die EMRK ist gemäß BVG BGBl 1964/59 mit Verfassungsrang ausgestattet.

(1) Jedermann hat ein Recht auf Freiheit und Sicherheit. Die Freiheit darf einem Menschen nur in den folgenden Fällen und nur auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden:

- a) wenn er rechtmäßig nach Verurteilung durch ein zuständiges Gericht in Haft gehalten wird;
- b) wenn er rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird wegen Nichtbefolgung eines rechtmäßigen Gerichtsbeschlusses oder zur Erzwingung der Erfüllung einer durch das Gesetz vorgeschriebenen Verpflichtung;
- c) wenn er rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird zum Zwecke seiner Vorführung vor die zuständige Gerichtsbehörde, sofern hinreichender Verdacht dafür besteht, daß der Betreffende eine strafbare Handlung begangen hat, oder begründeter Anlaß zu der Annahme besteht, daß es notwendig ist, den Betreffenden an der Begehung einer strafbaren Handlung oder an der Flucht nach Begehung einer solchen zu hindern;
- d) wenn es sich um die rechtmäßige Haft eines Minderjährigen handelt, die zum Zwecke überwachter Erziehung angeordnet ist, oder um die rechtmäßige Haft eines solchen, die zum Zwecke seiner Vorführung vor die zuständige Behörde verhängt ist;
- e) wenn er sich in rechtmäßiger Haft befindet, weil er eine Gefahrenquelle für die Ausbreitung ansteckender Krankheiten bildet, oder weil er geisteskrank, Alkoholiker, rauschgiftsüchtig

tig oder Landstreicher ist;

- f) wenn er rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird, um ihn daran zu hindern, unberechtigt in das Staatsgebiet einzudringen oder weil er von einem gegen ihn schwebenden Ausweisungs- oder Auslieferungsverfahren betroffen ist.

(2) Jeder Festgenommene muß in möglichst kurzer Frist und in einer ihm verständlichen Sprache über die Gründe seiner Festnahme und über die gegen ihn erhobenen Beschuldigungen unterrichtet werden.

(3) Jede nach der Vorschrift des Abs. 1c dieses Artikels festgenommene oder in Haft gehaltene Person muß unverzüglich einem Richter oder einem anderen, gesetzlich zur Ausübung richterliche Funktionen ermächtigten Beamten vorgeführt werden. Er hat Anspruch auf Aburteilung innerhalb einer angemessenen Frist oder auf Haftentlassung während des Verfahrens. Die Freilassung kann von der Leistung einer Sicherheit für das Erscheinen vor Gericht abhängig gemacht werden.

(4) Jedermann, dem seine Freiheit durch Festnahme oder Haft entzogen wird, hat das Recht, ein Verfahren zu beantragen, in dem von einem Gericht ehetunlich über die Rechtmäßigkeit der Haft entschieden wird und im Falle der Widerrechtlichkeit seine Entlassung angeordnet wird.

(5) Jeder, der entgegen den Bestimmungen dieses Artikels von Festnahme oder Haft betroffen worden ist, hat Anspruch auf Schadenersatz.

*(BGBl III 1998/30)*

#### **Artikel 6 - Recht auf ein faires Verfahren**

(1) Jedermann hat Anspruch darauf, daß seine Sache in billiger Weise öffentlich und innerhalb einer angemessenen Frist gehört wird, und zwar 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. Das Urteil muß öffentlich verkündet werden, jedoch kann die Presse und die Öffentlichkeit während der gesamten Verhandlung oder eines Teiles derselben im Interesse der Sittlichkeit, der öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit in einem demokratischen Staat ausgeschlossen werden, oder wenn die Interessen von Jugendlichen oder der Schutz des Privatlebens der Prozeßparteien es verlangen, oder, und zwar unter besonderen Umständen, wenn die öffentliche Ver-



handlung die Interessen der Rechtspflege beeinträchtigen würde, in diesem Fall jedoch nur in dem nach Auffassung des Gerichts erforderlichen Umfang.

(2) Bis zum gesetzlichen Nachweis seiner Schuld wird vermutet, dass der wegen einer strafbaren Handlung Angeklagte unschuldig ist.

(3) Jeder Angeklagte hat mindestens (englischer Text) insbesondere (französischer Text) die folgenden Rechte:

- a) in möglichst kurzer Frist in einer für ihn verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über die Art und den Grund der gegen ihn erhobenen Beschuldigung in Kenntnis gesetzt zu werden;
- b) über ausreichende Zeit und Gelegenheit zur Vorbereitung seiner Verteidigung zu verfügen;
- c) sich selbst zu verteidigen oder den Beistand eines Verteidigers seiner Wahl zu erhalten und, falls er nicht über die Mittel zur Bezahlung eines Verteidigers verfügt, unentgeltlich den Beistand eines Pflichtverteidigers zu erhalten, wenn dies im Interesse der Rechtspflege erforderlich ist;
- d) Fragen an die Belastungszeugen zu stellen oder stellen zu lassen und die Ladung und Vernehmung der Entlastungszeugen unter denselben Bedingungen wie die der Belastungszeugen zu erwirken;
- e) die unentgeltliche Beiziehung eines Dolmetschers zu verlangen, wenn der Angeklagte die Verhandlungssprache des Gerichts nicht versteht oder sich nicht darin ausdrücken kann.

*(BGBl III 1998/30)*

#### **Artikel 7 - Keine Strafe ohne Gesetz**

(1) Niemand kann wegen einer Handlung oder Unterlassung verurteilt werden, die zur Zeit ihrer Begehung nach inländischem oder internationalem Recht nicht strafbar war. Ebenso darf keine höhere Strafe als die im Zeitpunkt der Begehung der strafbaren Handlung angedrohte Strafe verhängt werden.

(2) Durch diesen Artikel darf die Verurteilung oder Bestrafung einer Person nicht ausgeschlossen werden, die sich einer Handlung oder Unterlassung schuldig gemacht hat, welche im Zeitpunkt ihrer Begehung nach den von den zivilisierten Völkern allgemein anerkannten Rechtsgrundsätzen strafbar war.

*(BGBl III 1998/30)*

### **Artikel 35 - Zulässigkeitsvoraussetzungen**

(1) Der Gerichtshof kann sich mit einer Angelegenheit erst nach Erschöpfung aller innerstaatlichen Rechtsbehelfe in Übereinstimmung mit den allgemein anerkannten Grundsätzen des Völkerrechts und nur innerhalb einer Frist von vier Monaten nach der endgültigen innerstaatlichen Entscheidung befassen.

(2) Der Gerichtshof befaßt sich nicht mit einer nach Artikel 34 erhobenen Individualbeschwerde, die

- a) anonym ist oder
- b) im wesentlichen mit einer schon vorher vom Gerichtshof geprüften Beschwerde übereinstimmt oder schon einer anderen internationalen Untersuchungs- oder Vergleichsinstanz unterbreitet worden ist und keine neuen Tatsachen enthält.

(3) Der Gerichtshof erklärt eine nach Artikel 34 erhobene Individualbeschwerde für unzulässig,

- a) wenn er sie für unvereinbar mit dieser Konvention oder den Protokollen dazu, für offensichtlich unbegründet oder missbräuchlich hält oder
- b) wenn er der Ansicht ist, dass dem Beschwerdeführer kein erheblicher Nachteil entstanden ist, es sei denn, die Achtung der Menschenrechte, wie sie in dieser Konvention und den Protokollen dazu anerkannt sind, erfordern eine Prüfung der Begründetheit der Beschwerde.

(4) Der Gerichtshof weist eine Beschwerde zurück, die er nach diesem Artikel für unzulässig hält. Er kann dies in jedem Stadium des Verfahrens tun.

*(BGBl III 2021/68)*

### **Artikel 41 - Gerechte Entschädigung**

Stellt der Gerichtshof fest, daß diese Konvention oder die Protokolle dazu verletzt worden sind, und gestattet das innerstaatliche Recht des beteiligten Hohen Vertragschließenden Teiles nur eine unvollkommene Wiedergutmachung für die Folgen dieser Verletzung, so spricht der Gerichtshof der verletzten Partei eine gerechte Entschädigung zu, wenn dies notwendig ist.

*(BGBl III 1998/30)*

## **2. Artikel 3 7. Zusatzprotokoll zur EMRK**

### **Recht auf Entschädigung bei Fehltrteilen**

Ist jemand wegen einer strafbaren Handlung rechtskräftig verurteilt und ist das Urteil später aufgehoben worden, weil eine neue oder eine neu bekannt gewordene Tatsache schlüssig beweist, daß ein Fehltrteil vorlag, so ist derjenige, der auf Grund eines solchen Urteils eine Strafe verbüßt hat, entsprechend dem Gesetz oder der Übung des betreffenden Staates zu entschädigen, sofern nicht nachgewiesen wird, dass das nicht rechtzeitige Bekanntwerden der betreffenden Tatsache ganz oder teilweise ihm zuzuschreiben ist.

*(BGBl III 1998/30)*

## **B. PersFrG**

### **Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit**

- BGBl 1988/684 idgF

#### **Artikel 1**

(1) Jedermann hat das Recht auf Freiheit und Sicherheit (persönliche Freiheit).

(2) Niemand darf aus anderen als den in diesem Bundesverfassungsgesetz genannten Gründen oder auf eine andere als die gesetzlich vorgeschriebene Weise festgenommen oder angehalten werden.

(3) Der Entzug der persönlichen Freiheit darf nur gesetzlich vorgesehen werden, wenn dies nach dem Zweck der Maßnahme notwendig ist; die persönliche Freiheit darf jeweils nur entzogen werden, wenn und soweit dies nicht zum Zweck der Maßnahme außer Verhältnis steht.

(4) Wer festgenommen oder angehalten wird, ist unter Achtung der Menschenwürde und mit möglicher Schonung der Person zu behandeln und darf nur solchen Beschränkungen unterworfen werden, die dem Zweck der Anhaltung angemessen oder zur Wahrung von Sicherheit und Ordnung am Ort seiner Anhaltung notwendig sind.

#### **Artikel 2**

(1) Die persönliche Freiheit darf einem Menschen in folgenden Fällen auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden:

1. wenn auf Grund einer mit Strafe bedrohten Handlung auf Freiheitsentzug erkannt worden ist;
2. wenn er einer bestimmten, mit gerichtlicher oder finanzbehördlicher Strafe bedrohten Handlung verdächtig ist,
  - a) zum Zwecke der Beendigung des Angriffes oder zur sofortigen Feststellung des Sachverhalts, sofern der Verdacht im engen zeitlichen Zusammenhang mit der Tat oder dadurch entsteht, daß er einen bestimmten Gegenstand innehat,
  - b) um ihn daran zu hindern, sich dem Verfahren zu entziehen oder Beweismittel zu beeinträchtigen, oder
  - c) um ihn bei einer mit beträchtlicher Strafe bedrohten Handlung an der Begehung einer gleichartigen Handlung

- oder an der Ausführung zu hindern;
3. zum Zweck seiner Vorführung vor die zuständige Behörde wegen des Verdachtes einer Verwaltungsübertretung, bei der er auf frischer Tat betreten wird, sofern die Festnahme zur Sicherung der Strafverfolgung oder zur Verhinderung weiteren gleichartigen strafbaren Handelns erforderlich ist;
  4. um die Befolgung einer rechtmäßigen Gerichtsentscheidung oder die Erfüllung einer durch das Gesetz vorgeschriebenen Verpflichtung zu erzwingen;
  5. wenn Grund zur Annahme besteht, daß er eine Gefahrenquelle für die Ausbreitung ansteckender Krankheiten sei oder wegen psychischer Erkrankung sich oder andere gefährde;
  6. zum Zweck notwendiger Erziehungsmaßnahmen bei einem Minderjährigen;
  7. wenn dies notwendig ist, um eine beabsichtigte Ausweisung oder Auslieferung zu sichern.

(2) Niemand darf allein deshalb festgenommen oder angehalten werden, weil er nicht in der Lage ist, eine vertragliche Verpflichtung zu erfüllen.

### **Artikel 3**

(1) Auf Grund einer mit Strafe bedrohten Handlung darf nur ein Gericht auf Freiheitsentzug erkennen.

(2) Die Verhängung einer Freiheitsstrafe und die Festsetzung von Ersatzfreiheitsstrafen durch Verwaltungsbehörden dürfen jedoch vorgesehen werden, wenn das Ausmaß des angedrohten Freiheitsentzuges je sechs Wochen, soweit die Entscheidung einer unabhängigen Behörde obliegt, je drei Monate nicht übersteigt.

(3) Wird eine Freiheitsstrafe nicht von einer unabhängigen Behörde verhängt oder eine Ersatzfreiheitsstrafe nicht von ihr festgesetzt, so muß die Anfechtung der Entscheidung bei einer solchen Behörde in vollem Umfang und mit aufschiebender Wirkung gewährleistet sein.

### **Artikel 4**

(1) Eine Festnahme aus den Gründen des Art. 2 Abs. 1 Z 2 lit. b und c ist nur in Vollziehung eines begründeten richterlichen Befehls zulässig, der dem Betroffenen bei der Festnahme, spätestens aber innerhalb von 24 Stunden zuzustellen ist.

(2) Bei Gefahr im Verzug sowie im Fall des Art. 2 Abs. 1 Z 2 lit. a darf eine Person auch ohne richterlichen Befehl festgenommen werden. Sie ist freizulassen, sobald sich ergibt, daß kein Grund zu ihrer weiteren Anhaltung vorhanden sei, sonst ohne unnötigen Aufschub,

spätestens aber vor Ablauf von 48 Stunden, dem zuständigen Gericht zu übergeben.

(3) Eine dem Gericht übergebene Person ist ohne Verzug vom Richter zur Sache und zu den Voraussetzungen der Anhaltung zu vernehmen.

(4) Eine Festnahme aus den Gründen des Art. 2 Abs. 1 Z 2 lit. b und c wegen des Verdachtes einer mit finanzbehördlicher Strafe bedrohten Handlung ist nur in Vollziehung einer begründeten Anordnung eines gesetzlich zur Ausübung richterlicher Funktionen ermächtigten Beamten zulässig. Jedoch darf bei Gefahr im Verzug sowie im Falle des Art. 2 Abs. 1 Z 2 lit. a eine Person auch ohne eine solche Anordnung festgenommen werden. Im übrigen gelten die Abs. 1 bis 3 mit der Maßgabe sinngemäß, daß der Festgenommene unverzüglich der zuständigen Finanzstrafbehörde zu übergeben ist.

(5) Ein aus dem Grund des Art. 2 Abs. 1 Z 3 Festgenommener ist, wenn der Grund für die Festnahme nicht schon vorher wegfällt, unverzüglich der zuständigen Behörde zu übergeben. Er darf keinesfalls länger als 24 Stunden angehalten werden.

(6) Jeder Festgenommene ist ehestens, womöglich bei seiner Festnahme, in einer ihm verständlichen Sprache über die Gründe seiner Festnahme und die gegen ihn erhobenen Anschuldigungen zu unterrichten. Den sprachlichen Minderheiten bundesgesetzlich eingeräumte Rechte bleiben unberührt.

(7) Jeder Festgenommene hat das Recht, daß auf sein Verlangen ohne unnötigen Aufschub und nach seiner Wahl ein Angehöriger und ein Rechtsbeistand von der Festnahme verständigt werden.

## **Artikel 5**

(1) Wer auf Grund des Verdachtes einer mit gerichtlicher oder finanzbehördlicher Strafe bedrohten Handlung angehalten wird, hat das Recht auf Beendigung des Verfahrens, das wegen der gegen ihn erhobenen Anschuldigung eingeleitet worden ist, innerhalb angemessener Frist oder auf Freilassung während des Verfahrens.

(2) Wenn gelindere Mittel ausreichen, ist vom Freiheitsentzug abzusehen. Wer wegen einer nicht mit schwerer Strafe bedrohten Handlung angehalten wird, um ihn daran zu hindern, sich dem Verfahren zu entziehen, ist jedenfalls freizulassen, wenn er eine vom Gericht oder von den gesetzlich zur Ausübung richterlicher Funktionen ermächtigten Beamten unter Bedachtnahme auf das Gewicht der ihm zur Last gelegten strafbaren Handlung, seine persönlichen Verhältnisse und das Vermögen des die Sicherheit Leistenden festgesetzte Sicherheit beistellt; zusätzliche gelindere Mittel zur Sicherung des Verfahrens sind zulässig.

### **Artikel 6**

(1) Jedermann, der festgenommen oder angehalten wird, hat das Recht auf ein Verfahren, in dem durch ein Gericht oder durch eine andere unabhängige Behörde über die Rechtmäßigkeit des Freiheitsentzuges entschieden und im Falle der Rechtswidrigkeit seine Freilassung angeordnet wird. Die Entscheidung hat binnen einer Woche zu ergehen, es sei denn, die Anhaltung hätte vorher geendet.

(2) Im Fall einer Anhaltung von unbestimmter Dauer ist deren Notwendigkeit in angemessenen Abständen durch ein Gericht oder durch eine andere unabhängige Behörde zu überprüfen.

### **Artikel 7**

Jedermann, der rechtswidrig festgenommen oder angehalten wurde, hat Anspruch auf volle Genugtuung einschließlich des Ersatzes nicht vermögensrechtlichen Schadens.

### **Artikel 8**

(1) und (2) *(nicht mehr geltend, BGBl I 2008/2)*.

(3) Die Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, bleibt unberührt.

(4) *(nicht mehr geltend, BGBl I 2008/2)*.

(5) Mit der Vollziehung dieses Bundesverfassungsgesetzes ist die Bundesregierung betraut.

## C.

### 1. GRBG

#### **Bundesgesetz über die Beschwerde an den Obersten Gerichtshof wegen Verletzung des Grundrechtes auf persönliche Freiheit (Grundrechtsbeschwerde-Gesetz - GRBG)**

- BGBl 1992/1992 idgF

**§ 1.** (1) Wegen Verletzung des Grundrechtes auf persönliche Freiheit durch eine strafgerichtliche Entscheidung oder Verfügung steht dem Betroffenen nach Erschöpfung des Instanzenzuges die Grundrechtsbeschwerde an den Obersten Gerichtshof zu.

(2) Abs. 1 gilt nicht für die Verhängung und den Vollzug von Freiheitsstrafen und vorbeugenden Maßnahmen wegen gerichtlich strafbarer Handlungen.

