

ÜBERBLICK ÜBER DAS GERICHTLICHE STRAFVERFAHREN (Univ.-Prof. Dr. Andreas Scheil)

Literatur: Bertel/Venier, Strafprozessrecht, 4. Auflage, Manz 2010

Das gerichtliche Strafverfahren ist geregelt in der StPO (für Jugendliche auch im JGG). Abweichungen von der StPO für das gerichtliche Finanzstrafverfahren normieren die §§ 195 ff FinStrG.

I. Überblick über die Verfahrensabschnitte

1. Ermittlungsverfahren

Es dient einmal der Prüfung des Verdachts einer (Finanz)Straftat: Ergebnis dieser Prüfung soll die Information für die Staatsanwaltschaft sein, ob sie Anklage erheben oder ob sie das Strafverfahren einstellen muss. Darüber hinaus ist im Ermittlungsverfahren für den Fall der Anklage auch die Basis für eine zügige Hauptverhandlung zu legen: Die Beweisaufnahmen im Ermittlungsverfahren sollen die Beweisaufnahmen in der Hauptverhandlung vorbereiten, weil wegen des Unmittelbarkeitsgrundsatzes nur die Informationen im Urteil verwertet werden dürfen, die in der Hauptverhandlung gewonnen werden.

Den Anfang nimmt das Ermittlungsverfahren im Regelfall durch die Verständigung der Strafsachenstelle durch den Betriebsprüfer, Strafanzeigen Privater kommen in Finanzstrafsachen – anders als sonst - eher selten vor.

Durchgeführt wird das Ermittlungsverfahren von der Finanzstrafbehörde erster Instanz und ihren Organen, sie wird im Dienste der gerichtlichen Finanzstrafrechtspflege tätig (§ 196 Abs 3 FinStrG): Die Finanzstrafbehörde hat dabei die Aufgaben und Befugnisse, die die StPO zur Aufklärung und Verfolgung gerichtlich strafbarer Handlungen sonst der Kriminalpolizei zuweist (§ 196 Abs 1 FinStrG). Die Finanzstrafbehörde beginnt das Ermittlungsverfahren von sich aus (§ 99 Abs 1 StPO), indem sie Erkundigungen einholt und Beweise aufnimmt.

Geleitet wird das Ermittlungsverfahren durch die Staatsanwaltschaft (§ 101 Abs 1 StPO), die freilich von der Strafsache erst durch Berichte der Finanzstrafbehörde erfahren muss (§ 100 Abs 2 StPO) – Berichtspflicht besteht unter anderem, wenn die Finanzstrafbehörde Zwangsmittel für notwendig hält (§ 100 Abs 2 Z 2 StPO), die vom Staatsanwalt angeordnet oder vom Gericht bewilligt werden müssen (Hausdurchsuchung oder Festnahme).

Die Staatsanwaltschaft darf immer auch selbst ermitteln (§ 103 Abs 2 StPO), Sachverständige muss sie bestellen (§ 126 Abs 3 StPO).

Wenn die Finanzstrafbehörde ihre Ermittlungen für abgeschlossen hält, erstattet sie dem Staatsanwalt den Abschlussbericht (§ 100 Abs 2 Z 4 StPO). Die

Staatsanwaltschaft muss das Ermittlungsverfahren einstellen, wenn die Tat nicht strafbar ist oder kein tatsächlicher Grund zur weiteren Verfolgung des Beschuldigten besteht (§ 190 StPO). Sonst muss sie Anklage erheben (§ 210 StPO).

2. Hauptverfahren

Mit der Anklageerhebung beginnt das Hauptverfahren, das aus der Vorbereitung und der Durchführung der Hauptverhandlung besteht, in der die Basis für das Urteil des Schöffengerichts gelegt wird.

Im (schöffen)gerichtlichen Finanzstrafverfahren (§ 196a FinStrG) bringt die Staatsanwaltschaft eine Anklageschrift ein (§ 211 StPO), wogegen der Beschuldigte Einspruch erheben kann, zB weil die Tat nicht strafbar oder der Sachverhalt noch nicht genügend aufgeklärt ist (§ 212 StPO). Über den Einspruch gegen die Anklageschrift entscheidet das Oberlandesgericht (OLG, § 213 Abs 6 StPO). Im Falle der Abweisung oder der Unterlassung des Einspruchs wird die Anklage rechtskräftig (§ 215 StPO).

Der Vorsitzende des Schöffengerichts – ihm gehören neben ihm zwei Laien an - bestimmt den Verhandlungstermin der Hauptverhandlung und lädt die Parteien - Angeklagter, Staatsanwaltschaft, Vertreter der Finanzstrafbehörde erster Instanz - und sonstige Personen, die an der Hauptverhandlung teilnehmen müssen - Zeugen, Sachverständige - (§ 221 StPO).