**§ 2.** (1) Das Grundrecht auf persönliche Freiheit (Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit, BGBl. Nr. 684/1988, Art. 5 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958) ist insbesondere dann verletzt, wenn die Verhängung oder Aufrechterhaltung einer Haft zum Zweck der Maßnahme außer Verhältnis steht, die Dauer einer Haft unverhältnismäßig geworden ist, die Voraussetzungen einer Haft, wie Tatverdacht oder Haftgründe, unrichtig beurteilt wurden oder sonst bei einer Festnahme oder Anhaltung das Gesetz unrichtig angewendet wurde.

(2) Die Beschwerde kann auch aus Anlaß einer die Freiheitsbeschränkung beendenden Entscheidung oder Verfügung mit der Behauptung erhoben werden, daß die Entscheidung oder Verfügung zu spät getroffen worden sei.

**§ 3.** (1) In der Beschwerde ist anzugeben und zu begründen, worin der Beschwerdeführer die Verletzung des Grundrechtes auf persönliche Freiheit erblickt. Die angefochtene oder zum Anlaß der Beschwerde genommene Entscheidung oder Verfügung ist genau zu bezeichnen. Der Tag, der für den Beginn der Beschwerdefrist maßgeblich ist, (§ 4 Abs. 1) ist anzuführen.

(2) Die Beschwerde muß von einem Verteidiger unterschrieben sein. Ist die Beschwerde nicht von einem Verteidiger unterschrieben, so ist die Eingabe vorerst zur Behebung dieses Mangels und Wie-



dervorlage an das Gericht erster Instanz binnen einer Woche zurückzustellen. Gleichzeitig ist der Beschwerdeführer über die Verfahrenshilfe zu belehren.

(3) Die Vorschriften der Strafprozeßordnung über die Verfahrenshilfe, insbesondere § 41 Abs. 2 über die Voraussetzungen, § 42 über die Beigebung und Bestellung eines Verteidigers und § 43a über die Unterbrechung des Fristenlaufes, sind sinngemäß anzuwenden.

**§ 4.** (1) Die Beschwerde ist binnen 14 Tagen ab dem Tag, an dem der Betroffene von der Entscheidung oder Verfügung Kenntnis erlangt hat, beim Gericht erster Instanz einzubringen. Die Frist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde rechtzeitig bei einem im Instanzenzug befassten Gericht oder beim Obersten Gerichtshof eingebracht wird. Wird die Entscheidung oder Verfügung schriftlich ausgefertigt und zugestellt, so endet die Frist nicht vor Ablauf von 14 Tagen ab dem Tag der Zustellung an den Betroffenen.

(2) Die befaßten Gerichte haben die zur Entscheidung über die Beschwerde erforderlichen Akten (Aktenteile) unverzüglich dem Obersten Gerichtshof vorzulegen, doch sind erforderlichenfalls Ablichtungen anzufertigen und alle Vorkehrungen zu treffen, damit eine Haft des Betroffenen keine Verlängerung und ein anhängiges Verfahren keine Verzögerung erfahre.

**§ 5.** Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung.

**§ 6.** Der Oberste Gerichtshof entscheidet über die Beschwerde nach Anhörung des Generalprokurators in nichtöffentlicher Sitzung in einem Senat von drei Richtern durch Erkenntnis.

**§ 7.** (1) Das Erkenntnis des Obersten Gerichtshofes hat auszusprechen, ob eine Verletzung des Grundrechtes auf persönliche Freiheit stattgefunden hat, und erforderlichenfalls die angefochtene Entscheidung oder Verfügung aufzuheben.

(2) Wird der Beschwerde stattgegeben, so sind die Gerichte verpflichtet, mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Obersten Gerichtshofes entsprechenden Rechtszustand herzustellen.

**§ 8.** In einem stattgebenden Erkenntnis ist dem Bund der Ersatz der Beschwerdekosten an den Beschwerdeführer aufzuerlegen.

**§ 9.** Der Bundesminister für Justiz hat mit Verordnung die Höhe der Beschwerdekosten nach den für eine gleichartige Tätigkeit eines Rechtsanwaltes geltenden Tarifbestimmungen in einem Pauschbetrag festzusetzen und bei erheblicher Änderung der Verhältnisse anzupassen.

**§ 10.** Im Verfahren über Grundrechtsbeschwerden sind, soweit dieses Bundesgesetz nichts anderes vorsieht, die für den Obersten Gerichtshof und die für das gerichtliche Strafverfahren geltenden Vorschriften sinngemäß anzuwenden.

**§ 11.** Bei der Anwendung des Strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes bedarf es keines Antrages und keiner Beschlußfassung des übergeordneten Gerichtshofes nach § 6 Abs. 1 StEG, soweit der Oberste Gerichtshof aus Anlaß einer Grundrechtsbeschwerde festgestellt hat, daß der Geschädigte im Grundrecht auf persönliche Freiheit verletzt wurde.

**§ 12.** (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Jänner 1993 in Kraft.

(2) Ab dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes können Beschwerden erhoben werden, ohne daß es darauf ankäme, wann die Grundrechtsverletzung erfolgt ist.

**§ 13.** Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ist der Bundesminister für Justiz betraut.

## **2. Verordnung des Bundesministers für Justiz für die Höhe der Beschwerdekosten nach dem Grundrechtsbeschwerde-Gesetz**

- BGBl II 2019/416

Auf Grund des § 9 des Grundrechtsbeschwerde-Gesetzes (GRBG), BGBl. 864/1992, wird verordnet:

**§ 1.** Die Höhe der Beschwerdekosten, deren Ersatz dem Bund vom Obersten Gerichtshof in einem stattgebenden Erkenntnis nach § 8 GRBG aufzuerlegen ist, wird einschließlich der Barauslagen mit dem Pauschbetrag von 960 Euro, zuzüglich der darauf entfallenden Umsatzsteuer, festgesetzt.

**§ 2.** (1) Diese Verordnung tritt mit 1. Jänner 2020 in Kraft. Sie ist auf Grundrechtsbeschwerden anzuwenden, die nach dem 31. Dezember 2019 eingebracht werden.

(2) Mit dem Inkrafttreten dieser Verordnung tritt die Verordnung der Bundesministerin für Justiz über die Höhe der Beschwerdekosten nach dem Grundrechtsbeschwerde-Gesetz, BGBl. II Nr. 321/2008, außer Kraft. Sie ist jedoch auf Grundrechtsbeschwerden, die vor dem 1. Jänner 2020 eingebracht worden sind, weiterhin anzuwenden.

## **D. StPO**

### **Strafprozeßordnung 1975**

- BGBl 1975/631 idgF

Auswahl

#### **2. Abschnitt Festnahme**

##### **Zulässigkeit**

**§ 170.** (1) Die Festnahme einer Person, die der Begehung einer strafbaren Handlung verdächtig ist, ist zulässig,

1. wenn sie auf frischer Tat betreten oder unmittelbar danach entweder glaubwürdig der Tatbegehung beschuldigt oder mit Gegenständen betreten wird, die auf ihre Beteiligung an der Tat hinweisen,
2. wenn sie flüchtig ist oder sich verborgen hält oder, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen die Gefahr besteht, sie werde flüchten oder sich verborgen halten,
3. wenn sie Zeugen, Sachverständige oder Mitbeschuldigte zu beeinflussen, Spuren der Tat zu beseitigen oder sonst die Ermittlung der Wahrheit zu erschweren versucht hat oder auf Grund bestimmter Tatsachen die Gefahr besteht, sie werde dies versuchen,
4. wenn die Person einer mit mehr als sechs Monaten Freiheitsstrafe bedrohten Tat verdächtig und auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, sie werde eine eben solche, gegen dasselbe Rechtsgut gerichtete Tat begehen, oder die ihr angelastete versuchte oder angedrohte Tat (§ 74 Abs. 1 Z 5 StGB) ausführen.

(2) Wenn es sich um ein Verbrechen handelt, bei dem nach dem Gesetz auf mindestens zehnjährige Freiheitsstrafe zu erkennen ist, muss die Festnahme angeordnet werden, es sei denn, dass auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, das Vorliegen aller im Abs. 1 Z 2 bis 4 angeführten Haftgründe sei auszuschließen.

(3) Festnahme und Anhaltung sind nicht zulässig, soweit sie zur Bedeutung der Sache außer Verhältnis stehen (§ 5).

## Anordnung

**§ 171.** (1) Die Festnahme ist durch die Staatsanwaltschaft auf Grund einer gerichtlichen Bewilligung anzuordnen und von der Kriminalpolizei durchzuführen.

(2) Die Kriminalpolizei ist berechtigt, den Beschuldigten von sich aus festzunehmen

1. in den Fällen des § 170 Abs. 1 Z 1 und
2. in den Fällen des § 170 Abs. 1 Z 2 bis 4, wenn wegen Gefahr im Verzug eine Anordnung der Staatsanwaltschaft nicht rechtzeitig eingeholt werden kann.

(3) Im Fall des Abs. 1 ist dem Beschuldigten sogleich oder innerhalb von vierundzwanzig Stunden nach seiner Festnahme die Anordnung der Staatsanwaltschaft und deren gerichtliche Bewilligung zuzustellen; im Falle des Abs. 2 eine schriftliche Begründung der Kriminalpolizei über Tatverdacht und Haftgrund.

(4) Dem Beschuldigten ist sogleich oder unmittelbar nach seiner Festnahme schriftlich in einer für ihn verständlichen Art und Weise sowie in einer Sprache, die er versteht, Rechtsbelehrung (§ 50) zu erteilen, die ihn darüber hinaus zu informieren hat, dass er

1. soweit er nicht freizulassen ist (§ 172 Abs. 2), ohne unnötigen Aufschub in die Justizanstalt eingeliefert und dem Gericht zur Entscheidung über die Haft vorgeführt werden wird (§§ 172 Abs. 1 und 3 und 174 Abs. 1), sowie
2. berechtigt ist,
  - a) einen Angehörigen oder eine andere Vertrauensperson und einen Verteidiger unverzüglich von seiner Festnahme zu verständigen oder verständigen zu lassen (Art. 4 Abs. 7 BVG über den Schutz der persönlichen Freiheit), wobei ihm auf Verlangen die Kontaktaufnahme mit einem „Verteidiger in Bereitschaft“ (§ 59 Abs. 4) zu ermöglichen ist, dessen Kosten er unter den Voraussetzungen des § 59 Abs. 5 nicht zu tragen hat, (*BGBI I 2016/26; BGBI I 2020/20*)
  - b) Beschwerde gegen die gerichtliche Bewilligung der Festnahme zu erheben und im Übrigen jederzeit seine Freilassung zu beantragen, (*BGBI I 2016/121*)
  - c) seine konsularische Vertretung unverzüglich verständigen zu lassen (Art. 36 des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen, BGBl. Nr. 318/1969), (*BGBI I 2016/26*)
  - d) Zugang zu ärztlicher Betreuung zu erhalten (§§ 66 bis 74 StVG).

Ist die schriftliche Belehrung in einer Sprache, die der Beschuldigten versteht, nicht verfügbar, so ist sie zunächst mündlich zu erteilen (§ 56 Abs. 2) und sodann ohne unnötigen Aufschub nachzureichen. Der Umstand der erteilten Belehrung ist in jedem Fall schriftlich festzuhalten (§§ 95 und 96). (BGBl I 2013/195)

(BGBl I 2004/19)

### **Durchführung**

**§ 172.** (1) Vom Vollzug einer Anordnung auf Festnahme hat die Kriminalpolizei die Staatsanwaltschaft und diese das Gericht unverzüglich zu verständigen. Der Beschuldigte ist ohne unnötigen Aufschub, längstens aber binnen 48 Stunden ab Festnahme in die Justizanstalt des zuständigen Gerichts einzuliefern. Wenn dies, insbesondere wegen der Entfernung des Ortes der Festnahme nur mit unverhältnismäßigem Aufwand möglich oder wegen Erkrankung oder Verletzung des Beschuldigten nicht tunlich wäre, ist es zulässig, ihn der Justizanstalt eines unzuständigen Gerichts einzuliefern oder einer Krankenanstalt zu überstellen. In diesen Fällen kann das Gericht den Beschuldigten unter Verwendung technischer Einrichtungen zur Wort- und Bildübertragung vernehmen und ihm den Beschluss über die Untersuchungshaft auf gleiche Weise verkünden (§ 174). (BGBl I 2010/64)

(2) Hat die Kriminalpolizei den Beschuldigten von sich aus festgenommen, so hat sie ihn unverzüglich zur Sache, zum Tatverdacht und zum Haftgrund zu vernehmen. Sie hat ihn freizulassen, sobald sich ergibt, dass kein Grund zur weiteren Anhaltung vorhanden ist. Kann der Zweck der weiteren Anhaltung durch gelindere Mittel nach § 173 Abs. 5 Z 1 bis 7 erreicht werden, so hat die Kriminalpolizei dem Beschuldigten auf Anordnung der Staatsanwaltschaft unverzüglich die erforderlichen Weisungen zu erteilen, die Gelöbnisse von ihm entgegenzunehmen oder ihm die in § 173 Abs. 5 Z 3 und 6 erwähnten Schlüssel und Dokumente abzunehmen oder die aufgetragene Sicherheitsleistung nach § 172a einzuheben und ihn freizulassen. Die Ergebnisse der Ermittlungen samt den Protokollen über die erteilten Weisungen und die geleisteten Gelöbnisse sowie den abgenommenen Schlüsseln und Dokumenten sind der Staatsanwaltschaft binnen 48 Stunden nach der Festnahme zu übermitteln. Über die Aufrechterhaltung dieser gelinderen Mittel entscheidet das Gericht. (BGBl I 2010/64)

(3) Ist der Beschuldigte nicht nach Abs. 2 freizulassen, so hat ihn die Kriminalpolizei ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber binnen 48 Stunden nach der Festnahme, in die Justizanstalt des zu-

ständigen Gerichts einzuliefern oder – im Fall seiner Erkrankung (Abs. 1) – einer Krankenanstalt zu überstellen. Sie hat jedoch vor der Einlieferung rechtzeitig die Staatsanwaltschaft zu verständigen. Erklärt diese, keinen Antrag auf Verhängung der Untersuchungshaft zu stellen, so hat die Kriminalpolizei den Beschuldigten sogleich freizulassen.

(4) Soweit das Opfer dies beantragt hat, ist es von einer Freilassung des Beschuldigten nach dieser Bestimmung unter Angabe der hierfür maßgeblichen Gründe und der dem Beschuldigten auferlegten gelinderen Mittel sogleich zu verständigen. Opfer nach § 65 Abs. 1 Z 1 lit. a und besonders schutzbedürftige Opfer (§ 66a) sind jedoch unverzüglich von Amts wegen zu verständigen. Diese Verständigung obliegt der Staatsanwaltschaft, wenn sie nach Einlieferung in die Justizanstalt erklärt, keinen Antrag auf Verhängung der Untersuchungshaft zu stellen, im Übrigen jedoch der Kriminalpolizei. (BGBl I 2016/26)

(BGBl I 2004/19)

### **3. Abschnitt** **Untersuchungshaft**

#### **Zulässigkeit**

**§ 173.** (1) Verhängung und Fortsetzung der Untersuchungshaft sind nur auf Antrag der Staatsanwaltschaft und nur dann zulässig, wenn der Beschuldigte einer bestimmten Straftat dringend verdächtig, vom Gericht zur Sache und zu den Voraussetzungen der Untersuchungshaft vernommen worden ist und einer der im Abs. 2 angeführten Haftgründe vorliegt. Sie darf nicht angeordnet oder fortgesetzt werden, wenn sie zur Bedeutung der Sache oder zu der zu erwartenden Strafe außer Verhältnis steht oder ihr Zweck durch Anwendung gelinderer Mittel (Abs. 5) erreicht werden kann.

(2) Ein Haftgrund liegt vor, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen die Gefahr besteht, der Beschuldigte werde auf freiem Fuß

1. wegen Art und Ausmaß der ihm voraussichtlich bevorstehenden Strafe oder aus anderen Gründen flüchten oder sich verborgen halten,
2. Zeugen, Sachverständige oder Mitbeschuldigte zu beeinflussen, Spuren der Tat zu beseitigen oder sonst die Ermittlung der Wahrheit zu erschweren versuchen,
3. ungeachtet des wegen einer mit mehr als sechs Monaten Freiheitsstrafe bedrohten Straftat gegen ihn geführten Strafverfahrens

- a) eine strafbare Handlung mit schweren Folgen begehen, die gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet ist wie die ihm angelastete Straftat mit schweren Folgen,
- b) eine strafbare Handlung mit nicht bloß leichten Folgen begehen, die gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet ist wie die ihm angelastete strafbare Handlung, wenn er entweder wegen einer solchen Straftat bereits verurteilt worden ist oder wenn ihm nunmehr wiederholte oder fortgesetzte Handlungen angelastet werden,
- c) eine strafbare Handlung mit einer Strafdrohung von mehr als sechsmonatiger Freiheitsstrafe begehen, die ebenso wie die ihm angelastete strafbare Handlung gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet ist wie die Straftaten, derentwegen er bereits zweimal verurteilt worden ist, oder
- d) die ihm angelastete versuchte oder angedrohte Tat (§ 74 Abs. 1 Z 5 StGB) ausführen.

(3) Fluchtgefahr ist jedenfalls nicht anzunehmen, wenn der Beschuldigte einer Straftat verdächtig ist, die nicht strenger als mit fünfjähriger Freiheitsstrafe bedroht ist, er sich in geordneten Lebensverhältnissen befindet und einen festen Wohnsitz im Inland hat, es sei denn, er habe bereits Vorbereitungen zur Flucht getroffen. Bei Beurteilung von Tatbegehungsgefahr nach Abs. 2 Z 3 fällt es besonders ins Gewicht, wenn vom Beschuldigten eine Gefahr für Leib und Leben von Menschen oder die Gefahr der Begehung von Verbrechen in einer kriminellen Organisation oder terroristischen Vereinigung ausgeht. Im Übrigen ist bei Beurteilung dieses Haftgrundes zu berücksichtigen, inwieweit sich die Gefahr dadurch vermindert hat, dass sich die Verhältnisse, unter denen die dem Beschuldigten angelastete Tat begangen worden ist, geändert haben.

(4) Die Untersuchungshaft darf nicht verhängt, aufrecht erhalten oder fortgesetzt werden, wenn die Haftzwecke auch durch eine gleichzeitige Strafhaft oder Haft anderer Art erreicht werden können. Im Fall der Strafhaft hat die Staatsanwaltschaft die Abweichungen vom Vollzug anzuordnen, die für die Zwecke der Untersuchungshaft unentbehrlich sind. Wird die Untersuchungshaft dennoch verhängt, so tritt eine Unterbrechung des Strafvollzuges ein.

(5) Als gelindere Mittel sind insbesondere anwendbar:

1. das Gelöbnis, bis zur rechtskräftigen Beendigung des Strafverfahrens weder zu fliehen noch sich verborgen zu halten noch sich ohne Genehmigung der Staatsanwaltschaft von seinem Aufenthaltsort zu entfernen,
2. das Gelöbnis, keinen Versuch zu unternehmen, die Ermittlungen zu erschweren,



3. in den Fällen des § 38a Abs. 1 SPG das Gelöbnis, jeden Kontakt mit dem Opfer zu unterlassen, und die Weisung, eine bestimmte Wohnung sowie bestimmte sonstige Örtlichkeiten nicht zu betreten und sich dem Opfer nicht anzunähern oder ein bereits erteiltes Betretungs- und Annäherungsverbot zum Schutz vor Gewalt nach § 38a Abs. 1 SPG oder eine einstweilige Verfügung nach § 382b EO nicht zu übertreten, samt Abnahme aller Schlüssel zur Wohnung, (BGBl I 2019/105)
4. die Weisung, an einem bestimmten Ort, bei einer bestimmten Familie zu wohnen, eine bestimmte Wohnung, bestimmte Orte oder bestimmten Umgang zu meiden, sich alkoholischer Getränke oder anderer Suchtmittel zu enthalten oder einer geregelten Arbeit nachzugehen,
5. die Weisung, jeden Wechsel des Aufenthaltes anzuzeigen oder sich in bestimmten Zeitabständen bei der Kriminalpolizei oder einer anderen Stelle zu melden,
6. die vorübergehende Abnahme von Identitäts-, Kraftfahrzeugs- oder sonstigen Berechtigungsdokumenten,
7. vorläufige Bewährungshilfe nach § 179,
8. die Leistung einer Sicherheit nach den §§ 180 und 181,
9. mit Zustimmung des Beschuldigten die Weisung, sich einer Entwöhnungsbehandlung, sonst einer medizinischen Behandlung oder einer Psychotherapie (§ 51 Abs. 3 StGB) oder einer gesundheitsbezogenen Maßnahme (§ 11 Abs. 2 SMG) zu unterziehen.

(Abs. 6 aufgehoben durch VfGH, BGBl. I Nr. 1/2023)

### **Verhängung der Untersuchungshaft**

**§ 174.** (1) Jeder festgenommene Beschuldigte ist vom Gericht unverzüglich nach seiner Einlieferung in die Justizanstalt zu den Voraussetzungen der Untersuchungshaft zu vernehmen. In Fällen einer Pandemie oder wenn es zur Verhütung und Bekämpfung anzeigepflichtiger Krankheiten nach dem Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1959, nach Maßgabe einer Verordnung der Bundesministerin für Justiz notwendig erscheint, kann gemäß § 153 Abs. 4 vorgegangen werden. Dem Verteidiger und der Staatsanwaltschaft ist die Möglichkeit zur Teilnahme an dieser Vernehmung einzuräumen. Das Gericht kann aber vor seiner Entscheidung sofortige Ermittlungen vornehmen oder durch die Kriminalpolizei vornehmen lassen, wenn deren Ergebnis maßgebenden Einfluss auf die Beurteilung von Tatverdacht oder Haftgrund erwarten lässt. In jedem Fall hat das Gericht längstens binnen 48 Stunden nach der Einlieferung zu entscheiden, ob der Beschuldigte, allenfalls unter Anwendung gelinderer Mittel

(§ 173 Abs. 5), freigelassen oder ob die Untersuchungshaft verhängt wird. (BGBl I 2016/121; BGBl I 2020/14; BGBl I 2020/16)

(2) Der Beschluss nach Abs. 1 ist dem Beschuldigten sofort mündlich zu verkünden. Ein Beschluss auf Freilassung ist der Staatsanwaltschaft binnen 24 Stunden zuzustellen und der Kriminalpolizei zur Kenntnis zu bringen. Wird die Untersuchungshaft verhängt, so ist die Zustellung an den Beschuldigten binnen 24 Stunden zu veranlassen und unverzüglich eine Ausfertigung der Staatsanwaltschaft, dem Verteidiger, der Justizanstalt und einem gegebenenfalls bestellten Bewährungshelfer zu übermitteln. Der Beschuldigte kann auf die Zustellung nicht wirksam verzichten.

(3) Ein Beschluss, mit dem die Untersuchungshaft verhängt wird, hat zu enthalten:

1. den Namen des Beschuldigten sowie weitere Angaben zur Person,
2. die strafbare Handlung, deren Begehung der Beschuldigte dringend verdächtig ist, Zeit, Ort und Umstände ihrer Begehung sowie ihre gesetzliche Bezeichnung,
3. den Haftgrund,
4. die bestimmten Tatsachen, aus denen sich der dringende Tatverdacht und der Haftgrund ergeben, und aus welchen Gründen der Haftzweck durch Anwendung gelinderer Mittel nicht erreicht werden kann,
5. die Mitteilung, bis zu welchem Tag der Beschluss längstens wirksam sei sowie dass vor einer allfälligen Fortsetzung der Haft eine Haftverhandlung stattfinden werde, sofern nicht einer der im Abs. 4 oder im § 175 Abs. 3, 4 oder 5 erwähnten Fälle eintritt,
6. die Mitteilung, dass der Beschuldigte, soweit dies nicht bereits geschehen ist, einen Verteidiger, einen Angehörigen oder eine andere Vertrauensperson verständigen oder verständigen lassen könne,
7. die Mitteilung, dass der Beschuldigte durch einen Verteidiger vertreten sein müsse, solange er sich in Untersuchungshaft befinde,
8. die Mitteilung, dass dem Beschuldigten Beschwerde zustehe und dass er im Übrigen jederzeit seine Enthftung oder die Anordnung des Hausarrests (§ 173a) beantragen könne. (BGBl I 2010/64)

(4) Eine Beschwerde des Beschuldigten gegen die Verhängung der Untersuchungshaft löst die Haftfrist nach § 175 Abs. 2 Z 2 aus. Ein darauf ergehender Beschluss des Oberlandesgerichts auf Fortsetzung der Untersuchungshaft löst die nächste Haftfrist aus; Abs. 3

Z 1 bis 5 gilt sinngemäß.

(*BGBI I 2004/19*)

### Haftfristen

**§ 175.** (1) Ein Beschluss, mit dem die Untersuchungshaft verhängt oder fortgesetzt wird, ist längstens für einen bestimmten Zeitraum wirksam (Haftfrist); der Ablauftag ist im Beschluss anzuführen. Vor Ablauf der Haftfrist ist eine Haftverhandlung durchzuführen oder der Beschuldigte zu entlassen.

(2) Die Haftfrist beträgt

1. 14 Tage ab Verhängung der Untersuchungshaft,
2. einen Monat ab erstmaliger Fortsetzung der Untersuchungshaft,
3. zwei Monate ab weiterer Fortsetzung der Untersuchungshaft.

(3) Ist die Durchführung der Haftverhandlung vor Ablauf der Haftfrist wegen eines unvorhersehbaren oder unabwendbaren Ereignisses unmöglich, so kann die Haftverhandlung auf einen der drei dem Fristablauf folgenden Arbeitstage verlegt werden; in diesem Fall verlängert sich die Haftfrist entsprechend.

(4) Der Beschuldigte kann durch seinen Verteidiger auf die Durchführung einer bevorstehenden Haftverhandlung verzichten. In diesem Fall kann der Beschluss über die Aufhebung oder Fortsetzung der Untersuchungshaft (§ 176 Abs. 4) ohne vorangegangene mündliche Verhandlung schriftlich ergehen. (*BGBI I 2012/35*)

(5) Nach Einbringen der Anklage ist die Wirksamkeit eines Beschlusses auf Verhängung oder Fortsetzung der Untersuchungshaft durch die Haftfrist nicht mehr begrenzt; Haftverhandlungen finden nach diesem Zeitpunkt nur statt, wenn der Angeklagte seine Entlassung beantragt und darüber nicht ohne Verzug in einer Hauptverhandlung entschieden werden kann. Die §§ 233 bis 237 gelten in diesem Fall sinngemäß. (*BGBI I 2014/71; BGBI I 2016/121*)

(*BGBI I 2004/19*)

### Haftverhandlung

**§ 176.** (1) Eine Haftverhandlung hat das Gericht von Amts wegen anzuberaumen:

1. vor Ablauf der Haftfrist,
2. ohne Verzug, wenn der Beschuldigte seine Freilassung beantragt und sich die Staatsanwaltschaft dagegen ausspricht oder die Anordnung des Hausarrests (§ 173a) beantragt wird, (*BGBI I 2010/64*)

3. sofern das Gericht Bedenken gegen die Fortsetzung der Untersuchungshaft hegt.

(2) Die Haftverhandlung leitet das Gericht; sie ist nicht öffentlich. Die Staatsanwaltschaft, der Beschuldigte, sein gesetzlicher Vertreter, sein Verteidiger, die Kriminalpolizei, soweit sie darum ersucht hat, und der Bewährungshelfer sind vom Termin zu verständigen. (BGBl I 2009/52)

(3) Der Beschuldigte ist zur Verhandlung vorzuführen, es sei denn, dass dies wegen Krankheit nicht möglich ist. Er muss durch einen Verteidiger vertreten sein. Anstelle der Vorführung kann in den in § 174 Abs. 1 geregelten Fällen sowie bei Beschuldigten, die in einer Außenstelle der Justizanstalt des zuständigen Gerichts oder in einer anderen als der Justizanstalt des zuständigen Gerichts (§ 183) angehalten werden, gemäß § 153 Abs. 4 vorgegangen werden.

(4) Zunächst trägt die Staatsanwaltschaft ihren Antrag auf Fortsetzung der Untersuchungshaft vor und begründet ihn. Der Beschuldigte, sein gesetzlicher Vertreter und sein Verteidiger haben das Recht zu erwidern. Der Bewährungshelfer kann sich zur Haftfrage äußern. Staatsanwaltschaft und Beschuldigter können ergänzende Feststellungen aus dem Akt begehren. Das Gericht kann von Amts wegen oder auf Anregung Zeugen vernehmen oder andere Beweise aufnehmen, soweit dies für die Beurteilung der Haftfrage erforderlich ist. Dem Beschuldigten oder seinem Verteidiger gebührt das Recht der letzten Äußerung. Sodann entscheidet das Gericht über die Aufhebung oder Fortsetzung der Untersuchungshaft. § 174 Abs. 3 Z 1 bis 5 und 8 gilt sinngemäß.

(5) Eine Beschwerde gegen einen Beschluss nach Abs. 4 ist binnen drei Tagen nach Verkündung des Beschlusses einzubringen; § 174 Abs. 4 zweiter Satz ist anzuwenden.

(BGBl I 2004/19)

### **Aufhebung der Untersuchungshaft**

**§ 177.** (1) Sämtliche am Strafverfahren beteiligten Behörden sind verpflichtet, darauf hinzuwirken, dass die Haft so kurz wie möglich dauere. Die Ermittlungen sind von Staatsanwaltschaft und Kriminalpolizei mit Nachdruck und unter besonderer Beschleunigung zu führen.

(2) Der Beschuldigte ist sogleich freizulassen und gelindere Mittel sind aufzuheben, sobald die Voraussetzungen der Anhaltung, der Untersuchungshaft oder der Anwendung gelinderer Mittel nicht mehr vorliegen oder ihre Dauer unverhältnismäßig wäre.

(3) Ist die Staatsanwaltschaft der Ansicht, dass die Untersuchungshaft aufzuheben sei, so beantragt sie dies beim Gericht, das den

Beschuldigten sogleich freizulassen hat.

(4) Ist die Staatsanwaltschaft der Ansicht, dass die Aufhebung gelinderer Mittel zu verfügen sei, so beantragt sie dies beim Gericht, das daraufhin entsprechend zu verfügen hat. Beantragt die Staatsanwaltschaft eine Änderung oder der Beschuldigte eine Aufhebung oder Änderung gelinderer Mittel und spricht sich die Staatsanwaltschaft dagegen aus, so hat das Gericht zu entscheiden. Eine Beschwerde gegen diesen Beschluss ist binnen drei Tagen ab seiner Bekanntmachung einzubringen.

(5) Wird der Beschuldigte freigelassen, so hat das Gericht nach § 172 Abs. 4 erster und zweiter Satz vorzugehen und auch die Kriminalpolizei von diesen Verständigungen zu informieren.

### **Höchstdauer der Untersuchungshaft**

**§ 178.** (1) Bis zum Beginn der Hauptverhandlung darf die Untersuchungshaft folgende Fristen nicht übersteigen:

1. zwei Monate, wenn der Beschuldigte nur aus dem Grunde der Verdunkelungsgefahr (§ 173 Abs. 2 Z 2), im Übrigen
2. sechs Monate, wenn er wegen des Verdachts eines Vergehens, ein Jahr, wenn er wegen des Verdachts eines Verbrechens und zwei Jahre, wenn er wegen des Verdachts eines Verbrechens, das mit einer fünf Jahre übersteigenden Freiheitsstrafe bedroht ist, angehalten wird.

(2) Über sechs Monate hinaus darf die Untersuchungshaft jedoch nur dann aufrecht erhalten werden, wenn dies wegen besonderer Schwierigkeiten oder besonderen Umfangs der Ermittlungen im Hinblick auf das Gewicht des Haftgrundes unvermeidbar ist.

(3) Muss ein wegen Fristablaufs freigelassener Angeklagter zum Zweck der Durchführung der Hauptverhandlung neuerlich in Haft genommen werden, so darf dies jeweils höchstens für die Dauer von sechs weiteren Wochen geschehen. (*BGBI I 2014/71*)

(*BGBI I 2004/19*)

### **Einstellung des Ermittlungsverfahrens**

**§ 190.** Die Staatsanwaltschaft hat von der Verfolgung einer Straftat abzusehen und das Ermittlungsverfahren insoweit einzustellen, als

1. die dem Ermittlungsverfahren zu Grunde liegende Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist oder sonst die weitere Verfolgung des Beschuldigten aus rechtlichen Gründen unzulässig wäre oder

2. kein tatsächlicher Grund zur weiteren Verfolgung des Beschuldigten besteht.

*(BGBl I 2004/19)*

### **Einstellung wegen Geringfügigkeit**

**§ 191.** (1) Von der Verfolgung einer Straftat, die nur mit Geldstrafe, mit einer Freiheitsstrafe bedroht ist, deren Höchstmaß drei Jahre nicht übersteigt, oder mit einer solchen Freiheitsstrafe und Geldstrafe hat die Staatsanwaltschaft abzusehen und das Ermittlungsverfahren einzustellen, wenn

1. in Abwägung der Schuld, der Folgen der Tat und des Verhaltens des Beschuldigten nach der Tat, insbesondere im Hinblick auf eine allfällige Schadensgutmachung, sowie weiterer Umstände, die auf die Strafbemessung Einfluss hätten, der Störwert der Tat als gering anzusehen wäre und
2. eine Bestrafung oder ein Vorgehen nach dem 11. Hauptstück nicht geboten erscheint, um den Beschuldigten von der Begehung strafbarer Handlungen abzuhalten oder der Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegen zu wirken. *(BGBl I 2007/93)*

(2) Nach Einbringen der Anklage, im Verfahren vor dem Landesgericht als Geschworenen- oder Schöffengericht nach Rechtswirksamkeit der Anklageschrift wegen Begehung einer strafbaren Handlung, die von Amts wegen zu verfolgen ist, hat das Gericht unter denselben Voraussetzungen (Abs. 1) das Verfahren bis zum Schluss der Hauptverhandlung mit Beschluss einzustellen. § 209 Abs. 2 erster Satz gilt sinngemäß. *(BGBl I 2007/93)*

*(BGBl I 2004/19)*

### **Einstellung bei mehreren Straftaten**

**§ 192.** (1) Von der Verfolgung einzelner Straftaten kann die Staatsanwaltschaft endgültig oder unter Vorbehalt späterer Verfolgung absehen und das Ermittlungsverfahren insoweit einstellen, wenn dem Beschuldigten mehrere Straftaten zur Last liegen und

1. dies voraussichtlich weder auf die Strafen oder vorbeugenden Maßnahmen, auf die mit der Verurteilung verbundenen Rechtsfolgen noch auf diversionelle Maßnahmen wesentlichen Einfluss hat oder
- 1a. die Ermittlungen zur Aufklärung des Verdachts jener Straftaten, deren Nachweis im Fall gemeinsamer Führung keinen Einfluss auf den anzuwendenden Strafrahmen hätte, mit einem

- beträchtlichen Aufwand verbunden wären und die Erledigung in der Hauptsache verzögern würden, oder (BGBl I 2015/112)
2. der Beschuldigte schon im Ausland für die ihm zur Last liegende Straftat bestraft oder dort nach Diversion außer Verfolgung gesetzt worden ist und nicht anzunehmen ist, dass das inländische Gericht eine strengere Strafe verhängen werde oder er wegen Begehung anderer strafbarer Handlungen an einen anderen Staat ausgeliefert wird und die im Inland zu erwartenden Strafen oder vorbeugenden Maßnahmen gegenüber jenen, auf die voraussichtlich im Ausland erkannt werden wird, nicht ins Gewicht fallen.

(2) Eine nach Abs. 1 vorbehaltene Verfolgung kann innerhalb dreier Monate nach rechtskräftigem Abschluss des inländischen oder innerhalb eines Jahres nach rechtskräftigem Abschluss des ausländischen Strafverfahrens wieder aufgenommen werden. Ein abermaliger Vorbehalt wegen einzelner Straftaten ist sodann unzulässig.

(BGBl I 2004/19)

**§ 259.** Der Angeklagte wird durch Urteil des Schöffengerichts von der Anklage freigesprochen: (BGBl I 2007/93)

1. wenn sich zeigt, daß das Strafverfahren ohne den Antrag eines gesetzlich berechtigten Anklägers eingeleitet oder gegen dessen Willen fortgesetzt worden sei;
2. wenn der Ankläger nach Eröffnung der Hauptverhandlung und ehe das Schöffengericht sich zur Schöpfung des Urteiles zurückzieht, von der Anklage zurücktritt; (BGBl I 2007/93)
3. wenn das Schöffengericht erkennt, daß die der Anklage zugrunde liegende Tat vom Gesetze nicht mit Strafe bedroht oder der Tatbestand nicht hergestellt oder nicht erwiesen sei, daß der Angeklagte die ihm zur Last gelegte Tat begangen habe, oder daß Umstände vorliegen, durch die die Strafbarkeit aufgehoben oder die Verfolgung aus anderen als den unter Z. 1 und 2 angegebenen Gründen ausgeschlossen ist. (BGBl I 2007/93)

### Wiederaufnahme des Verfahrens

**§ 352.** (1) Abgesehen von den Bestimmungen über die Fortführung des Ermittlungsverfahrens (§§ 193, 195 und 196), kann dem Antrag der Staatsanwaltschaft auf Wiederaufnahme eines Verfahrens gegen einen Beschuldigten, das durch gerichtlichen Beschluss oder einen nicht bloß vorläufigen Rücktritt der Staatsanwaltschaft von der Verfolgung nach den im 11. Hauptstück enthaltenen Bestimmungen

eingestellt wurde, nur dann stattgegeben werden, wenn die Strafbarkeit der Tat noch nicht durch Verjährung erloschen ist, und

1. die Einstellung durch Urkundenfälschung oder durch falsche Beweisaussage, Bestechung oder eine sonstige Straftat des Beschuldigten oder einer dritten Person herbeigeführt worden ist, oder
2. der Beschuldigte später ein Geständnis der ihm angelasteten Tat ablegt oder sich andere neue Tatsachen oder Beweismittel ergeben, die geeignet scheinen, die Verurteilung des Beschuldigten nahe zu legen (§ 210 Abs. 1).