In der Hauptverhandlung muss sich der Angeklagte eines Verteidigers bedienen (§ 61 StPO). Er hat unter anderem das Recht auf Beweisanträge (Vernehmung weiterer Zeugen, Verlesung von Urkunden usw) und das Recht auf ein Schlusswort (§ 255 StPO). Bei der Fällung des Urteils darf nur berücksichtigt werden, was in der Hauptverhandlung erörtert worden ist (§ 258 StPO).

3. Rechtsmittelverfahren

Mit der Nichtigkeitsbeschwerde wegen Verfahrensfehler, Begründungsfehler des Urteils oder Fehler bei der Anwendung des materiellen Strafrechts (§ 281 StPO) befasst sich der Oberste Gerichtshof (OGH). Die Berufung (wegen Strafe) gegen das Urteil geht an eines der vier OLGs. Für Beschwerden gegen andere Entscheidungen des Gerichts, der Staatsanwaltschaft oder der Kriminalpolizei/Finanzstrafbehörde sind die verschiedensten Instanzen zuständig: Für die Haftbeschwerde zB das OLG.

II. Die wichtigsten Verfahrensgrundsätze

1. Legalitäts- und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Sobald zur Aufklärung des Verdachts einer Straftat ermittelt wird (§ 1 Abs 2 StPO) – auch wenn noch keine Person verdächtig ist -, sind alle staatlichen Behörden und die Gerichte streng an das Gesetz gebunden (§ 5 Abs 1 StPO).

In Rechte von Personen darf nur eingegriffen werden, wenn und soweit dies „zur Aufgabenerfüllung erforderlich“ ist (§ 5 Abs 1 Satz 1 StPO) – wenn der Beschuldigte bereit ist, freiwillig die gesuchten Beweismittel herauszugeben, darf keine Hausdurchsuchung angeordnet oder durchgeführt werden. Der „erforderliche“ Eingriff muss auch verhältnismäßig zur Bedeutung der Straftat, zum Verdacht und zum angestrebten Erfolg stehen (§ 5 Abs 1 Satz 2 StPO)

2. Amtswegigkeit und Verfolgungspflicht

Die Finanzstrafbehörde erster Instanz und die Staatsanwalt müssen alle Finanzstraftaten von sich aus aufklären, die ihnen in amtlicher Eigenschaft bekannt werden (§ 2 Abs 1 StPO) – die Einstellung wegen Geringfügigkeit (§ 191 StPO) spielt im Finanzstrafrecht nur theoretisch eine Rolle, die Einstellung bei mehreren Straftaten (§ 192 StPO) kommt gelegentlich vor.

3. Objektivität und Wahrheitserforschung

Ziel des Strafverfahrens ist die Erforschung der materiellen Wahrheit (§ 3 Abs 1, § 2 Abs 2 StPO) – es muss alles unternommen werden, ein Fehlurteil zu vermeiden. Und zwar unabhängig von den Anträgen der Parteien, ja selbst bei einem „Geständnis“ des Angeklagten – Absprachen zwischen Anklage und Verteidigung kennt die österreichische Rechtsordnung nicht, der OGH wertet sie sogar als (versuchte Bestimmung zum) „Amtsmissbrauch“ (§ 302 StGB).

4. Unparteilichkeit

Be- und entlastenden Umstände muss mit gleicher Sorgfalt und mit derselben Unvoreingenommenheit nachgegangen werden (§ 3 Abs 2 StPO). Das ist für die „Ermittler“ schwierig. Deshalb gibt es im gerichtlichen (Finanz)Strafverfahren - anders als im verwaltungsbehördlichen (Finanz)Strafverfahren - den Anklage- (§ 4 Abs 2 StPO) und in der Hauptverhandlung den Unmittelbarkeitsgrundsatz (§ 13 Abs 3 StPO).

5. Anklagegrundsatz

Früher - und heute noch im verwaltungsbehördlichen (Finanz)Strafverfahren - war es einer(m) Behörde/Gericht überlassen, den Fall aufzuklären und zu entscheiden („Inquisitionsprozess“) – Vorteil: billig; Nachteil: Voreingenommenheit des entscheidenden Organs und Schwierigkeit des Beschuldigten, sich wirksam zu verteidigen.

Deshalb werden heute die Aufgaben auf verschiedene Akteure verteilt (§ 4 Abs 1 StPO): Im Ermittlungsverfahren klärt die Finanzstrafbehörde unter der Kontrolle durch die Staatsanwalt auf (§§ 99 Abs 1, 102 Abs 1 StPO). Die Staatsanwaltschaft prüft, ob die Ermittlungsergebnisse für die Anklageerhebung reichen (§ 210 StPO). Das Schöffengericht beschränkt sich auf die Überprüfung der Anklage, ohne rechtswirksame Anklage kein Hauptverfahren (§ 4 Abs 2 StPO). Die Anklageschrift muss einem bestimmten Angeklagten eine bestimmte Tat vorwerfen (§ 211 Abs 1 Z 1, 2 StPO). Nur in der rechtlichen Beurteilung dieser Tat darf das Gericht von der Anklage abweichen (§ 4 Abs 3 StPO).