(2) Dem Privatankläger steht der Antrag auf Wiederaufnahme ausschließlich im Fall einer Einstellung gemäß § 215 Abs. 2 zu.

*(BGBl I 2007/93)*

**§ 353.** Der rechtskräftig Verurteilte kann die Wiederaufnahme des Strafverfahrens selbst nach vollzogener Strafe verlangen:

1. wenn dargetan ist, daß seine Verurteilung durch Urkundenfälschung oder durch falsche Beweisaussage, Bestechung oder eine sonstige strafbare Handlung einer dritten Person veranlaßt worden ist; *(BGBl I 2007/93)*
2. wenn er neue Tatsachen oder Beweismittel beibringt, die allein oder in Verbindung mit den früher erhobenen Beweisen geeignet erscheinen, seine Freisprechung oder die Verurteilung wegen einer unter ein milderes Strafgesetz fallenden Handlung zu begründen; oder
3. wenn wegen derselben Tat zwei oder mehrere Personen durch verschiedene Erkenntnisse verurteilt worden sind und bei der Vergleichung dieser Erkenntnisse sowie der ihnen zugrunde liegenden Tatsachen die Nichtschuld einer oder mehrerer dieser Personen notwendig anzunehmen ist.

**§ 354.** Den Antrag auf Wiederaufnahme des Strafverfahrens zugunsten des Angeklagten können, und zwar auch nach dessen Tod, alle Personen stellen, die berechtigt wären, zu seinen Gunsten die Nichtigkeitsbeschwerde oder Berufung zu ergreifen. Erlangt die Staatsanwaltschaft die Kenntnis eines Umstandes, der einen Antrag auf Wiederaufnahme des Strafverfahrens zugunsten des Angeklagten begründen kann (§ 353), so ist sie verpflichtet, hiervon den Angeklagten oder sonst eine zur Stellung dieses Antrages berechtigte Person in Kenntnis zu setzen oder selbst den Antrag zu stellen.

*(BGBl I 2007/93)*



**§ 355.** Die Staatsanwaltschaft oder der Privatankläger können die Wiederaufnahme des Strafverfahrens wegen einer Handlung, hinsichtlich der der Angeklagte rechtskräftig freigesprochen worden ist, nur aus den in § 352 Abs. 1 genannten Gründen beantragen. (BGBl I 2015/112)

(BGBl I 2007/93)

### **Außerordentliche Wiederaufnahme des Strafverfahrens**

**§ 362.** (1) Der Oberste Gerichtshof ist berechtigt, nach Anhörung des Generalprokurators im außerordentlichen Weg und ohne an die im § 353 vorgezeichneten Bedingungen gebunden zu sein, die Wiederaufnahme des Strafverfahrens zugunsten des wegen eines Verbrechens oder Vergehens Verurteilten zu verfügen, wenn sich ihm

1. bei der vorläufigen Beratung über eine Nichtigkeitsbeschwerde oder nach der öffentlichen Verhandlung über die Beschwerde oder
2. bei einer auf besonderen Antrag des Generalprokurators vorgenommenen Prüfung der Akten erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Urteil zugrunde gelegten Tatsachen ergeben, die auch nicht durch einzelne vom Obersten Gerichtshof etwa angeordnete Erhebungen beseitigt werden.

(2) Der Oberste Gerichtshof kann in solchen Fällen auch sofort ein neues Urteil schöpfen, mit dem der Beschuldigte freigesprochen oder ein milderer Strafsatz auf ihn angewendet wird; hiefür ist jedoch Einstimmigkeit erforderlich. Der Freigesprochene kann die Veröffentlichung des Erkenntnisses verlangen.

(3) Anträge von Privaten, die auf Herbeiführung eines der vorstehend erwähnten Beschlüsse des Obersten Gerichtshofes abzielen, sind von den Gerichten abzuweisen, bei denen sie einlaufen; auch dürfen sie niemals zum Gegenstande der Erörterung in der mündlichen Verhandlung gemacht werden.

(4) Auf die vom Obersten Gerichtshof verfügte Wiederaufnahme des Strafverfahrens ist § 358 anzuwenden. (BGBl I 2007/93)

(5) Die Entscheidung über die Hemmung des Strafvollzuges und über die Verweisung des weiteren Verfahrens an das Gericht eines anderen Sprengels steht nur dem Obersten Gerichtshof zu.

(BGBl 1993/526)

### **Erneuerung des Strafverfahrens**

**§ 363a.** (1) Wird in einem Urteil des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte eine Verletzung der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, oder eines ihrer Zusatzprotokolle durch eine Entscheidung oder Verfügung eines Strafgerichtes festgestellt, so ist das Verfahren auf Antrag insoweit zu erneuern, als nicht auszuschließen ist, daß die Verletzung einen für den hievon Betroffenen nachteiligen Einfluß auf den Inhalt einer strafgerichtlichen Entscheidung ausüben konnte.

(2) Über den Antrag auf Erneuerung des Verfahrens entscheidet in allen Fällen der Oberste Gerichtshof. Den Antrag können der von der festgestellten Verletzung Betroffene und der Generalprokurator stellen; § 282 Abs. 1 ist sinngemäß anzuwenden. Der Antrag ist beim Obersten Gerichtshof einzubringen. Zu einem Antrag des Generalprokurators ist der Betroffene, zu einem Antrag des Betroffenen ist der Generalprokurator zu hören; § 35 Abs. 2 ist sinngemäß anzuwenden.

*(BGBl I 1996/762)*

**§ 363b.** (1) Der Oberste Gerichtshof hat über den Antrag auf Erneuerung des Verfahrens nur dann in nichtöffentlicher Sitzung zu beraten, wenn der Generalprokurator oder der Berichterstatter einen der im Abs. 2 oder 3 angeführten Beschlüsse beantragt.

(2) Bei der nichtöffentlichen Beratung kann der Oberste Gerichtshof den Antrag zurückweisen,

1. wenn der Antrag des Betroffenen nicht von einem Verteidiger unterschrieben ist,
2. wenn der Antrag von einer Person gestellt worden ist, der das Antragsrecht nicht zusteht, oder
3. wenn der Gerichtshof den Antrag einstimmig als offenbar unbegründet erachtet.

(3) Bei der nichtöffentlichen Beratung kann der Gerichtshof dem Antrag stattgeben, die strafgerichtliche Entscheidung aufheben und die Sache erforderlichenfalls an das Landesgericht oder Oberlandesgericht verweisen, wenn schon vor der öffentlichen Verhandlung über den Antrag feststeht, daß das Verfahren zu erneuern ist. Im erneuerten Verfahren darf keine strengere Strafe über den Verurteilten verhängt werden, als das frühere Urteil ausgesprochen hatte.

*(BGBl I 2007/93)*

*(BGBl I 1996/762)*

**§ 363c.** (1) Wird über den Antrag nicht schon in nichtöffentlicher Sitzung entschieden, so ist ein Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung der Sache anzuberaumen. Für dessen Anordnung und Durchführung gelten die §§ 286 und 287 dem Sinne nach mit der Maßgabe, daß der nicht verhaftete Angeklagte stets vorzuladen und auch die Vorführung des verhafteten Angeklagten zu veranlassen ist, wenn er dies beantragt hat oder die Vorführung sonst im Interesse der Rechtspflege geboten erscheint.

(2) Wenn der Oberste Gerichtshof den Antrag weder nach § 363b Abs. 2 Z 1 oder 2 zurückweist noch als unbegründet erachtet, gibt er ihm statt, hebt die strafgerichtliche Entscheidung auf und verweist die Sache erforderlichenfalls an das Landesgericht oder Oberlandesgericht. (BGBl I 2007/93)

(BGBl I 1996/762)

**§ 393.** (1) Wer sich im Strafverfahren eines Vertreters bedient, hat in der Regel auch die für diese Vertretung auflaufenden Kosten, und zwar selbst in dem Falle zu zahlen, wenn ihm ein solcher Vertreter von Amts wegen beigegeben wird.

(1a) Ein Angeklagter, dem ein Verteidiger nach § 61 Abs. 2 beigegeben wurde, hat einen Pauschalbeitrag zu dessen Kosten zu tragen, wenn ihm der Ersatz der Prozeßkosten überhaupt zur Last fällt und sein und seiner Familie, für deren Unterhalt er zu sorgen hat, zur einfachen Lebensführung notwendiger Unterhalt dadurch nicht beeinträchtigt wird. Für die Bemessung dieses Pauschalbeitrages gelten die im § 393a Abs. 1 angeführten Grundsätze und die dort genannten Höchstbeträge. (BGBl I 2007/93; BGBl I 2014/71)

(2) Einem nach § 61 Abs. 2 beigegebenen Verteidiger sind, soweit nicht nach § 56 Abs. 2 vorzugehen ist, auf sein Verlangen die nötig gewesen und wirklich bestrittenen baren Auslagen vom Bund zu vergüten. Zu diesen Auslagen gehören auch die Kosten eines Dolmetschers, soweit dessen Beiziehung zu den Besprechungen zwischen dem Verteidiger und dem Beschuldigten notwendig war; solche Kosten sind bis zu dem Ausmaß zu vergüten, das sich in sinngemäßer Anwendung der Bestimmungen des Gebührenanspruchsgesetzes 1975 ergibt. (BGBl I 2007/93; BGBl I 2013/195)

(Anm.: Abs. 3 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 93/2007)

(4) In den Fällen, in denen dem Beschuldigten, dem Privatankläger, dem Privatbeteiligten (§ 72) oder dem, der eine wissentlich falsche Anzeige gemacht hat, der Ersatz der Prozeßkosten überhaupt zur Last fällt, haben diese Personen auch alle Kosten der Verteidigung und der Vertretung zu ersetzen. (BGBl I 2007/93)

(4a) Wird ein Strafverfahren wegen übler Nachrede (§ 111 StGB), Vorwurf einer schon abgetanen gerichtlich strafbaren Handlung (§ 113 StGB) oder Beleidigung (§ 115 StGB), die im Wege einer Telekommunikation oder unter Verwendung eines Computersystems begangen wurden, auf andere Weise als durch einen Schuldspruch beendigt, so hat im Haupt- und Rechtsmittelverfahren der Privatankläger dem Angeklagten alle Kosten der Verteidigung zu ersetzen, sofern nicht ohnedies eine Ersatzpflicht nach Abs. 4 vorliegt. (BGBl I 2020/148, tritt mit 31.12.2023 außer Kraft)

(5) Soweit jedoch der Privatbeteiligte mit seinen privatrechtlichen Ansprüchen auf den Zivilrechtsweg verwiesen worden ist, bilden die zur zweckentsprechenden Geltendmachung seiner Ansprüche im Strafverfahren aufgewendeten Kosten seines Vertreters einen Teil der Kosten des zivilgerichtlichen Verfahrens, in dem über den Anspruch erkannt wird. (BGBl I 1993/526; BGBl I 1999/55; BGBl I 2001/130; BGBl I 2004/15)

**§ 393a.** (1) Wird ein nicht lediglich auf Grund einer Privatanklage oder der Anklage eines Privatbeteiligten (§ 72) Angeklagter freigesprochen oder das Strafverfahren nach Durchführung einer Hauptverhandlung gemäß § 227 oder nach einer gemäß den §§ 353, 362 oder 363a erfolgten Wiederaufnahme oder Erneuerung des Strafverfahrens eingestellt, so hat ihm der Bund auf Antrag einen Beitrag zu den Kosten der Verteidigung zu leisten. Der Beitrag umfaßt die nötig gewesen und vom Angeklagten wirklich bestrittenen baren Auslagen und außer im Fall des § 61 Abs. 2 auch einen Pauschalbeitrag zu den Kosten des Verteidigers, dessen sich der Angeklagte bedient. Der Pauschalbeitrag ist unter Bedachtnahme auf den Umfang und die Schwierigkeit der Verteidigung und das Ausmaß des notwendigen oder zweckmäßigen Einsatzes des Verteidigers festzusetzen. Er darf folgende Beträge nicht übersteigen:

1. im Verfahren vor dem Landesgericht als Geschworenengericht 10 000 Euro, (BGBl I 2014/71)
2. im Verfahren vor dem Landesgericht als Schöffengericht 5 000 Euro, (BGBl I 2014/71)
3. im Verfahren vor dem Einzelrichter des Landesgerichts 3 000 Euro, (BGBl I 2014/71)
4. im Verfahren vor dem Bezirksgericht 1 000 Euro. (BGBl I 2014/71)

(BGBl I 2007/93)

(Anm.: Abs. 2 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 152/2022, VfGH)

(3) Der Ersatzanspruch ist ausgeschlossen, soweit der Angeklagte den das Verfahren begründenden Verdacht vorsätzlich herbeige-

führt hat oder das Verfahren lediglich deshalb beendet worden ist, weil der Angeklagte die Tat im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit begangen hat oder weil die Ermächtigung zur Strafverfolgung in der Hauptverhandlung zurückgenommen worden ist. Der Ersatzanspruch steht auch dann nicht zu, wenn die Strafbarkeit der Tat aus Gründen entfällt, die erst nach Einbringung der Anklageschrift oder des Antrages auf Bestrafung eingetreten sind.

(4) Der Antrag ist bei sonstigem Ausschluß innerhalb von drei Jahren nach der Entscheidung oder Verfügung zu stellen.

(5) Einer rechtzeitig eingebrachten Beschwerde gegen einen Beschluss, mit dem über den Antrag entschieden worden ist, kommt aufschiebende Wirkung zu. (*BGBI I 2007/93*)

(6) Weitergehende Rechte des Angeklagten nach diesem Bundesgesetz und dem Strafrechtlichen Entschädigungsgesetz bleiben unberührt. (*BGBI 1983/168; BGBI 1993/526; BGBI 1996/762; BGBI I 1999/55; BGBI I 2001/130*)

## **E. ABGB**

### **Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch**

- JGS 1846/970 idgF

#### **Von dem Rechte des Schadensersatzes und der Genugtuung**

##### **Schade**

**§ 1293.** Schade heißt jeder Nachteil, welcher jemanden an Vermögen, Rechten oder seiner Person zugefügt worden ist. Davon unterscheidet sich der Entgang des Gewinnes, den jemand nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge zu erwarten hat.

##### **Quellen der Beschädigung**

**§ 1294.** Der Schade entspringt entweder aus einer widerrechtlichen Handlung, oder Unterlassung eines Andern; oder aus einem Zufalle. Die widerrechtliche Beschädigung wird entweder willkürlich, oder unwillkürlich zugefügt. Die willkürliche Beschädigung aber gründet sich teils in einer bösen Absicht, wenn der Schade mit Wissen und Willen; teils in einem Versehen, wenn er aus schuldbarer Unwissenheit, oder aus Mangel der gehörigen Aufmerksamkeit, oder des gehörigen Fleißes verursacht worden ist. Beides wird ein Verschulden genannt.

#### **Von der Verbindlichkeit zum Schadenersatze**

##### **1) von dem Schaden aus Verschulden**

**§ 1295.** (1) Jedermann ist berechtigt, von dem Beschädiger den Ersatz des Schadens, welchen dieser ihm aus Verschulden zugefügt hat, zu fordern; der Schade mag durch Übertretung einer Vertragspflicht oder ohne Beziehung auf einen Vertrag verursacht worden sein.

(2) Auch wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise absichtlich Schaden zufügt, ist dafür verantwortlich, jedoch falls dies in Ausübung eines Rechtes geschah, nur dann, wenn die Ausübung des Rechtes offenbar den Zweck hatte, den anderen zu schädigen.

**§ 1296.** Im Zweifel gilt die Vermutung, daß ein Schade ohne Verschulden eines Andern entstanden sei.

**§ 1297.** Es wird aber auch vermutet, daß jeder den Verstandesgebrauch besitzt, eines solchen Grades des Fleißes und der Aufmerksamkeit fähig sei, welcher bei gewöhnlichen Fähigkeiten angewendet werden kann. Wer bei Handlungen, woraus eine Verkürzung der Rechte eines Andern entsteht, diesen Grad des Fleißes oder der Aufmerksamkeit unterläßt, macht sich eines Versehens schuldig.

**§ 1298.** Wer vorgibt, daß er an der Erfüllung seiner vertragsmäßigen oder gesetzlichen Verbindlichkeit ohne sein Verschulden verhindert worden sei, dem liegt der Beweis ob. Soweit er auf Grund vertraglicher Vereinbarung nur für grobe Fahrlässigkeit haftet, muß er auch beweisen, daß es an dieser Voraussetzung fehlt (*BGBI / 1997/6*)

#### **insbesondere Abs. a) der Sachverständigen**

**§ 1299.** Wer sich zu einem Amte, zu einer Kunst, zu einem Gewerbe oder Handwerke öffentlich bekennt; oder wer ohne Not freiwillig ein Geschäft übernimmt, dessen Ausführung eigene Kunstkenntnisse, oder einen nicht gewöhnlichen Fleiß erfordert, gibt dadurch zu erkennen, daß er sich den notwendigen Fleiß und die erforderlichen, nicht gewöhnlichen, Kenntnisse zutraue; er muß daher den Mangel derselben vertreten. Hat aber derjenige, welcher ihm das Geschäft überließ, die Unerfahrenheit desselben gewußt; oder bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit wissen können, so fällt zugleich dem Letzteren ein Versehen zur Last.

**§ 1300.** Ein Sachverständiger ist auch dann verantwortlich, wenn er gegen Belohnung in Angelegenheiten seiner Kunst oder Wissenschaft als Versehen einen nachteiligen Rat erteilt. Außer diesem Falle haftet ein Ratgeber nur für den Schaden, welchen er wissentlich durch Erteilung des Rates dem Andern verursacht hat.

#### **oder Abs. b) mehrere Teilnehmer**

**§ 1301.** Für einen widerrechtlich zugefügten Schaden können mehrere Personen verantwortlich werden, indem sie gemeinschaftlich, unmittelbarer oder mittelbarer Weise, durch Verleiten, Drohen, Befehlen, Helfen, Verhehlen u. dgl.; auch nur durch Unterlassung

der besonderen Verbindlichkeit das Übel zu verhindern, dazu beigetragen haben.

**§ 1302.** In einem solchen Falle verantwortet, wenn die Beschädigung in einem Versehen gegründet ist, und die Anteile sich bestimmen lassen, jeder nur den durch sein Versehen verursachten Schaden. Wenn aber der Schade vorsätzlich zugefügt worden ist; oder, wenn die Anteile der Einzelnen an der Beschädigung sich nicht bestimmen lassen; so haften Alle für Einen, und Einer für Alle; doch bleibt demjenigen, welcher den Schaden ersetzt hat, der Rückersatz gegen die Übrigen vorbehalten.

**§ 1303.** Inwieweit mehrere Mitschuldner bloß aus der unterlassenen Erfüllung ihrer Verbindlichkeit zu haften haben, ist aus der Beschaffenheit des Vertrages zu beurteilen.

**§ 1304.** Wenn bei einer Beschädigung zugleich ein Verschulden von Seite des Beschädigten eintritt; so trägt er mit dem Beschädiger den Schaden verhältnismäßig; und wenn sich das Verhältnis nicht bestimmen läßt, zu gleichen Teilen.

#### **Arten des Schadenersatzes**

**§ 1323.** Um den Ersatz eines verursachten Schadens zu leisten, muß alles in den vorigen Stand zurückversetzt, oder, wenn dieses nicht tunlich ist, der Schätzwert vergütet werden. Betrifft der Ersatz nur den erlittenen Schaden, so wird er eigentlich eine Schadloshaltung; wofern er sich aber auch auf den entgangenen Gewinn, und die Tilgung der verursachten Beleidigung erstreckt, volle Genugtuung genannt.

**§ 1324.** In dem Falle eines aus böser Absicht, oder aus einer auffallenden Sorglosigkeit verursachten Schadens; ist der Beschädigte volle Genugtuung; in den übrigen Fällen aber nur die eigentliche Schadloshaltung zu fordern berechtigt. Hiernach ist in den Fällen, wo im Gesetze der allgemeine Ausdruck: Ersatz, vorkommt, zu beurteilen, welche Art des Ersatzes zu leisten sei.



## **Insbesondere**

### **1) bei Verletzungen an dem Körper**

**§ 1325.** Wer jemanden an seinem Körper verletzt, bestreitet die Heilungskosten des Verletzten, ersetzt ihm den entgangenen, oder, wenn der Beschädigte zum Erwerb unfähig wird, auch den künftig entgehenden Verdienst; und bezahlt ihm auf Verlangen überdies ein den erhobenen Umständen angemessenes Schmerzensgeld.

**§ 1326.** Ist die verletzte Person durch die Mißhandlung verunstaltet worden; so muß zumal, wenn sie weiblichen Geschlechtes ist, insofern auf diesen Umstand Rücksicht genommen werden, als ihr besseres Fortkommen dadurch verhindert werden kann.

**§ 1327.** Erfolgt aus einer körperlichen Verletzung der Tod, so müssen nicht nur alle Kosten, sondern auch den Hinterbliebenen, für deren Unterhalt der Getötete nach dem Gesetze zu sorgen hatte, das, was ihnen dadurch entgangen ist, ersetzt werden.

### **1a. an der geschlechtlichen Selbstbestimmung**

**§ 1328.** Wer jemanden durch eine strafbare Handlung oder sonst durch Hinterlist, Drohung oder Ausnutzung eines Abhängigkeits- oder Autoritätsverhältnisses zur Beiwohnung oder sonst zu geschlechtlichen Handlungen mißbraucht, hat ihm den erlittenen Schaden und den entgangenen Gewinn zu ersetzen sowie eine angemessene Entschädigung für die erlittene Beeinträchtigung zu leisten. (BGBl 1996/759)

### **1b. am Recht auf Wahrung der Privatsphäre**

**§ 1328a.** (1) Wer rechtswidrig und schuldhaft in die Privatsphäre eines Menschen eingreift oder Umstände aus der Privatsphäre eines Menschen offenbart oder verwertet, hat ihm den dadurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Bei erheblichen Verletzungen der Privatsphäre, etwa wenn Umstände daraus in einer Weise verwertet werden, die geeignet ist, den Menschen in der Öffentlichkeit bloßzustellen, umfasst der Ersatzanspruch auch eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung.

(2) Abs. 1 ist nicht anzuwenden, sofern eine Verletzung der Privatsphäre nach besonderen Bestimmungen zu beurteilen ist. Die

Verantwortung für Verletzungen der Privatsphäre durch Medien richtet sich bei Dazwischentreten eines medienrechtlich Verantwortlichen allein nach den Bestimmungen des Mediengesetzes, BGBl. Nr. 314/1981, in der jeweils geltenden Fassung. (BGBl I 2020/148)

## 2) an der persönlichen Freiheit

**§ 1329.** Wer jemanden durch gewaltsame Entführung, durch Privatgefängennehmung oder vorsätzlich durch einen widerrechtlichen Arrest seiner Freiheit beraubt, ist verpflichtet, dem Verletzten die vorige Freiheit zu verschaffen und volle Genugtuung zu leisten. Kann er ihm die Freiheit nicht mehr verschaffen, so muß er den Hinterbliebenen, wie bei der Tötung, Ersatz leisten.

## 3) an der Ehre

**§ 1330.** (1) Wenn jemandem durch Ehrenbeleidigung ein wirklicher Schade oder Entgang des Gewinnes verursacht worden ist, so ist er berechtigt, den Ersatz zu fordern.

(2) Dies gilt auch, wenn jemand Tatsachen verbreitet, die den Kredit, den Erwerb oder das Fortkommen eines anderen gefährden und deren Unwahrheit er kannte oder kennen mußte. In diesem Falle kann auch der Widerruf und die Veröffentlichung desselben verlangt werden. Für eine nicht öffentlich vorgebrachte Mitteilung, deren Unwahrheit der Mitteilende nicht kennt, haftet er nicht, wenn er oder der Empfänger der Mitteilung an ihr ein berechtigtes Interesse hatte.

## Besondere Verjährungszeiten

**§ 1489.** Jede Entschädigungsklage ist in drei Jahren von der Zeit an verjährt, zu welcher der Schade und die Person des Beschädigers dem Beschädigten bekannt wurde, der Schade mag durch Übertretung einer Vertragspflicht oder ohne Beziehung auf einen Vertrag verursacht worden sein. Ist dem Beschädigten der Schade oder die Person des Beschädigers nicht bekannt geworden oder ist der Schade aus einer oder mehreren gerichtlich strafbaren Handlungen, die nur vorsätzlich begangen werden können und mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedroht sind, entstanden, so erlischt das Klagerecht nur nach dreißig Jahren.

**Unterbrechung der Verjährung.**

§ 1497. Die Ersitzung sowohl, als die Verjährung wird unterbrochen, wenn derjenige, welcher sich auf dieselbe berufen will, vor dem Verlaufe der Verjährungszeit entweder ausdrücklich oder stillschweigend das Recht des Andern anerkannt hat, oder, wenn er von dem Berechtigten belangt, und die Klage gehörig fortgesetzt wird. Wird aber die Klage durch einen rechtskräftigen Spruch für unstatthaft erklärt; so ist die Verjährung für ununterbrochen zu halten.

## F. AHG

### **Bundesgesetz über die Haftung der Gebietskörperschaften und der sonstigen Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts für in Vollziehung der Gesetze zugefügte Schäden (Amtshaftungsgesetz – AHG).**

- BGBl 1949/20 idgF

#### **I. Abschnitt. Haftpflicht.**

**§ 1.** (1) Der Bund, die Länder, die Gemeinden, sonstige Körperschaften des öffentlichen Rechts und die Träger der Sozialversicherung - im folgenden Rechtsträger genannt - haften nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts für den Schaden am Vermögen oder an der Person, den die als ihre Organe handelnden Personen in Vollziehung der Gesetze durch ein rechtswidriges Verhalten wem immer schuldhaft zugefügt haben; dem Geschädigten haftet das Organ nicht. Der Schaden ist nur in Geld zu ersetzen. (*BGBl I 2013/33*)

(2) Organe im Sinne dieses Bundesgesetzes sind alle physischen Personen, wenn sie in Vollziehung der Gesetze (Gerichtsbarkeit oder Verwaltung) handeln, gleichviel, ob sie dauernd oder vorübergehend oder für den einzelnen Fall bestellt sind, ob sie gewählte, ernannte oder sonstwie bestellte Organe sind und ob ihr Verhältnis zum Rechtsträger nach öffentlichem oder privatem Recht zu beurteilen ist.

(3) Mit dem im Abs. 1 genannten Rechtsträger haftet zur ungeteilten Hand auch derjenige, als dessen Organ die handelnde Person gewählt, ernannt oder sonstwie bestellt worden ist. Hat dieser Rechtsträger auf Grund dieser Haftung Zahlungen geleistet, so hat er an den im Abs. 1 genannten Rechtsträger einen Anspruch auf Rückersatz. (*BGBl 1989/343*)

**§ 2.** (1) Bei Geltendmachung des Ersatzanspruches muß ein bestimmtes Organ nicht genannt werden; es genügt der Beweis, daß der Schaden nur durch die Rechtsverletzung eines Organes des beklagten Rechtsträgers entstanden sein konnte.

(2) Der Ersatzanspruch besteht nicht, wenn der Geschädigte den

Schaden durch Rechtsmittel oder durch Beschwerde beim Verwaltungsgericht und Revision beim Verwaltungsgerichtshof hätte abwenden können. (*BGBI I 2013/33*)

(3) Aus einem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes, des Obersten Gerichtshofes und des Verwaltungsgerichtshofes kann ein Ersatzanspruch nicht abgeleitet werden.

**§ 3.** (1) Hat der Rechtsträger dem Geschädigten auf Grund dieses Bundesgesetzes den Schaden ersetzt, so kann er von den Personen, die als seine Organe gehandelt und die Rechtsverletzung vorsätzlich oder grobfahrlässig verübt oder verursacht haben, Rückersatz begehren.

(2) Hat das Organ die Rechtsverletzung grobfahrlässig verübt oder verursacht, so kann das Gericht aus Gründen der Billigkeit den Rückersatz mäßigen. Dabei hat das Gericht insbesondere auf die in § 2 Abs. 2 des Dienstnehmerhaftpflichtgesetzes, BGBl. Nr. 80/1965, angeführten Umstände sinngemäß Bedacht zu nehmen. (*BGBI 1984/537; BGBI I 2013/33*)

(3) Für die von einem Kollegialorgan beschlossenen Entscheidungen und Verfügungen haften nur die Stimmführer, die für sie gestimmt haben. Beruht jedoch die Entscheidung oder Verfügung auf einer unvollständigen oder unrichtigen Darstellung des Sachverhaltes durch den Berichterstatter, so haften auch die Stimmführer, die dafür gestimmt haben, nicht, es sei denn, daß sie die pflichtmäßige Sorgfalt grobfahrlässig außer acht gelassen haben. (*BGBI 1984/537*)

**§ 4.** Von einem Organ kann kein Rückersatz wegen einer Handlung begehrt werden, die auf Weisung (Auftrag, Befehl) eines Vorgesetzten erfolgt ist, es sei denn, das Organ hätte die Weisung eines offenbar unzuständigen Vorgesetzten befolgt oder in Befolgung der Weisung gegen strafgesetzliche Vorschriften verstoßen.

**§ 5.** Das Organ kann dem Anspruch auf Rückersatz alle Einwendungen entgegensetzen, die der Rechtsträger nicht ausgeführt hat, und sich dadurch von dem Rückersatz in dem Maße befreien, als diese Einwendungen, wenn von ihnen gehörig Gebrauch gemacht worden wäre, eine andere Entscheidung über das Schadenersatzbegehren veranlasst haben würden.

**§ 6.** (1) Ersatzansprüche nach § 1 Abs. 1 verjähren in drei Jahren nach Ablauf des Tages, an dem der Schaden dem Geschädigten bekanntgeworden ist, keinesfalls aber vor einem Jahr nach Rechts-

kraft einer rechtsverletzenden Entscheidung oder Verfügung. Ist dem Geschädigten der Schaden nicht bekanntgeworden oder ist der Schaden aus einer gerichtlich strafbaren Handlung, die nur vorsätzlich begangen werden kann und mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedroht ist, entstanden, so verjährt der Ersatzanspruch erst nach zehn Jahren nach der Entstehung des Schadens. Die Verjährung wird durch die Aufforderung gemäß § 8 für die dort bestimmte Frist oder, wenn die Aufforderung innerhalb dieser Frist beantwortet wird, bis zur Zustellung dieser Antwort an den Geschädigten gemindert. (BGBl 1974/422; BGBl 1989/343; BGBl I 2013/122)

(2) Rückersatzansprüche nach § 1 Abs. 3 und § 3 verjähren in sechs Monaten nach Ablauf des Tages, an dem der Rechtsträger den Ersatzanspruch dem Geschädigten gegenüber anerkannt hat oder rechtskräftig zum Ersatz verurteilt worden ist. (BGBl 1989/343)

**§ 7.** Wenn österreichische Staatsangehörige in einem fremden Staat Ersatzansprüche im Sinne dieses Bundesgesetzes überhaupt nicht oder nicht unter den gleichen Bedingungen geltend machen können wie Angehörige des betreffenden Staates, und wenn ihren Interessen auch nicht in anderer Weise durch den betreffenden Staat Rechnung getragen wird, kann die Bundesregierung durch Verordnung festlegen, daß den Angehörigen des betreffenden Staates Ansprüche auf Grund dieses Bundesgesetzes nicht zustehen. (BGBl 1982/204)

## **II. Abschnitt. Verfahren.**

**§ 8.** (1) Der Geschädigte soll den Rechtsträger, gegen den er den Ersatzanspruch geltend machen will, zunächst schriftlich auffordern, ihm binnen einer Frist von drei Monaten eine Erklärung zukommen zu lassen, ob er den Ersatzanspruch anerkennt oder den Ersatz ganz oder zum Teil ablehnt. Das im § 9 genannte Gericht kann dem Ersatzwerber für dieses Aufforderungsverfahren nach den Bestimmungen der ZPO über die Verfahrenshilfe einen Rechtsanwalt begeben.

(2) Hat der Geschädigte den Rechtsträger zur Anerkennung eines Anspruches nicht oder nicht hinreichend deutlich aufgefordert oder die Klage vor Ablauf der Frist von drei Monaten erhoben oder den Anspruch erst im Laufe des Rechtsstreites geltend gemacht, so steht dem Rechtsträger, soweit er den Ersatzanspruch anerkennt oder erfüllt, für die Dauer von drei Monaten ab Geltendmachung, längs-

tens jedoch bis zum Schluß der mündlichen Streitverhandlung, Kostenersatz nach § 45 ZPO zu.

*(BGBl 1989/343)*

**§ 9.** (1) Zur Entscheidung über die Klage des Geschädigten gegen den Rechtsträger auf Ersatz ist in erster Instanz das mit der Ausübung der Gerichtsbarkeit in bürgerlichen Rechtssachen betraute Landesgericht, in dessen Sprengel die Rechtsverletzung begangen wurde, ausschließlich zuständig. *(BGBl 1985/104)*

(2) *(Anm.: aufgehoben durch BGBl. Nr. 91/1993)*

(3) Vorbehaltlich des Abs. 4 ist auf Klagen des Rechtsträgers gegen das schuldtragende Organ auf Rückersatz das Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz anzuwenden. *(BGBl 1985/104; BGBl 1989/343)*

(4) Wird der Ersatzanspruch aus einer Verfügung des Präsidenten eines Gerichtshofes erster Instanz oder eines Oberlandesgerichts oder aus einem kollegialen Beschluß eines dieser Gerichtshöfe abgeleitet, die nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes unmittelbar oder im Instanzenzuge zuständig wären, so ist ein anderes Gericht gleicher Gattung zur Verhandlung und Entscheidung der Rechtssache vom übergeordneten Gericht zu bestimmen. *(BGBl 1985/104; BGBl 1989/343)*

(5) Der Geschädigte kann den Ersatz des Schadens, den ihm ein Organ eines im § 1 dieses Bundesgesetzes genannten Rechtsträgers in Vollziehung des Gesetzes zugefügt hat, gegen das Organ im ordentlichen Rechtsweg nicht geltend machen. *(BGBl 1989/343)*

**§ 10.** (1) Der beklagte Rechtsträger hat

1. den Rechtsträgern, die er nach § 1 Abs. 1 und

2. den Organen, die er für den Rückersatzanspruch

für haftbar erachtet, den Streit zu verkünden (§ 21 ZPO). Diese können dem Rechtsstreit als Nebenintervenienten beitreten (§ 17 ZPO.). *(BGBl 1989/ 343; BGBl I 2013/33)*

(2) Hat der Rechtsträger einem Organ den Streit verkündet, so hat der Vorsitzende des Senates die für das Organ zuständige Dienstbehörde von der Klage zu benachrichtigen. Diese Behörde hat dem Gericht in angemessener Frist mitzuteilen, ob ein Disziplinarverfahren bereits eingeleitet wurde oder nunmehr eingeleitet wird.

(3) *(Anm: aufgehoben durch BGBl I 2013/33)*

**§ 11.** (1) Ist die Entscheidung des Rechtsstreites von der Frage der Rechtswidrigkeit des Bescheides einer Verwaltungsbehörde abhängig, über die noch kein Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes oder des Verwaltungsgerichtshofes vorliegt, und hält das Gericht den

Bescheid für rechtswidrig, so hat es, sofern die Klage nicht gemäß § 2 Abs. 2 abzuweisen ist, das Verfahren zu unterbrechen und beim Verwaltungsgerichtshof mit Beschwerde (Antrag) nach Artikel 131 Abs. 2 des Bundes-Verfassungsgesetzes die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Bescheides zu begehren. Nach Einlangen des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes hat das Gericht das Verfahren fortzusetzen und den Rechtsstreit unter Bindung an die Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes zu entscheiden.

(2) Abs. 1 ist nicht anzuwenden, wenn es sich um eine Rechtsache handelt, die gemäß Art. 133 Abs. 5 B-VG zur Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes gehört.