6. Rechtliches Gehör

Der Beschuldigte (und andere Betroffene) hat das Recht, am Verfahren von Anfang an mitzuwirken und zu erfahren, was ihm vorgeworfen, welcher Zweck mit einer Verfahrenshandlung verfolgt wird und welche Rechte er hat (§ 6 StPO). Dazu muss er „sobald wie möglich“ über den Tatverdacht und seine wesentlichen Rechte belehrt werden (§ 50 StPO). Zu Beginn seiner Vernehmung muss ihm jedenfalls der Tatverdacht mitgeteilt werden und dass er schweigen, einen Verteidiger beiziehen darf und dass seine Aussage auch gegen ihn verwendet werden kann (§ 164 Abs 1 StPO).

7. Recht auf wirksame Verteidigung

Der Beschuldigte hat das Recht, sich selbst zu verteidigen und sich in jeder Lage des Verfahrens des Beistands eines Verteidigers zu bedienen (§ 7 Abs 1 und 2 StPO) - § 59 Abs 1 StPO erlaubt freilich, nach einer Festnahme den Kontakt des Beschuldigten mit dem Verteidiger auf eine „allgemeine Rechtsauskunft“ zu beschränken.

Deshalb ist auch der Zwang zur Selbstbelastung durch aktives Tun verboten – der Beschuldigte darf die Aussage verweigern; Zwangsmittel, Drohungen, Versprechungen oder Vorspiegelungen zu Aussagen sind verboten (§ 7 Abs 2 StPO).

8. Unschuldsvermutung

Strafverfolgungsbehörden dürfen sich nicht vor der rechtskräftigen Verurteilung auf eine Beweiswürdigung zum Nachteil des Beschuldigten festzulegen. Bei Zweifel an der Schuld des Angeklagten muss der Beschuldigte freigesprochen werden („in dubio pro reo“).

9. Beschleunigungsgebot

Der Beschuldigte hat Anspruch auf Beendigung des Verfahrens innerhalb angemessener Frist (§ 9 Abs 1 StPO).

10. Laienbeteiligung

Dem Schöffengericht gehören 2 Laien an (§ 11 Abs 1 StPO, Art 91 B-VG) - Geschworenengericht 8 Laien -, die zusammen mit den Berufsrichtern über Schuld und Strafe entscheiden (Geschworene alleine über Schuld und Strafbarkeit, zusammen mit den 3 Berufsrichtern über die Strafe).

11. Mündlichkeit und Öffentlichkeit

Der Grundsatz der Mündlichkeit dient dem Grundsatz der Unmittelbarkeit – der gesamte Schöffensenat soll die Beweisergebnisse hören - gilt auch für das Rechtsmittelverfahren, soweit dort Verhandlungen (Gerichtstage) stattfinden (§ 12 Abs 1 StPO). Die Hauptverhandlung ist öffentlich (§ 228 StPO), so sie nicht auf Verlangen aller Beschuldigten oder zur Wahrung des Abgabengeheimnisses ausgeschlossen werden muss (§ 213 Abs 1 lit a und b FinStrG).

12. Unmittelbarkeit

„Schwerpunkt des Verfahrens“ ist die Hauptverhandlung, in ihr werden die Beweise aufgenommen, die bei der Urteilsfällung berücksichtigt werden dürfen (§ 13 Abs 1 StPO). Abgeleitete Beweisaufnahmen dürfen unmittelbare nicht ersetzen (§ 13 Abs 3 StPO) – der „Zeuge vom Hörensagen“ genügt nicht, wenn der Originalzeuge befragt werden kann, die Verlesung von Protokollen kann nicht die Vernehmung des Angeklagten, des Zeugen etc ersetzen.

13. Freie Beweiswürdigung

Es gibt keine festen Beweisregeln. Nach „freier Überzeugung“, aber auf Grund der Lebenserfahrung muss auf das Vorliegen oder Nichtvorliegen schulderheblicher Tatsachen geschlossen werden (§§ 14, § 258 Abs 2 StPO) – bei Zweifeln gilt die Unschuldsvermutung. Die Pflicht, das Urteil zu begründen (§ 270 Abs 2 Z 5 StPO), setzt die Grenzen – ein offenbar unzureichend begründetes Urteil ist nichtig (§ 281 Abs 1 Z 5 zweiter Fall StPO); ebenso ein Urteil, wenn erhebliche Bedenken gegen die festgestellten schulderheblichen Tatsachen bestehen (§ 281 Abs 1 Z 5a StPO).

14. Das Verschlechterungsverbot

Rechtsmittel (Nichtigkeitsbeschwerde, Berufung, Beschwerde) oder Rechtsbehelf (Einspruch gegen die Anklageschrift), die **nur zugunsten** des Beschuldigten erhoben werden, dürfen zu keiner Verschlechterung gegenüber der bekämpften Entscheidung führen (§ 16 StPO).

15. Verbot wiederholter Strafverfolgung

Nach Rechtskraft der Entscheidung, mit der ein Strafverfahren beendet wird (Einstellung, Freispruch, Schuldspruch), darf der Beschuldigte wegen der in der Anklageschrift geschilderten Tat nicht noch einmal vor Gericht/Verwaltungsstrafbehörde gestellt oder bestraft werden (§ 17 Abs 1 „ne bis in idem“, Art 4 Z 1 7. Zusatzprotokoll zur EMRK) – ausgenommen „Formalfreispüchle“ wegen Unzuständigkeit des Gerichts nach § 214 FinStrG.

III. Strafverfolgungsbehörden

1. Die Finanzstrafbehörde erster Instanz

Die Finanzstrafbehörden erster Instanz (§ 196 Abs 3 FinStrG) und ihre Organe werden im Dienste der gerichtlichen Finanzstrafrechtspflege tätig, sie haben dort die Aufgaben und Befugnisse, die die StPO zur Aufklärung und Verfolgung gerichtlich strafbarer Handlungen sonst der Kriminalpolizei zuweist (§ 196 Abs 1 FinStrG).

2. Die Staatsanwaltschaften

Der Staatsanwalt beim Landesgericht (LG) leitet die Staatsanwaltschaft; der Oberstaatsanwalt beim OLG die Oberstaatsanwaltschaft und der Generalprokurator beim OGH die Generalprokuratur (§§ 19 bis 22 StPO). Die Mitarbeiter – beim

Bezirksgericht heißen sie Bezirksanwälte - sie unterstehen dem Staatsanwalt - sind weisungsgebunden und immer Vertreter des Behördenleiters. Der Staatsanwalt untersteht dem Oberstaatsanwalt, der Oberstaatsanwalt und der Generalprokurator unterstehen dem Bundesminister für Justiz (BMJ, § 2 Abs 1 StAG). Der BMJ hat ein Weisungs- und Aufsichtsrecht gegenüber allen Staatsanwälten.

a. Sachliche Zuständigkeit: Der Staatsanwalt ist für alle Strafsachen zuständig (§ 20 Abs 1 StPO).

b. Örtliche Zuständigkeit: Sie richtet sich nach dem Ort der Ausführungshandlung der Straftat (§ 25 Abs 1 StPO). Solange der Tatort unklar ist, ermittelt vorläufig der Staatsanwalt, der von der Tat zuerst erfährt (§ 25 Abs 3 StPO). Danach wird die Sache an die örtlich zuständige Staatsanwaltschaft abgetreten (§ 25 Abs 3 StPO).

3. Die Gerichte

a. Sachliche Zuständigkeit

Für das Ermittlungsverfahren ist immer das Landesgericht (LG) zuständig. Über den Antrag der Staatsanwaltschaft zB auf Zwangsmittel entscheidet der Einzelrichter des LG.

Hauptverfahren vor dem BG: wenn die Straftat nur mit Geldstrafe oder auch mit Freiheitsstrafe von nicht mehr als einem Jahr bedroht ist (§ 30 Abs 1 StPO; es gibt Ausnahmen).

Hauptverfahren vor dem LG:

Geschworenengericht: lebenslange Freiheitsstrafe oder Freiheitsstrafe von mindestens fünf und mehr als zehn Jahren (§ 31 Abs 2 StPO; und bestimmte „politische“ Delikte)

Schöffengericht: Freiheitsstrafe mehr als fünf Jahre (§ 31 Abs 3 Z 1 StPO; und zB Amtsdelikte)

Einzelrichter: Freiheitsstrafe mehr als ein Jahr (§ 31 Abs 4 Z 1 StPO und die Ausnahmen des BG)

Rechtsmittelverfahren vor dem LG: Senat von drei Richtern - Berufung und Beschwerden gegen Urteile und Beschlüsse des BG (§ 31 Abs 5 Z 1).

Rechtsmittelverfahren vor dem OLG: Senat von drei Richtern - Beschwerde gegen Beschlüsse des Einzelrichters im Ermittlungs- und Hauptverfahren, Berufung (wegen Schuld, Nichtigkeit und Strafe) gegen Urteile des Einzelrichters, Berufung (wegen Strafe) gegen Urteile des Schöffen- und Geschworenengerichts etc (§ 33 StPO)

Rechtsmittelverfahren vor dem OGH: Senat von fünf Richtern - Nichtigkeitsbeschwerde und damit „verbundene“ Berufung gegen Urteile des Schöffen- und des Geschworenengerichts (§ 34 StPO) und andere Angelegenheiten.

b. Örtliche Zuständigkeit (§ 36 StPO)

Ermittlungsverfahren: das LG, bei dem der Staatsanwalt das Ermittlungsverfahren führt.