(3) Die Verpflichtungen der Gerichte gemäß Art. 89 Abs. 2 und 3 und Art 139 Abs. 6 B-VG bleiben unberührt. (*BGBI I 2013/33*)

**§ 12.** (1) Wenn das Ergebnis eines eingeleiteten Disziplinarverfahrens für die Entscheidung des Rechtsstreites voraussichtlich von Einfluß ist, kann das Gericht selbst vor der für die mündliche Verhandlung bestimmten Tagsatzung auf Antrag oder von Amts wegen das Verfahren über die Klage bis zur Beendigung des Disziplinarverfahrens unterbrechen.

(2) Wenn die Klage auf Ersatz des Schadens gegen den Bund oder ein Land wegen einer Rechtsverletzung erhoben wird, die bereits Gegenstand einer Anklage gemäß den Art. 142 und 143 B-VG beim Verfassungsgerichtshof ist, kann das Gericht sein Verfahren über die Schadenersatzklage bis zur Fällung des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes unterbrechen. Das Gericht ist an das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes ebenso wie an ein sonstiges rechtskräftiges gerichtliches Straferkenntnis über das Verschulden eines Organes gebunden. (*BGBI I 1999/194 (DFG); BGBI I 2013/33*)

**§ 13.** (1) Im Verfahren nach diesem Bundesgesetz sind weder das Organ noch die als Zeugen oder Sachverständigen zu vernehmenden Personen zur Wahrung des Amtsgeheimnisses verpflichtet.

(2) Die Öffentlichkeit der Verhandlung ist auf Antrag einer Partei auch dann auszuschließen (§ 172 ZPO), wenn Tatsachen erörtert oder bewiesen werden müssen, die sonst durch das Amtsgeheimnis gedeckt wären. (*BGBI I 2013/33*)

(3) Das Gericht hat überdies den anwesenden Personen auf Antrag einer Partei die Geheimhaltung von Tatsachen, die sonst durch das Amtsgeheimnis gedeckt wären, zur Pflicht zu machen. Dieser Beschluß ist im Verhandlungsprotokoll zu beurkunden. Die Verletzung der Pflicht zur Geheimhaltung ist ebenso zu bestrafen wie eine



„verbotene Veröffentlichung“ (§ 301 des Strafgesetzbuches, BGBl, Nr. 60/1974). (BGBl I 2013/33)

**§ 14.** Die Bestimmungen dieses Abschnittes finden auch Anwendung, wenn der Rückersatzanspruch des Rechtsträgers gegen den Nachlaß oder die Erben eines Organes geltend gemacht wird.

### **III. Abschnitt. Schlussbestimmungen**

**§ 15.** (1) In der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 33/2013 treten in Kraft:

1. der Titel, die Abschnittsbezeichnungen und Abschnittsüberschriften, § 1 Abs. 1, § 3 Abs. 2, § 10 Abs. 1, § 11 in der Fassung der Z 8, § 12 Abs. 2, § 13 Abs. 2 und 3 und § 16 mit Ablauf des Monats der Kundmachung dieses Bundesgesetzes; gleichzeitig tritt § 10 Abs. 3 außer Kraft;
2. § 2 Abs. 2 und § 11 Abs. 1 und 2 in der Fassung der Z 9 mit 1. Jänner 2014.

(BGBl I 2013/122)

(2) § 6 Abs. 1 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 122/2013 tritt mit Ablauf des 28. Februar 2013 in Kraft. (BGBl I 2013/122)

(BGBl I 2013/33)

**§ 16.** Soweit in diesem Bundesgesetz auf Bestimmungen anderer Bundesgesetzes verwiesen wird, sind diese in ihrer jeweils geltenden Fassung anzuwenden.

(BGBl I 2013/33)

**§ 17.** Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ist die Bundesregierung betraut.

## G. ZPO

### Zivilprozessordnung

- RGBI 1895/113 idgF

Auswahl

#### Nebenintervention

**§ 17.** (1) Wer ein rechtliches Interesse daran hat, dass in einem zwischen anderen Personen anhängigen Rechtsstreite die eine Person obsiege, kann dieser Partei im Rechtsstreite beitreten (Nebenintervention).

(2) Zu solchem Beitritte sind ferner alle Personen befugt, welchen durch gesetzliche Vorschriften die Berechtigung zur Nebenintervention eingeräumt ist.

#### Streitverkündigung

**§ 21.** (1) Wer behufs Begründung zivilrechtlicher Wirkungen einen Dritten von einem Rechtsstreite zu benachrichtigen hat (Streitverkündigung), kann dies durch Zustellung eines Schriftsatzes bewirken, in welchem auch der Grund der Benachrichtigung anzugeben und die Lage des Rechtsstreites, falls derselbe bereits begonnen hat, kurz zu bezeichnen ist.

(2) Mit einer solchen Benachrichtigung kann eine in den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes begründete Aufforderung zur Leistung der Vertretung im bereits anhängigen oder erst einzuleitenden Rechtsstreite (Nebenintervention) verbunden werden.

(3) Die Streitverkündigung gibt der benachrichtigenden Partei nicht das Recht, die Unterbrechung des anhängigen Rechtsstreites, die Erstreckung von Fristen oder die Verlegung einer zur Verhandlung bestimmten Tagsatzung zu begehren.

#### Zuständigkeit

**§ 27.** (1) Vor den Bezirksgerichten in Sachen, deren Streitwert an Geld oder Geldeswert 5 000 Euro übersteigt, in Rechtsstreitigkeiten nach § 502 Abs. 5 Z 3 und vor allen höheren Gerichten müssen sich die Parteien durch Rechtsanwälte vertreten lassen (absolute Anwaltspflicht). (*BGBI I 2009/52*)

(2) Der Abs. 1 findet - vorbehaltlich des § 29 Abs. 1 – keine Anwendung auf die Angelegenheiten, die von Gesetzes wegen ohne

Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes vor die Bezirksgerichte gehören, und, soweit dieses Gesetz nicht etwas anderes bestimmt, auch nicht auf diejenigen Prozeßhandlungen, welche vor einem ersuchten oder beauftragten Richter, vor dem Gerichtsvorsteher oder Vorsitzenden eines Senates vorgenommen werden; der Abs. 1 gilt auch nicht für die in der Gerichtskanzlei vorzunehmenden Erklärungen und Handlungen.

(3) Der Abs. 1 findet ferner keine Anwendung auf eine Tagsatzung, in der ein Klagebegehren mit einem Streitwert bis 4 000 Euro auf einen solchen über 5 000 Euro erweitert wird, und schließlich auch nicht auf Vergleiche vor einem Bezirksgericht, selbst wenn deren Betrag oder Geldeswert 5 000 Euro übersteigt. (*BGBI I 2009/52*)

(4) Die Vertretungsbefugnis der Finanzprokurator bleibt auch in den Fällen, in welchen die Vertretung der Parteien durch Rechtsanwalt geboten ist, unberührt.

#### **Verteidigungskosten, Prozesskosten**

**§ 41.** (1) Die in dem Rechtsstreite vollständig unterliegende Partei hat ihrem Gegner, sowie dem diesem beigetretenen Nebenintervenienten alle durch die Prozessführung verursachten, zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendigen Kosten zu ersetzen. Welche Kosten als notwendig anzusehen sind, hat das Gericht bei Feststellung des Kostenbetrages ohne Zulassung eines Beweisverfahrens nach seinem von sorgfältiger Würdigung aller Umstände geleiteten Ermessen zu bestimmen.

(2) Soweit das Maß der Entlohnung des Rechtsanwalts oder sonst die Höhe der Kosten durch Tarife geregelt ist, hat die Feststellung des Kostenbetrages nach diesen Tarifen zu geschehen.

(3) Die Vorschriften des ersten Absatzes gelten insbesondere auch hinsichtlich der Kosten, welche durch die Zuziehung eines nicht am Sitze des Prozessgerichtes oder des ersuchten Richters wohnenden Rechtsanwalts entstanden sind. Die Kosten, welche dadurch verursacht wurden, dass für die nämliche Partei mehrere Rechtsanwälte beigezogen wurden, sind jedenfalls nur insoweit zu erstatten, als sie die Kosten der Beiziehung eines Rechtsanwalts nicht übersteigen, oder als in der Person des Rechtsanwalts ein Wechsel eintreten musste.

**§ 45.** Hat der Beklagte durch sein Verhalten zur Erhebung der Klage nicht Veranlassung gegeben und den in der Klage erhobenen Anspruch sofort bei erster Gelegenheit anerkannt, so fallen die Pro-

zesskosten dem Kläger zur Last. Er hat auch die dem Beklagten durch das eingeleitete gerichtliche Verfahren verursachten Kosten zu ersetzen.

### **Verfahrenshilfe**

**§ 63.** (1) Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint. Als notwendiger Unterhalt ist derjenige Unterhalt anzusehen, den die Partei für sich und ihre Familie, für deren Unterhalt sie zu sorgen hat, zu einer einfachen Lebensführung benötigt. Als mutwillig ist die Rechtsverfolgung besonders anzusehen, wenn eine nicht die Verfahrenshilfe beanspruchende Partei bei verständiger Würdigung aller Umstände des Falles, besonders auch der für die Eintreibung ihres Anspruchs bestehenden Aussichten, von der Führung des Verfahrens absehen oder nur einen Teil des Anspruchs geltend machen würde.

(2) Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr (ihm) noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können. (*BGBI I 2011/96*)

(3) (*Anm.: aufgehoben durch BGBl. Nr. 135/1983*)

(4) Die Bestimmungen über die Verfahrenshilfe gelten auch für den Nebenintervenienten.

### **Schluss der Verhandlung**

**§ 193.** (1) Der Vorsitzende hat die Verhandlung für geschlossen zu erklären, wenn der Senat die Streitsache oder den abgesondert zu erledigenden Antrag, über welchen die Verhandlung stattfindet, als vollständig erörtert und auf Grund der aufgenommenen Beweise zur Entscheidung reif erachtet.

(2) Die Verhandlung ist bis zur Verkündung ihres Schlusses als ein Ganzes anzusehen.

(3) Die Verhandlung kann auch vor Aufnahme aller zugelassenen Beweise für geschlossen erklärt werden, wenn nur mehr die außerhalb der Verhandlung zu bewirkende Aufnahme einzelner Beweise aussteht und entweder beide Parteien auf die Verhandlung über das Ergebnis dieser Beweisaufnahme verzichten, oder der Senat eine solche Verhandlung für entbehrlich hält. In diesem Falle ist nach Einlangen der Beweisergebnisse oder, wenn die Beweisaufnahme infolge Säumnis der Partei unterblieben ist, ohne neuerliche Anordnung einer mündlichen Verhandlung die Entscheidung vom Gerichte zu fällen.

### **Mahnverfahren**

**§ 244.** (1) In Rechtsstreitigkeiten über Klagen, mit denen ausschließlich die Zahlung eines 75 000 Euro nicht übersteigenden Geldbetrags begehrt wird, hat das Gericht ohne vorhergehende mündliche Verhandlung und ohne Vernehmung des Beklagten einen durch die Unterlassung des Einspruchs bedingten Zahlungsbefehl zu erlassen, sofern nicht ein Zahlungsauftrag zu erlassen ist (§§ 555 bis 559). (*BGBI I 2009/52*)

(2) Ein Zahlungsbefehl darf nicht erlassen werden, wenn

1. die Klage zurückzuweisen ist;
2. die Forderung nach den Angaben in der Klage oder offenkundig (§ 269) nicht klagbar, noch nicht fällig, von einer Gegenleistung abhängig oder der Beklagte unbekanntem Aufenthaltsort ist;
3. der Beklagte seinen Wohnsitz, gewöhnlichen Aufenthalt oder Sitz im Ausland hat;
4. die Klage un schlüssig ist.

**§ 556.** (1) Infolge eines in der Klage gestellten Antrags ist der Zahlungsauftrag ohne vorhergehende mündliche Verhandlung und ohne Einvernehmung der beklagten Partei zu erlassen.

(2) Ein Zahlungsauftrag ist nicht zu erlassen, wenn die beklagte Partei ihren Wohnsitz, gewöhnlichen Aufenthalt oder Sitz im Ausland hat.

(3) In dem Zahlungsauftrag ist auszusprechen, dass die beklagte Partei binnen vierzehn Tagen nach Zustellung des Zahlungsauftrags bei sonstiger Exekution die gegen sie geltend gemachten Ansprüche samt den vom Gericht bestimmten Kosten zu befriedigen oder Einwendungen gegen den Zahlungsauftrag zu erheben habe. Diese

Frist kann nicht verlängert werden; § 464 Abs. 3 ist jedoch sinngemäß anzuwenden.

(4) Der Zahlungsauftrag ist der beklagten Partei nach den für Klagen geltenden Bestimmungen zuzustellen.

(5) Kann dem in der Klage gestellten Antrag auf Erlassung eines Zahlungsauftrags nicht stattgegeben werden, so ist, falls sich die Klage zur Bestimmung der Tagsatzung zur mündlichen Verhandlung vor diesem Gericht eignet, nach Vorschrift des Gesetzes vorzugehen; sonst ist die Klage als zur Einleitung des Verfahrens nicht geeignet zurückzuweisen.

*(BGBl I 2009/30)*

**§ 557.** (1) Gegen die Erlassung des Zahlungsauftrags ist ein Rechtsmittel nicht zulässig, doch kann die im Zahlungsauftrag enthaltene Entscheidung über die Kosten mittels Rekurs angefochten werden.

(2) Die Einwendungen gegen den Zahlungsauftrag sind innerhalb der im Zahlungsauftrag bezeichneten Frist bei dem Gericht anzubringen, welches den Auftrag erlassen hat. Verspätet angebrachte Einwendungen sind ohne Verhandlung zurückzuweisen.

(3) Über rechtzeitig erhobene Einwendungen ist ohne neuerlichen Antrag der klagenden Partei auf tunlichst kurze Zeit eine vorbereitende Tagsatzung anzuberaumen.

(4) Die Klage kann ohne Zustimmung der beklagten Partei nur bis zur Erhebung der Einwendungen gegen den Zahlungsauftrag, wenn aber die klagende Partei zugleich auf den Anspruch verzichtet, noch bis zum Schluss der mündlichen Streitverhandlung zurückgenommen werden (§ 237).

(5) Auf die Zurücknahme der Einwendungen finden die Vorschriften über die Zurücknahme der Berufung (§ 484) entsprechende Anwendung.

(6) Bleibt eine der Parteien nach rechtzeitig erhobenen Einwendungen von einer Tagsatzung aus, bevor sie sich durch mündliches Vorbringen zur Hauptsache in den Streit eingelassen hat, so ist auf Antrag der erschienenen Partei ein Versäumnisurteil nach § 396 zu fällen.

*(BGBl I 2009/30)*

**§ 558.** In dem das Verfahren erledigenden Urteil ist auszusprechen, ob der gegen die beklagte Partei erlassene Zahlungsauftrag aufrecht erhalten bleibe oder ob und inwiefern derselbe aufgehoben werde. *(BGBl I 2009/30)*

## Literaturverzeichnis

- Apathy Peter/Riedler Andreas*, Bürgerliches Recht, Bd III Schuldrecht, 5. Aufl Wien 2015.
- Arnold Wolf Dieter*, Überlegungen zum StEG, AnwBl 1983, 559.
- Aufner*, Strafrechtliche Entschädigung und ihre mögliche zivilrechtliche Neuordnung – Der Entwurf eines Strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes 2004, in BMJ (Hrsg), Haftung für staatliches Handeln (2003) – Richterwoche 2003 (2003), 377.
- Ballon Oskar/Nunner-Krautgasser Bettina/Schneider Birgit*, Einführung in das österreichische Zivilprozessrecht – Streitiges Verfahren, 13. Aufl Graz 2018.
- Barolin/Griebnitz/Mitterauer/Quatember/Scherzer/Spiel*, Die Begutachtung so genannter seelischer Schmerzen – Arbeitspapier der Gesellschaft Österreichischer Nervenärzte und Psychiater – Arbeitsgemeinschaft Neurologisch-Psychiatrischer Gutachter, RZ 1994, 146.
- Barth Peter/Dokalik Dietmar/Potyka Matthias*, Das Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, 26. Aufl Wien 2018.
- Berger Wolfgang*, Die zivilrechtlichen Folgen von Grundrechtsverletzungen in Österreich, EuGRZ 1983, 233.
- Bertel, Christian*, Zum strafrechtlichen Entschädigungsgesetz, in: Moos/Jesionek/Müller (Hrsg), Strafprozessrecht im Wandel. Festschrift für Roland Miklau zum 65. Geburtstag, Innsbruck, Wien, Bozen 2006, 41.
- Bertel, Christian*, Die Barauslagen des Freigesprochenen, ÖJZ 1987, 391.
- Bertel Christian/Venier Andreas*, Kommentar zur Strafprozessordnung, Bd II (§§ 210-517) Wien 2020.
- Binder Bruno*, Der Haftentschädigungsanspruch, Entschädigung durch Amtshaftung? ZfV 1977, 124.
- Birklbauer Alois*, Zum Ersatz der Verteidigerkosten bei einem Freispruch, RZ 2001, 106.
- Burgstaller, Manfred*, „Zur Regierungsvorlage eines strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes“ – Sitzung der Österreichischen Gesellschaft für Strafrecht und Kriminologie – Vortrag gehalten von Ministerialrat Dr. *Matouschek*, ÖJZ 1969, 347.
- Bydlinski Michael*, in: Fasching/Konecny (Hrsg), Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, 2. Bd 1. Teilb, 3. Aufl Wien 2015 (Stand 1.9.2014, rdb.at).
- Bydlinski Michael*, in: Rummel (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Bd 3. Teil §§ 1342-1402, 3. Aufl Wien 2002 (Stand 1.1.2007, rdb.at).

- Danzl Karl-Heinz*, in: Koziol/Bydlinski/Bollenberger (Hrsg), Kurzkomentar zum ABGB, 6. Aufl Wien 2020.
- Danzl Karl-Heinz*, Handbuch Schmerzengeld, Wien 2019.
- Danzl Karl-Heinz*, Die (psychische) Gesundheit als geschütztes Rechtsgut des § 1325 ABGB, ZVR 1990, 1.
- Danzl Karl-Heinz/Gutiérrez-Lobos Karin/Müller Otto*, Das Schmerzengeld in medizinischer und juristischer Sicht, 10. Aufl Wien 2013.
- Deixler-Hübner Astrid*, in: Fasching/Konecny (Hrsg), Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen 3. Bd 1. Teilb, 3. Aufl Wien 2017.
- Dittrich Robert/Tades Helmuth*, Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch – Manz-Taschenkommentar ABGB, 36. Aufl Wien 2003.
- Dittrich Robert/Tades Helmuth*, Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch, 23. Aufl Wien 2011.
- Druckenthaner Andreas*, Binden UVS-Bescheide das Amtshaftungsgericht?, ÖJZ 1997, 256.
- Eder-Rieder, Maria*, Opferrechte, Wien 2022.
- Eder-Rieder, Maria*, in: Triffterer/Rosbaud/Hinterhofer (Hrsg), Salzburger Kommentar zum Strafgesetzbuch, 28. Lfg, § 28, Wien 2013.
- Eder-Rieder, Maria*, Die Beschleunigung des Strafverfahrens in Österreich (Acceleration of Criminal Proceedings in Austria), in: Archivum Iuridicum Cracoviense, Beschleunigung des Strafverfahrens im internationalen Vergleich. Ideen und Praxis (Vol. XXXVII-XXXVIII), 2004-2005, Krakow 2006, 95.
- Eder-Rieder, Maria*, Behandlung des minderjährigen Opfers eines sexuellen Missbrauchs im Strafprozess und Befriedigung seines Schmerzengeldanspruches, in: Dölling/Erb (Hrsg.) Festschrift für Karl Heinz Gössel zum 70. Geburtstag, Heidelberg 2002, 565.
- Fabrizy Ernst Eugen/Michel-Kwapinski Alexandra/Oshidari Babek*, Strafgesetzbuch samt ausgewählten Nebengesetzen, Kurzkomentar, 14. Aufl Wien 2022.
- Fabrizy Ernst Eugen*, Die österreichische Strafprozessordnung samt den wichtigsten Nebengesetzen, Kurzkomentar, 13. Aufl Wien 2017.
- Fabrizy Ernst Eugen/Kirchbacher Kurt*, Die österreichische Strafprozessordnung samt den wichtigsten Nebengesetzen, Kurzkomentar, 14. Aufl Wien 2020.
- Fasching/Konecny* (Hrsg), Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen 1. Bd 3. Aufl 2015; 2. Bd 1. Teilb, 3. Aufl 2015; 2. Bd 2. Teilb, 3. Aufl 2016; 3. Bd, 3. Aufl Wien 2017; Bd 5 1. Teilb, 3. Aufl Wien 2022.
- Felnhofer-Luksch Karin*, Korrespondenz, JBI 2005, 400.
- Felnhofer-Luksch Karin*, Bemerkungen zum Entwurf für ein Strafrechtliches Entschädigungsgesetz 2004, ÖJZ 2003, 410.



- Flora Margarete*, in: Höpfel/Ratz (Hrsg) Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch<sup>2</sup>, 278. Lfg, §§ 37-39a, Wien 2021.
- Frowein Jochen/Peukert Wolfgang* (Hrsg), Die Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK-Kommentar, 3. Aufl Kehl 2009.
- Fuchs Helmut*, Der Einfluss der Europäischen Menschenrechtskonvention auf das österreichische Straf- und Strafverfahrensrecht, ZStW 1988, 444.
- Fuchs/Ratz* (Hrsg), Wiener Kommentar zur Strafprozessordnung (WK-StPO, ab 2002).
- Fucik Robert*, in: Rechberger (Hrsg), Kommentar zur Zivilprozessordnung, 4. Aufl, Wien 2014
- Grabenwarter Christoph/Pabel Katharina*, Europäische Menschenrechtskonvention, 7. Aufl München 2021.
- Graff, Michael*, Die Grundrechtsbeschwerde an den OGH, ÖJZ 1992, 777.
- Haller, Reinhard*, Schmerzensgeld aus psychiatrischer Sicht, in Emberger/Zahl/Diemath/Grabner (Hrsg), Das ärztliche Gutachten, 4. Aufl 2002, 214.
- Harrer Friedrich*, Schadenersatz wegen hoheitlicher Freiheitsentziehung, Zak 2005, 9.
- Harrer Friedrich/Wagner Erika*, in: Schwimann/Kodek (Hrsg) ABGB VI §§ 1293-1503, 4. Aufl 2016.
- Hartl Franz*, Schmerzensgeldsätze in Österreich, Stand Februar 2022, RZ 2022, 50.
- Hasberger Michael*, Bindungswirkung von Bescheiden der UVS im Amtshaftungsverfahren? Zugleich eine Besprechung der E des OGH 23.6.1995, 1 Ob 26/95, ÖJZ 1996, 564.
- Heissenberger, Georg*, Haftentschädigung, Wien-Graz, 2006.
- Höpfel Frank*, Staatsanwalt und Unschuldsvermutung, Wien 1988.
- Huber Christian*, Die Reform des österreichischen Schadenersatzrechts, ZVR 2006, 472.
- Huber Christian*, Der Schaden und seine Bemessung, in Holoubek/Lang (Hrsg), Organhaftung und Staatshaftung in Steuersachen, Wien 2002, 69.
- Karner Ernst*, in: Koziol/Bydlinski/Bollenberger (Hrsg), Kurzkommentar zum ABGB, 6. Aufl Wien 2020.
- Karner Ernst/Koziol Helmut*, Der Ersatz ideellen Schadens im österreichischen Recht und seine Reform, Gutachten, Verhandlungen des 15. ÖJT in Innsbruck 2003, Abteilung Bürgerliches Recht Bd II/1, Wien 2003.
- Karner Ernst*, Die Neuregelung des Ersatzes ideeller Schäden bei geschlechtlichem Missbrauch, JBI 1997, 685.

- Kier Roland*, in: Fuchs/Ratz (Hrsg), WK-StPO, 71. Lfg § 9, Wien 2008.
- Kodek Georg*, in: Fasching/Konecny (Hrsg) ZPO Bd 3, 3. Aufl Wien 2017 u Bd 5 1. Teilb, 3. Aufl Wien 2022.
- Kodek Georg*, Budgetbegleitgesetz 2011 – die judiziellen Bestimmungen, Zak 2011, 4.
- Kodek Georg/Leupold Petra*, in: Höpfel/Ratz (Hrsg), Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch<sup>2</sup>, StEG 72. (A) Lfg, Wien 2011.
- Korinek/Holoubek et al* (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht – Textsammlung und Kommentar, II Grundrechte, Wien ab 1999.
- Kopetzki Christian*, in: Korinek/Holoubek (Hrsg), Bundesverfassungsrecht II, 5. Lieferung, PersFrG, Wien 2002
- Koziol Helmut*, Österreichisches Haftpflichtrecht Bd I, 4. Aufl Wien 2020 (Stand 1.4.2020, rdb.at); Bd II, 3. Aufl Wien 2018 (Stand 1.1.2018, rdb.at); Bd III, 3. Aufl Wien 2014.
- Koziol Helmut/Bydlinski Peter/Bollenberger Raimund* (Hrsg), Kurzkomentar zum ABGB – Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch samt Ehegesetz, Konsumentenschutzgesetz, IPR-Gesetz, Rom I-, Rom II-, Rom III-VO, 6. Aufl Wien 2020.
- Lansky Gabriel*, Haftentschädigung und Amtshaftung, in: Schuppich/Soyer (Hrsg), Haft und Rechtsschutz, Wien 1993, 159.
- Laubichler, Werner*, Schmerzensgeld aus neurologisch-psychiatrischer Sicht, in: Emberger/Zahl/Diemath/Grabner (Hrsg), Das ärztliche Gutachten, 4. Aufl 2002, 206.
- Lebitsch Gerhard*, Einige Gedanken zur Neuregelung des Rechts auf persönliche Freiheit, JBI 1992, 430.
- Leeb David*, Die innerstaatliche Umsetzung der Feststellungsurteile des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte im entschiedenen Fall, Linz 2001.
- Lendl Frederick*, in: Fuchs/Ratz (Hrsg), WK-StPO 347. Lfg §§ 380-395a StPO, Wien 2021.
- Lukasch Peter/Schwab Michael*, (Zuviel?) Neues zum StEG, RZ 2003, 147.
- Mader Peter*, in: Schwimann/Kodek ABGB VII, 4. Aufl Wien 2017.
- Mader Peter/Janisch Sonja*, in: Schwimann/Kodek ABGB VI, 4. Aufl Wien 2016.
- Massauer Wolfram*, Die Grundrechtsbeschwerde an den Obersten Gerichtshof, in Österreichische Juristenkommission (Hrsg), Kritik und Fortschritt im Rechtsstaat – Neue Wege des Grundrechtsschutzes, Wien 2001, 55.
- Matscher Franz*, Nachholbedarf im österreichischen Strafverfahrensrecht? ÖJZ 2002, 741.

- Mayerhofer Christoph*, Das österreichische Strafrecht, 3. Teil 2. Halbband Nebenstrafrecht, 4. Aufl Wien 1997.
- Mayerhofer Christoph/Salzman Harald*, Das österreichische Strafrecht, 3. Teil Bd 2 Nebenstrafrecht, 6. Aufl Wien 2017.
- Mayerhofer Christoph/Hollaender Adrian*, Das österreichische Strafrecht, 2. Teil Strafprozessordnung - §§ 271-513, 5. Aufl Wien 2004.
- Mayrhofer Karl/Steininger Einhard*, Das Grundrechtsbeschwerdegesetz (GRBG 1992), Wien 1995.
- Medigovic Ursula*, Der Europäische Haftbefehl in Österreich, JBI 2006, 627.
- Moos Reinhard*, Reformbedürftigkeit des Strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes? RZ 1997, 122.
- Obauer Maximilian*, Die strafrechtliche Entschädigung, in: Kremser (Hrsg), Anwalt und Berater der Republik – Festschrift zum 50. Geburtstag der Wiedererrichtung der österreichischen Finanzprokuratur, Wien 1995, 201.
- Obermaier Josef*, Zur Ersatzfähigkeit der zur Abwendung der U-Haft angewendeten Verteidigungskosten, ÖJZ 2018, 144.
- Öhlinger Theo/Eberhard Harald*, Verfassungsrecht, 13. Aufl Wien 2022.
- Okresek Wolf*, Die EMRK und ihre Auswirkungen auf das österreichische Strafverfahrensrecht, EuGRZ 1987, 497.
- Okresek Wolf*, Die Umsetzung der EGMR-Urteile und ihre Überwachung – Probleme der Vollstreckung und der Behandlung von Wiederholungsfällen, EuGRZ 2003, 168.
- Peukert Wolfgang*, in: Frowein/Peukert (Hrsg), Die Europäische Menschenrechtskonvention – EMRK-Kommentar, 3. Aufl Kehl 2009.
- Pilnacek Christian*, Strafrechtliches Entschädigungsgesetz im Spannungsverhältnis zu Art 6 MRK, ÖJZ 2001, 546.
- Pilnacek Christian*, Erläuterungen zum Reformbedarf des strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes, in: BMJ (Hrsg), Haftung für staatliches Handeln – Richterwoche 2003, 2003, 329.
- Ratz Eckart*, Zur Bedeutung von Nichtigkeitsgründen im Grundrechtsbeschwerdeverfahren, ÖJZ 2005, 415.
- Rechberger Walter* (Hrsg), Kommentar zur Zivilprozessordnung (ZPO), 4. Aufl Wien 2014.
- Rechberger Walter/Simotta Daphne-Ariane*, Grundriss des österreichischen Zivilprozessrechts – Erkenntnisverfahren, 9. Aufl Wien 2017.
- Reischauer Rudolf*, in: Rummel (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, 3. Aufl, 2. Bd Teil 3 §§ 1342-1402, Wien 2002.
- Reischauer Rudolf*, in: Rummel (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Aufl, 2. Bd §§ 1175 bis 1502; Nebengesetze, Wien 1992.

- Reindl, Susanne*, Probleme der Untersuchungshaft in der jüngeren Rechtsprechung der Straßburger Instanzen, in Grabenwarter/Thienel (Hrsg), Kontinuität und Wandel der EMRK, Kehl am Rhein 1998, 46.
- Reindl, Susanne*, Untersuchungshaft und Menschenrechtskonvention – Der Schutz der persönlichen Haft im Strafverfahren, Wien 1997.
- Rummel* (Hrsg), Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Bd §§ 1175 bis 1502, Nebengesetze, 2. Aufl Wien 1992; 2. Bd 2. Teil Teilb b, 3. Aufl Wien 2004; 2. Bd 3. Teil §§ 1342-1402, 3. Aufl Wien 2002.
- Schantl Gernot*, Gesetzwidrige Haft ohne Anspruch auf Haftentschädigung, JBI 2005, 289.
- Schantl Gernot*, Das Grundrecht auf Haftentschädigung in Österreich, Eisenstadt, 1986.
- Schantl Gernot*, Zu den Voraussetzungen eines Entschädigungsanspruches gem § 6 Abs 1 StEG, ÖJZ 1983, 514.
- Schneider Birgit*, in: Fasching/Konecny (Hrsg) ZPO Bd 2 1. Teilb, 3. Aufl Wien 2015.
- Schragel Walter*, Kommentar zum Amtshaftungsgesetz (AHG), 3. Aufl Wien 2003.
- Schwab Michael*, StEG – Evolution durch Interpretation, RZ 2001, 162.
- Schwimann Michael/Kodek Georg* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar Bd VI §§ 1293-1503, 4. Aufl 2016; Bd VII Haftpflichtgesetze, 4. Aufl Wien 2017.
- Seiler Stefan*, Strafprozessrecht, 19. Aufl 2022.
- Seiler Stefan/Seiler Thomas*, Finanzstrafgesetz (FinStrG), 5. Aufl 2018.
- Sicherheitsbericht 2020, Bericht über die Tätigkeit der Strafjustiz, Wien 2022.
- Siess-Scherz*, Die Verpflichtung Österreichs nach der Feststellung einer Verletzung der EMRK durch den EGMR, in: BMJ (Hrsg), Haftung für staatliches Handeln – Richterwoche 2003, 2003, 101.
- Simotta Daphne-Ariane*, in: Fasching/Konecny ZPO 1. Bd, 3. Aufl Wien 2017.
- Spending Anton*, in: Fuchs/Ratz (Hrsg), WK-StPO, 289. Lfg §§ 366-379, Wien 2018.
- Strasser Rudolf*, Der immaterielle Schaden in Österreich, Wien 1964.
- Swoboda Ernst*, Die ganz legale Ausbeutung des Unschuldigen im Strafverfahren, ÖJZ 1994, 687.
- Tipold Alexander*, in: Leukauf/Steininger, Kommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Aufl Wien 2017
- Trechsel Stefan*, Die Garantie der persönlichen Freiheit (Art 5 EMRK) in der Straßburger Rechtsprechung, EuGRZ 1980, 514.

- Trechsel Stefan*, Das verflixte Siebente? Bemerkungen zum 7. Zusatzprotokoll zur EMRK, in Nowak/Steurer/Tretter (Hrsg), Fortschritt im Bewußtsein der Grund- und Menschenrechte – Festschrift für Felix Ermacora, Kehl-Strasbourg-Arlington 1988, 195.
- Venier Andreas*, Zum Grundrecht auf ein gesetzmäßiges Verfahren in Haftsachen, ÖJZ 1994, 798.
- Venier Andreas*, Ausgewählte grundrechtliche Fragen der Untersuchungshaft, RZ 1998, 126.
- Venier Andreas/Tipold Alexander*, Strafprozessrecht, 15. Aufl 2022.
- Vrba Karl/Zechner Alfons*, Kommentar zum Amtshaftungsrecht, Wien 1983.
- Welser Rudolf/Zöchling-Jud Brigitta*, Grundriss des Bürgerlichen Rechts, Bd II, 14. Aufl 2015.



## Stichwortverzeichnis

### A

- Ablaufhemmung 103
- Abolition 63
- Amnestie 58, 63
- Amtsgeheimnisse
  - Ausschluss der Öffentlichkeit 127
  - Wahrung von - 127
- Amtshaftung
  - Art 23 B-VG 21
  - Verschuldenshaftung 21
- Amtshaftungsgesetz 120 f
  - Entwicklungsgeschichte 16
  - Haftung des Bundes 38
- Anerkennung
  - Kostenersatz an den Bund 110
  - Zuständigkeit 122
- Anspruch
  - verschuldensunabhängig 19
- Anspruchsvoraussetzungen
  - Aufforderungsverfahren 24
  - Zivilgerichte 24
- Antrag auf Strafverfolgung
  - Zurücknahme des - 63
- Anwaltpflicht
  - absolute 123
  - Aufforderungsverfahren 107
  - Verfahrenshilfe 123
- Anwendungsbereich
  - Schadenshaftung 35
  - StEG 2005 35
- Art 3 7. ZP-MRK
  - Entschädigung 20, 32
- Art 5 Abs 5 EMRK 45
  - Ausschluss der Entschädigungsansprüche 70
  - Entschädigung 31
  - kein Mitverschulden 75
  - Schadenersatz 18
- Art 7 PersFrG 45
  - Ausschluss der Entschädigungsansprüche 70
  - Entschädigung 31
  - Entwicklungsgeschichte 19
  - kein Mitverschulden 75
- Aufforderung, unterbliebene oder mangelhafte
  - Kostenersatz an den Bund 109

- Aufforderungsverfahren
    - Antwortschreiben der Finanzprokuratur 109
    - Entscheidungsgrundlagen 108
    - Finanzprokuratur 25, 106
    - keine Anwaltpflicht 107
    - Klagserhebung ohne - 110
    - Verordnung des BMFJ 107
    - Vorprüfung des Ersatzanspruchs 107
  - Aufhebung dieser rechtskräftigen Entscheidung
    - Wiederaufnahme 57
  - Ausschluss des Ersatzanspruchs
    - Haftanrechnung 62
  - Auslegung
    - verfassungskonform 22
  - Auslieferungshaft 37, 42, 45, 55
  - Ausschluss der Öffentlichkeit
    - Wahrung von Amtsgeheimnissen 127
  - Ausschluss des Ersatzanspruchs
    - Entfallen der Strafbarkeit 63
    - gesetzwidrige Haft 61
    - ungerechtfertigte Haft 61
    - Wiederaufnahme 62
  - Außer-Kraft-Treten 129
  - Außer-Verfolgung-Setzen
    - ungerechtfertigte Haft 52
    - Verfahrenseinstellung 54
  - Auswirkungen auf den Freiheitsentzug
    - Einrede des rechtmäßigen Alternativverhaltens 51
- ### B
- Beeinträchtigung, erlittene 77
    - immaterieller Schaden 87
  - Befangenheit
    - notwendige Delegation 123
  - Bemessung des Schadens
    - Globalbemessung 91
    - Körperverletzung 90
    - posttraumatische depressive Affektstörung 91
  - Bemühung um Arbeitsplatz 81
    - Umfang des Ersatzanspruchs 81