Hauptverfahren: Tatortgericht, hilfsweise Gericht des Wohnsitzes, des Aufenthalts oder Ort der Betretung des Beschuldigten, Gerichtsstand der Bestimmung bei Auslandstat und Auslandswohnsitz

IV. Beschuldigter und Verteidiger

1. Der Beschuldigte

Beschuldigter ist die Person, die „auf Grund bestimmter Tatsachen konkret verdächtig“ ist, eine Straftat begangen zu haben, sobald gegen sie ermittelt oder Zwangsmittel ausgeübt werden (§ 48 Abs 1 Z 1 StPO) – es kommt auf objektiven Beobachter an, ob er diese Person verdächtig halten würde. Ab diesem Zeitpunkt Stellung und die Rechte des Beschuldigten.

Wichtige Rechte des Beschuldigten:

- auf Belehrung durch Kriminalpolizei/Finanzstrafbehörde/Staatsanwaltschaft/Gericht – er muss „sobald wie möglich“ über Verfahren, Tatverdacht und wesentliche Rechte belehrt werden (§ 50 iVm § 49, § 164 Abs 1 StPO)
- auf Beistand eines Verteidigers (§ 7 Abs 1, §§ 58, 59 StPO)
- auf Akteneinsicht (§§ 51 bis 53 StPO)
- auf Übersetzungshilfe (§ 56 StPO)
- zu schweigen (§ 7 Abs 2, § 164 Abs 1 StPO)
- auf Beweisanträge (§ 55 Abs 1 StPO)
- auf Teilnahme an Beweisaufnahmen und auf Fragen an Zeugen, Mitbeschuldigte, Sachverständige
- auf Einstellung des Verfahrens (§ 108 StPO)

2. Der Verteidiger

Der Verteidiger ist **Beistand des Beschuldigten** - Beratung und Wahrnehmung der Verteidigungsinteressen; Pflicht zur Parteilichkeit (§ 57 Abs 1 StPO).

Die Kommunikation mit dem Verteidiger unterliegt bei verhafteten Beschuldigten gewissen Beschränkungen - bis zur Einlieferung in die Justizanstalt dürfen Gespräche mit dem Verteidiger überwacht und auf eine „allgemeine Rechtsauskunft“ beschränkt werden, wenn es „erforderlich scheint“, die „Beeinträchtigung der Ermittlungen oder von Beweismitteln abzuwenden“ (§ 59 Abs 1 StPO); nach Einlieferung nur mehr bei Verabredungs- und Verdunkelungsgefahr (§ 59 Abs 2).

Notwendige Verteidigung: unter anderem während der Untersuchungshaft, in der Hauptverhandlung vor dem Schöffen- oder Geschworenengericht, im Verfahren über Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen gegen Urteile des Schöffen- und Geschworenengerichts (§ 61 StPO).

Verfahrenshilfe: wenn die Verteidigerkosten den Unterhalt beeinträchtigen, den der Beschuldigte und seine Familie zu einer einfachen Lebensführung brauchen (§ 61 Abs 2 StPO), jedenfalls in den Fällen notwendiger Verteidigung.

V. Beweisaufnahmen

1. Erkundigungen und Vernehmungen

Erkundigung: formlose Befragung einer Person (§ 151 Z 1 StPO) - niemand ist verpflichtet, bei Erkundigungen Fragen zu beantworten, Lügen ist straflos (anders § 99 Abs 1 FinStrG, auf den für das gerichtliche Finanzstrafverfahren bei der FinStrG-Nov 2007 vergessen worden ist)

Vernehmung: Befragung einer Person nach „förmlicher Information über ihre Stellung und Rechte“ (§ 151 Z 2 StPO) – der Befragte wird zB ermahnt, als Zeuge „richtig, vollständig und derart auszusagen, dass er seine Aussage vor Gericht allenfalls beenden kann“ (§ 161 Abs 1 StPO); dem Beschuldigten wird gesagt, welcher Tat er verdächtig ist, dass er berechtigt ist auszusagen oder nicht auszusagen und dass seine Aussage der Verteidigung dienen oder gegen ihn verwendet werden kann (§ 164 Abs 1 StPO) - die Umgehung der Beschuldigtenvernehmung zB durch „Erkundigungen“ macht die Aussage nichtig und damit unverwertbar (§ 152 Abs 1 StPO).

2. Die Vernehmung des Zeugen

Zeugen dürfen nicht zugleich Beschuldigte sein (§ 154 Abs 1 StPO), sie sind – im Gegensatz zum Beschuldigten – verpflichtet, bei sonstiger Strafe (§ 288 StGB) richtig und vollständig auszusagen (§ 154 Abs 2 StPO).

a. Vernehmungsverbote: nicht vom Amtsgeheimnis entbundene Beamte dürfen nicht vernommen werden; § 155 Abs 1 StPO.

b. Aussagebefreiung: zB Angehörige des Beschuldigten; § 156 StPO.

c. Aussageverweigerung: zB Rechtsanwälte und Wirtschaftstreuhänder über Berufsgeheimnisse; jeder bei Gefahr der Selbstbeschuldigung (§ 157 StPO) – darf bei sonstiger Nichtigkeit nicht zB durch Hausdurchsuchungen umgangen werden.