- Beschwerdeverfahren
  - Grundrechtsbeschwerde 29
- Beugehaft 38
- Bindungswirkung 25
  - Fehltrteile 25
  - Grundrechtsbeschwerde 31
  - inländisches Gericht 112
  - Reichweite der - 112
- D**
- Delegation, notwendige
  - Befangenheit 123
- differenzierte Ermessensklausel 23, 24, 64
  - Freispruch 67
  - ungerechtfertigte Haft 65
  - Verdachtslage und Haftgründe 67
  - Verfahrenseinstellung 67
  - Voraussetzungen 66
  - Wiederaufnahme 65
  - diversionelle Maßnahmen 64
  - Einstellung endgültige 54
  - Ersatzanspruch 54
- E**
- EGMR Rsp 22
- Einrede des rechtmäßigen Alternativverhaltens 51
- Einschränkungsgründe
  - gesetzwidrige Haft 61
  - ungerechtfertigte Haft 61
  - Wiederaufnahme 62
- Einstellung
  - des Ermittlungsverfahrens 54 f
  - nicht endgültige - 55
- Einwendungen
  - Rückersatz 99
  - Rückersatzverfahren 126
- EMRK
  - Art 6 Abs 1 EMRK 21
  - Faires Verfahren 21
  - Widerspruch 21
- Entfallen der Strafbarkeit der Tat
  - Entfallen des Ersatzanspruchs 63
- Entgangener Gewinn 86
- Entschädigung
  - Art 3 7. ZP-MRK 20
  - erlittene Beeinträchtigung 77
  - Fehltrteile 20, 32
  - Grund- und Verfassungsrechtsverletzungen 47
  - Haftübel 77
  - immaterieller Schaden 31
  - nach Art 7 PersFrG 32
  - Statistik 33
  - Verletzung nach Art 5 Abs 5 EMRK 31
  - Verletzung nach Art 7 PersFrG 31
- Entschädigungsansprüche
  - Amtshaftungsgesetz 38
  - Aufforderungsverfahren 25
  - Ausschluss der - 56
  - Einschränkungen der - 56
  - Finanzprokurator 25
  - Geltendmachung 25
  - Überprüfung 32
- Entschädigungsgründe
  - gesetzwidrige Haft 41
  - ungerechtfertigte Haft 41
  - Wiederaufnahme 41
- Entschädigungsverfahren
  - Zivilprozess 107
- Entwicklungsgeschichte
  - Amtshaftungsgesetz 16
  - Art 7 PersFrG 19
  - StEG 1969 16
  - StEG 2005 23
- Entzug der persönlichen Freiheit
  - Haftung des Bundes 35
  - Schadenshaftung 35
- Ermächtigung
  - Zurücknahme der - 63
- Ersatz anderer immaterieller Schäden
  - Beeinträchtigung des Rufs 90
- Ersatz des ideellen Schadens *Siehe* Schadensersatz
- Ersatzanspruch
  - Abgaben 82
  - Anerkenntnis 110
  - Ausschluss des - 62, 64
  - Bemühen um einen Arbeitsplatz 81
  - Berechnung der Rente 82
  - Diversion 54
  - Einstellung 54
  - Entfallen der Strafbarkeit der Tat 63
  - Entfallen des - 63
  - entgangener Gewinn 86
  - Geld 77
  - Lohnfortzahlung 80
  - materieller und immaterieller Schaden 77
  - Nettoschaden 79, 82



- Steuern 82
- Verdienstentgang 77, 79
- Verteidigungskosten 77
- Voraussetzungen 41
- Ersatzansprüche 63
  - Beschränkung der Verfügbarkeit 94
  - Entfallen der - 63
  - Reichweite der - 58
- Ersatzpflicht des Bundes 40
  - Gegenstand und Umfangs des - 77
- Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)
  - Art 5 Abs 5 EMRK 17
  - Verfassungsrang 17
- F**
- Fahrlässigkeit, grobe
  - Rückersatz 97
- Fehlurteile
  - Art 3 7. ZP-MRK 20
  - Ausschluss des Ersatzanspruchs 65
  - Bindungswirkung 25
  - Entschädigung 20, 32
- Festnahme 36, 42
  - formelle Vorschriften 46
- Feststellungsbegehren
  - künftige Schäden 92
- Feststellungsverfahren
  - Aufforderungsverfahren 24
  - strafrechtliches - 24
- Finanzprokurator
  - Antwortschreiben 109
  - Aufforderungsverfahren 109
- Formalurteil
  - Freispruch 53
- formelle Gesetzesverletzung
  - Rechtsprechungsbeispiele 48
- formelle Vorschriften
  - gesetzwidrige Haft 46
- Fortlaufhemmung 103
- Freiheitsentziehung
  - durch Organe der Strafrechtspflege 36
  - fahrlässige 79
  - gesetzwidrige 42 f
  - im Dienste der Strafrechtspflege 42
  - immaterieller Schaden 78
  - materieller Schaden 78
- Objektive Erfolgszurechnung 49
- Strafurteile 43
- vorsätzliche 78
- Freiheitsstrafe 37
- Freispruch
  - differenzierte Ermessensklausel 67
  - Formalurteil 53
  - in dubio pro reo 53
  - Sachurteil 53
  - Teilfreispruch 55
  - ungerechtfertigte Haft 52
- G**
- Geldstrafen 37, 58 f
  - Ersatzpflicht 58
  - Haftanrechnung 63
  - Rückerstattung 85
- Gesetzesverletzung
  - Auswirkung auf den Freiheitsentzug 48 f
  - formelle - 44
  - materielle - 44
- Gesetzwidrige Freiheitsentziehung
  - durch strafgerichtliche Urteile 43
- gesetzwidrige Haft 42
  - Ausschluss der Entschädigungsansprüche 70
  - Ausschlussgründe 61
  - Einschränkungsgünde 61
  - formelle Vorschriften 46
  - keine Einschränkungen der Entschädigungsansprüche 70
  - Mitverschulden 75
  - Unterlassen 46
- Gesetzwidrigkeit der Haft
  - formelle Gesetzesverletzung 44
  - materielle Gesetzesverletzung 44
  - Nichtanwendung des Gesetzes 44
- Globalbemessung
  - Bemessung des Schmerzensgeldes 91
- Gnadenakte 58
- Grundrecht auf die persönliche Freiheit
  - Bindungswirkung 25
  - kein Mitverschulden 75
  - Verletzung des - 25
  - Grundrechtsbeschwerde 26
- Grundrechts- bzw Verfassungsrechtsverletzung 47
  - Art 5 Abs 5 EMRK 45

- Art 7 PersFrG 45
- Entschädigungspflicht des Bundes 47
- GRBG 45
- materielle Vorschriften 45
- Grundrechtsbeschwerde
  - Bindungswirkung 31
  - persönliche Freiheit 26
  - Verfahren 29
  - Verhängung oder Aufrechterhaltung der Haft 26
  - Verteidigerkosten 30
- Grundrechtsbeschwerdegesetz (GRBG) 45
  - Anwendungsbereich 25
  - kein Mitverschulden 75
  - Verletzung des - 47

## H

- Haftanrechnung
  - Ausschluss des Ersatzanspruchs 62
- Haftbefehl
  - inländischer - 41
- Haftentschädigung 17
  - Art 7 PersFrG 19
  - verfassungsrechtliche Grundlagen 17
- Haftgrund 47
- Haftübel *Siehe* Beeinträchtigung erlittene
  - Entschädigung 77
- Haftung des Bundes
  - Amtshaftungsgesetz 38
  - Schadenshaftung 35
- Haftung, verschuldensunabhängig 79
  - StEG 79
- Haftungsbeschränkung
  - des Organs - 59
- Haftverhängung
  - ausländische Stelle 41
  - Festnahme 36
  - inländische Stelle 41
  - Strafrechtspflege 36

## I

- immaterieller Schaden 87
  - Ersatz für - 23
- Immunität 64
- In-Kraft-Treten 129
- inländisches Gericht
  - Bindungswirkung 112

## J

- Juristische Person 36, 59

## K

- Kausal- und Adäquanzzusammenhang 50
- Klagserhebung ohne Aufforderungsverfahren 110
- Kollegialorgane
  - Rückersatz 99
- Körperverletzung
  - nach § 1325 ABGB 90
- Kosten der Verteidigung *Siehe* Verteidigungskosten
- Kosten
  - des Aufforderungsverfahrens 85
  - des Verteidigers
    - für die Wiederaufnahme 84
    - für Grundrechtsbeschwerde 30
- Kostenbeitrag nach § 393a StPO 83
- Kostenersatz
  - an den Bund für unterbliebene oder mangelhafte Aufforderung 109
  - Ausschluss des - 110

## L

- Lohnfortzahlung
  - Umfang des Ersatzanspruchs 80

## M

- Mahnverfahren 122
- Mandatsverfahren
  - Zahlungsauftrag 126
- Maßnahmen, freiheitsentziehende vorbeugende 37
  - Abweisung des Antrages auf Unterbringung 54
- materielle Vorschriften
  - Verstoß gegen - 45
  - Voraussetzungen 45
- materieller Schaden 78
- Minderung der Erwerbsfähigkeit
  - Umfang des Ersatzanspruchs 81
  - Mitverschulden des Geschädigten 72
- Mitverschulden
  - Beweislast 75
  - Nichtfolgeleisten einer gerichtlichen Ladung 74
  - Obliegenheitsverletzung 72

- Schadensminderungspflicht nach § 1304 ABGB 74
  - Unterbleiben von Rechtsmitteln 73
  - Verdachtsherbeiführung 73
  - Mitverschulden des Geschädigten
  - Ausschluss-, Einschränkungen des Ersatzanspruchs 72
- N**
- Nebenintervenient
    - Streitverkündung 99
  - Nebenintervention
    - Streitverkündung 125
  - Nettoschaden 82
    - Berechnung der Rente 82
    - Umfang des Ersatzes 79
  - Nichtanwendung des Gesetzes 44
  - Nichtigkeitsgrund
    - Befangenheit 124
- O**
- objektive Erfolgszurechnung
    - Auswirkung der Gesetzesverletzung auf den Freiheitsentzug 49
    - Kausal- und Adäquanzzusammenhang 50
    - Rechtswidrigkeitszusammenhang 50
  - Obliegenheitsverletzung 72
  - Ordnungsstrafe 40, 43
  - Organ
    - Haftungsbeschränkung 59
    - Rückersatz 59
- R**
- Rechtmäßiges Alternativverhalten
    - Einrede des - 51
  - Rechtskräftiges Urteil 57
  - Rechtsmittel
    - Unterbleiben von Rechtsmitteln 73
  - Rechtsprechungsbeispiele
    - formelle Gesetzesverletzung 48
  - Rechtsweg
    - Erschöpfung des innerstaatlichen - 31
  - Rechtswidrigkeitszusammenhang
    - Auswirkung der Gesetzesverletzung auf den Freiheitsentzug 50
  - Regress *Siehe* Rückersatz
  - Rente 81
- Rückersatz 97
    - des Organs 59
    - Einwendungen des Organs 99
    - Entfallen des - 98
    - Feststellungsklage 100
    - Handeln auf Weisung 99
    - Kollegialorgan 99
    - Nebenintervenient 99
    - Streitverkündung 99
    - Verjährung 100
  - Rückersatz des Organs
    - grob fahrlässiges Handeln 97
    - vorsätzliches Handeln 97
  - Rückersatzverfahren
    - Einwendungen 126
    - gegen ein Organ 121, 125
    - nach dem Tod des Organs 127
    - Streitverkündung durch den Bund 125
    - Wahrung von Amtsgeheimnissen 127
    - Zuständigkeit 126
- S**
- Sachurteil
    - Freispruch 53
  - Sachverständiger 88
  - Schäden
    - Angemessenheit 87
    - Feststellungsbegehren 92
    - immaterielle 23, 31, 77
    - künftige 92
    - materielle 31, 77
    - soziale Stellung 89
  - Schaden, immaterieller 87
    - Berechnung 88
    - Ersatz für - 23
    - Gewöhnung an die Haft 89
  - Schadenersatz
    - Art 5 Abs 5 EMRK 18
    - Art 7 PersFrG 19
  - Schadensberechnung 88
    - Gewöhnung an die Haft 89
    - Schadensminderungspflicht
    - Schmerzensgeld 89 f
  - Schadensminderungspflicht nach § 1304 ABGB
    - Mitwirkung bei der Arbeitssuche 74
    - Mitverschulden 74
  - Schmerzen, seelische
    - Bemessung 88

- Schmerzensgeld  
– Freiheitsentziehung vorsätzliche 78
- Statistik  
– Sicherheitsbericht 2005 33
- StEG  
– Schrifttum 33
- StEG 1969  
– Entwicklungsgeschichte 16  
– Inkrafttreten 17  
– Kritik 21  
– Mangel eines fairen Verfahrens 21  
– Verletzung der Unschuldsvermutung 21  
– Widerspruch zur EMRK 21
- StEG 2005  
– Entwicklungsgeschichte 23  
– Inkrafttreten 23  
– Neugestaltung 23  
– Übergangsbestimmungen 130
- Strafaufhebungs- und Strafausschließungsgründe 63
- Strafgericht  
– inländisches 41
- Strafhaft *Siehe* Strafvollzug
- Strafmilderung, nachträgliche  
– Wiederaufnahme 57
- Strafrechtspflege  
– ausländische - 38  
– Freiheitsentzug 36  
– Organe der - 36
- Strafvollzug 43
- Streitverkündung  
– Nebenintervention 125  
– Rückersatz 99  
– Rückersatzverfahren nach dem Tod des Organs 128
- T**
- Tatverdacht 47
- Teilfreispruch 55
- U**
- Übergabeersuchen 42
- Übergangsbestimmungen  
– Anwendung des StEG 1969 130  
– Anwendung des StEG 2005 130
- Umfang des Ersatzanspruchs  
– Minderung der Erwerbsfähigkeit 81
- ungerechtfertigte Haft nach § 2 Abs 1 Z 2  
– Außer-Verfolgung-Setzen 52  
– Ausschlussgründe 62  
– differenzierte Ermessensklausel 65  
– Einschränkunggründe 62  
– Entfallen der Strafbarkeit 63  
– Freispruch 52  
– Mitverschulden 72
- Unschuldsvermutung  
– Art 6 Abs 2 EMRK 22  
– Rsp des EMRK 22  
– Verletzung der - 22
- Unterbringung in einer Anstalt für zu-rechnungsunfähige Rechtsbrecher nach § 21 Abs 1 StGB 37
- Unterbringungsverfahren *Siehe* Maßnahmen freiheitsentziehende vorbeugende  
– freiheitsentziehende vorbeugende Maßnahmen 57
- Unterlassen  
– gesetzwidrige Haft 46
- Untersuchungshaft 42
- Urteil  
– Strafvollzug 43
- V**
- Verdachtsentkräftung 56  
– differenzierte Ermessensklausel 23  
– Entfallen der - 66  
– StEG 2005 23
- Verdachtsherbeiführung  
– Mitverschulden 73  
– wahrheitswidriges Geständnis 73
- Verdienstentgang  
– Ersatzanspruch 77  
– Umfang des Ersatzes 79
- Verfahren  
– funktionelle Zuständigkeit 123
- Verfahren gegen den Bund 121  
– auf Entschädigung 121  
– Zuständigkeit 122
- Verfahrensbestimmungen *Siehe* Vorschriften formelle  
– Verstöße gegen - 46
- Verfahrenseinstellung  
– differenzierte Ermessensklausel 67  
– endgültig 54

- Verfahrenshilfe 123  
 Verfahrenshilfeverteidiger  
 – Aufforderungsverfahren 108  
 Verfassungsrang  
 – Art 3 7. ZP-MRK 21  
 – Art 5 Abs 5 EMRK 17  
 – PersFrG 21  
 Verfolgungshindernisse 64  
 – prozessuale 64  
 Verhängung oder Aufrechterhaltung der Haft  
 – Grundrechtsbeschwerde 26  
 Verjährung  
 – Hemmung der - 103  
 – Rückersatz 100  
 – Unterbrechung der - 104  
 – Verjährungsfristen 101  
 Verjährungsfrist  
 – dreijährige 101  
 – zehnjährige 102  
 Verjährungshemmung  
 – Ablaufhemmung 103  
 – Fortlaufhemmung 103  
 Verjährungsunterbrechung  
 – Feststellungsklage 104  
 Verletzung des Grundrechts auf die persönliche Freiheit  
 – Bindungswirkung 25  
 Verschulden, grobes  
 – grob fahrlässiges Handeln 97  
 – vorsätzliches Handeln 97  
 Verschuldenshaftung  
 – Amtshaftung 21  
 Verstöße gegen grund- und verfassungsrechtliche Bestimmungen  
 – Art 5 Abs 5 EMRK 42  
 – Art 7 PersFrG 42  
 – Festnahme 42  
 – PersFrG 42  
 – StPO 42  
 Verteidigerkosten 77, 80, 82  
 – Aufforderungsverfahren 108  
 – Grundrechtsbeschwerde 30  
 – Kosten für die Aufhebung der Anhaltung 83  
 – Kostenbeitrag 83  
 Verurteilung, strafgerichtliche 37  
 – Geldstrafe 37  
 – Unterbringung 37  
 Verurteilung, ungerechtfertigte  
 – Ersatzanspruch 58  
 Verwaltungsbehörde  
 – inländische 41  
 Verzugszinsen 92  
 Vorsatz  
 – Rückersatz 97  
**W**  
 Wiederaufnahme nach § 2 Abs 1 Z 3 57  
 – Änderung der Rechtslage 65  
 – Aufhebung der rechtskräftigen Entscheidung 57  
 – Ausschlussgründe 62  
 – differenzierte Ermessensklausel 65  
 – Einschränkunggründe 62  
 – Freispruch 57  
 – nachträgliche Strafmilderung 57  
 – rechtskräftiges Urteil 57  
 – Voraussetzungen 57  
 Wiederaufnahme zum Nachteil des Geschädigten 116  
 – Verständigungspflicht des Gerichts 119  
 – Vorgangsweise nach Rechtskraft der Entscheidung 117  
**Z**  
 Zivilgerichte 106  
 – Entscheidung über Ausschluss- und Einschränkunggründe 114  
 Zivilprozess  
 – Entschädigungsverfahren 107  
 Zivilrechtsklage 25  
 Zurechnungsunfähigkeit des Geschädigten  
 – Ausschluss des Ersatzanspruchs 64  
 Zuständigkeit  
 – Entschädigungsverfahren 122  
 – funktionelle 123  
 – konstitutives Anerkenntnis 122  
 – örtliche 122  
 – Rückersatzverfahren 126  
 – sachliche 122  
 – für das Entschädigungsverfahren 122  
 Zweifelsfreispruch 53