3. Die Vernehmung des Beschuldigten

Die Vernehmung beginnt mit der Belehrung nach § 164 Abs 1 StPO über Tatverdacht und Rechte. Den Verteidiger beizuziehen, muss dem Beschuldigten ermöglicht werden (§ 164 Abs 2 StPO). An der Vernehmung selbst darf sich der Verteidiger nicht beteiligen, er darf danach ergänzende Fragen stellen (§ 164 Abs 2 StPO).

Unzulässig sind Gewalt, Drohungen, Versprechungen und Täuschungen zur Erlangung von Aussagen.

4. Der Sachverständige

Wenn Ermittlungen oder Beweisaufnahmen Kenntnisse verlangen, an denen es der Kriminalpolizei, Finanzstrafbehörde, Staatsanwaltschaft oder Gericht fehlt, muss ein Sachverständiger bestellt werden (§ 126 Abs 1 StPO), der in seinem Befund Tatsachen feststellt und in seinem Gutachten Schlüsse aus den festgestellten Tatsachen zieht – zur Lösung von Rechtsfragen darf kein Sachverständiger bestellt werden.

5. Dolmetscher

Übersetzungshilfe bei Verhandlungen, Vernehmungen (§ 56 StPO), Übertragung von „wesentlichen Schriftstücken“ in die Verhandlungssprache (§ 126 Abs 1 StPO).

6. Urkunden

In der Hauptverhandlung müssen Urkunden verlesen oder ihr Inhalt referiert werden (§ 252 Abs 2, 2a StPO).

VI. Einige Ermittlungsmaßnahmen

1. (vorläufige) Sicherstellung

Körperliche Sachen werden abgenommen, zB Papiere, Datenträger; Verbot körperliche Sachen oder „andere Vermögenswerte“, zB Sparbücher, Wertpapiere, Bankguthaben, zu veräußern, zu verpfänden oder herauszugeben (§ 109 StPO) – für Beweis Zwecke, aber nicht auch zur Sicherung der Vermögensstrafen im Finanzstrafverfahren; dort dafür nur die Beschlagnahme (§ 207a FinStrG). Wenn zB verlässliche Kopien reichen, genügen sie (§ 110 StPO).

2. (länger dauernde) Beschlagnahme

Wenn keine Freigabe durch Staatsanwaltschaft erfolgt, muss sie die gerichtliche Beschlagnahme beantragen, die länger dauern kann (§ 113 StPO).

3. Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte

Die Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte (Einsicht in und Herausgabe von Unterlagen) durchbricht das Bankgeheimnis (§ 38 BWG); zulässig, wenn das LG zuständig und die Information zur Aufklärung der Straftat notwendig ist (§ 116 StPO).

4. Hausdurchsuchung (Wohnung, andere Räume)

Durchsuchung der Wohnung und anderer vom Hausrecht geschützter Orte (Betriebsräume, Banksafes) nur bei begründetem Verdacht, der Beschuldigte oder Sachen seien dort verborgen, die sichergestellt oder ausgewertet werden dürfen (§ 119 StPO) – das Aussageverweigerungsrecht insbesondere der berufsmäßigen Parteienvertreter darf nicht dadurch umgangen werden.

5. Datenauskunft und Nachrichtenüberwachung

Datenauskunft: Rufdatenerfassung (wer hat wann mit wem telefoniert oder wem ein e-mail geschickt; Standortbestimmung) ist zulässig mit Zustimmung des Anschlussinhabers und wenn die Aufklärung einer Vorsatztat wahrscheinlich ist, die mit mehr als 6 Monaten Freiheitsstrafe bedroht ist; ohne seine Zustimmung nur bei einer Straftat zulässig, die mit mehr als 1 Jahr bedroht ist (§ 135 StPO).

Nachrichtenüberwachung: Das Mithören und Aufzeichnen des Inhalts eines Telefongesprächs, eines e-mails ist ohne Zustimmung des Anschlussinhabers nur zulässig, wenn er selbst dringend verdächtig ist oder wenn ein dringend Verdächtiger sein Telefon oder seinen e-mail account aktiv oder passiv benutzen wird (§ 135 StPO).

VII. Festnahme und Untersuchungshaft

Festnahme: Freiheitsentziehung bis zu vier Tagen. Erfordert konkreten Tatverdacht und die Festnahmegründe „Betretung auf frischer Tat“, Fluchtversuch oder Fluchtgefahr, Verdunkelungsversuch oder Verdunkelungsgefahr, Tatbegehungs- und Ausführungsgefahr, wenn Prognosestat mit mehr als sechs Monate Freiheitsstrafe bedroht ist (§ 170).

Untersuchungshaft: dauert länger (§ 177 StPO). Nur auf Antrag der Staatsanwaltschaft nach Vernehmung des Beschuldigten durch den zuständigen Richter vor Verhängung der Untersuchungshaft bei dringendem Tatverdacht und den Haftgründen Flucht-, Verdunkelungs-, Tatbegehungs- und Tatausführungsgefahr (§ 173 StPO). Die **Verhältnismäßigkeit** in Relation insbesondere zur zu erwartenden Freiheitsstrafe und die **Notwendigkeit** gegenüber gelinderen Mittel müssen gegeben sein.

VII. Ende des Ermittlungsverfahrens

1. Einstellung durch Staatsanwaltschaft, weil die Tat nicht gerichtlich strafbar ist, zB weil die Beweisergebnisse nicht ausreichen für eine Verurteilung und weil weitere Ergebnisse nicht zu erwarten sind; oder weil die Verfolgung unzulässig ist (§ 190

StPO) – bei Unzuständigkeit des Gerichts für die Finanzstraftat muss Staatsanwaltschaft immer die Entscheidung des Gerichts einholen (Einschränkung des Anklagemonopols, §§ 202 Abs 1, 212 Abs 1 und 2 FinStrG)

2. Einstellung wegen Geringfügigkeit der Tat, die nur mit Geld- oder mit Freiheitsstrafe von nicht mehr als drei Jahren bedroht ist, wenn die Schuld gering ist und keine spezial- oder generalpräventiven Gründe dagegen sprechen (§ 191 StPO).

3. Einstellung hinsichtlich einzelner von mehreren Straftaten, die sich auf die zu erwartende Strafe oder diversionelle Maßnahme nicht auswirken werden; oder hinsichtlich einer einzigen Inlandstat, wenn Täter im Ausland bestraft wird und sich die Inlandstat hinsichtlich dieser Strafe nicht auswirkt (§ 192 StPO).

4. Diversionelle Maßnahmen: Anklagereifer Sachverhalt, für den nicht Schöffengericht oder Geschworenengericht zuständig ist - im Finanzstrafrecht daher nur bei Jugendlichen (siehe Verjährung § 31 Abs 4 lit d FinStrG) - und bei dem kein Mensch zu Tode gekommen ist führt im Falle nicht schwerer Schuld – Geldstrafe von nicht mehr als 180 TGS ist zu erwarten - und bei fehlendem general- und spezialpräventiven Strafbedürfnis statt zur Anklage zur Zahlung einer Geldbuße bis zu 180 Tagessätzen (§ 200 StPO), zur Erbringung gemeinnütziger Leistungen (§§ 201 f StPO), der Bewährung in einer Probezeit mit und ohne Übernahme von Pflichten (§ 203 StPO) oder zum Tatausgleich (§ 204 StPO).

VIII. Hauptverfahren

Das Hauptverfahren beginnt mit der Einbringung der Anklage, Beweisaufnahmen und Zwangsmittel müssen jetzt vom Gericht angeordnet werden (§ 210 Abs 2, 3 StPO).

1. Anklage und Einspruch gegen Anklageschrift

Anklage: Sachverhalt muss so geklärt sein, dass Verurteilung wahrscheinlicher als Freispruch ist und es dürfen kein Einstellungsgrund und kein Grund für diversionelle Maßnahmen vorliegen.

Anklageschrift (enthält Namen des Angeklagten, bezeichnet die Tat, die vorgeworfen wird, und das Delikt, das verwirklicht worden ist, und schildert den Sachverhalt, der als erwiesen angenommen wird), wenn Schöffengericht oder Geschworenengericht zu entscheiden hat, sonst **Strafantrag** (ihm fehlt im Gegensatz zur Anklageschrift die Begründung, warum das angeklagte Delikt verwirklicht worden ist; § 210 Abs 1 StPO).

Einspruch gegen Anklageschrift: Der Angeklagte kann innerhalb von 14 Tagen ab Zustellung gegen die Anklageschrift Einspruch erheben, weil Tat nicht straf- oder verfolgbar, weil der Sachverhalt nicht hinreichend geklärt oder weil das in der Anklageschrift genannte Gericht örtlich oder sachlich unzuständig ist. Darüber entscheidet das OLG (§§ 212, 213 StPO).

2. Verfahren bis zur Hauptverhandlung

Der Vorsitzende legt den Verhandlungstermin fest (§ 221 Abs 1 StPO), sorgt, wenn nötig, für einen Amts- oder Verfahrenshilfeverteidiger (§ 220 Abs 3 StPO), lädt die Schöffen, den beisitzenden Richter, die Parteien, Zeugen und Sachverständigen und schafft die Urkunden und Augenscheingegegenstände herbei.

3. Ablauf der Hauptverhandlung

Der Vorsitzende leitet die Hauptverhandlung (§ 232 Abs 1 StPO), er erteilt den Parteien das Wort, er bestimmt die Reihenfolge die Beweise (§ 246 Abs 1 StPO) usw. Wenn er einen Antrag einer Partei ablehnen will, wenn Parteien entgegen gesetzte Anträge stellen oder wenn eine Partei dem Antrag der anderen widerspricht, entscheidet der Schöffensenat (§ 238 Abs 1 StPO).

In den Eröffnungsvorträgen, nachdem der Vorsitzende die Verhandlung eröffnet hat durch Aufruf der Sache und durch Vernehmung des Beschuldigten zur Person, muss der Ankläger die Anklage vortragen – er muss alle Taten bezeichnen und die Anklage begründen - und der Verteidiger kann einen Gegenvortrag halten (§ 244 StPO).

Daran schließt das Beweisverfahren. Der Angeklagte wird gefragt, ob er sich „schuldig“ bekenne, danach wird er belehrt, dass er zu jeder Beweisaufnahme eine Stellungnahme abgeben darf, dann wird er vom Vorsitzenden zur Sache vernommen (§ 245 StPO) und dann werden die Zeugen, Sachverständigen einzeln und nacheinander vernommen und auch von den Parteien befragt (§§ 247, § 248 StPO), Urkunden werden verlesen usw.

Nach Schluss des Beweisverfahrens halten Staatsanwalt, der Privatbeteiligte (zB die Finanzstrafbehörde), der Angeklagte und der Verteidiger ihre Schlussvorträge, in denen sie die Ergebnisse des Beweisverfahrens würdigen und rechtliche Folgen daraus ziehen.

Danach zieht sich das Schöffengericht zur Beratung (§ 40 StPO) zurück, stimmt ab und der Vorsitzende verkündet das Urteil, das sich nur mit der Tat befassen darf, die – uU nach einer Anklageausdehnung noch während der Hauptverhandlung - angeklagt worden ist (§ 268 StPO).

Das Urteil besteht aus dem Urteilsspruch (Verurteilung, Freispruch oder Ausspruch über die Unzuständigkeit) und den Urteilsgründen.

Danach belehrt der Vorsitzende den Angeklagten darüber, dass er das Urteil mit Nichtigkeitsbeschwerde und mit Berufung innerhalb bestimmter Fristen bekämpfen kann (§ 268) und fragt ihn – obwohl in der StPO gar nicht vorgesehen -, ob er auf Rechtsmittel verzichtet.

Danach muss der Vorsitzende das Urteil innerhalb von vier Wochen ausfertigen (§ 270 StPO) und der Schriftführer muss das Hauptverhandlungsprotokoll verfassen (§ 271 StPO).

IX. Rechtsmittel gegen Urteile des Schöffengerichts

Rechtsmittel gegen Urteile des Schöffengerichts sind die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung (wegen Strafe). Zum Nachteil kann sie nur der Ankläger ergreifen, zum Vorteil der Verurteilten, sein Verteidiger und der Ankläger.

Rechtsmittel gegen Urteile müssen mündlich oder schriftlich innerhalb von drei Tagen ab Verkündung des Urteils angemeldet und innerhalb von vier Wochen – in komplizierten Sachen länger – ab Zustellung der Urteilsabschrift ausgeführt werden, das heißt, der Rechtsmittelwerber muss spätestens jetzt die Nichtigkeitsgründe oder Berufungspunkte bezeichnen (die Nichtigkeitsbeschwerde des Verurteilten muss von einem Verteidiger unterschrieben sein).

1. Nichtigkeitsbeschwerde

Nichtigkeitsgründe nach § 281 Abs 1 StPO betreffen Fehler der Hauptverhandlung oder des Urteils.

Fehler der Hauptverhandlung sind Verstöße gegen die StPO (formelle Nichtigkeitsgründe). ZB Fehler bei der Beweisaufnahme schon im Ermittlungsverfahren, wenn sie mit Nichtigkeit bedroht sind - zB die Umgehung der Beschuldigtenvernehmung durch Erkundigungen – und wenn sie durch Verlesen des Protokolls in die Hauptverhandlung eingeführt worden sind. Oder Fehler, die erst in der Hauptverhandlung passieren – ein ausgeschlossener Richter nimmt zB an Hauptverhandlung teil, ein Zeuge sagt aus, der nicht auf sein Recht auf Aussageverweigerung verzichtet hat, ein Beweisantrag wird zu Unrecht abgewiesen usw.

Fehler des Urteils sind Verstöße gegen die StPO wie Feststellungsmängel, erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der Urteilsfeststellungen (formelle Nichtigkeitsgründe) oder Verstöße bei der Anwendung des materiellen Strafrechts – der Sachverhalt ist gar nicht gerichtlich strafbar, es wird eine Sanktion, zB die Wertersatzstrafe unterlassen, die verhängt werden hätte müssen (materielle Nichtigkeitsgründe).

Der OGH entscheidet entweder reformatorisch, das heißt er fällt selbst das richtige Urteil, wenn der festgestellte Sachverhalt es erlaubt; oder er „kassiert“ das Urteil, das heißt er hebt es auf und verweist die Sache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurück an die erste Instanz.

2. Die Berufung

Damit wird der Ausspruch über die Strafe (Strafart, Strafhöhe, Gewährung oder Nichtgewährung der bedingten Strafnachsicht), der Ausspruch über die privatrechtliche Ansprüche, die Verhängung oder Nichtverhängung einer vorbeugenden Maßnahme angefochten (§ 294 StPO).

Das OLG ist beschränkt auf die geltend gemachten Berufungspunkte (§ 295 StPO), im Gerichtstag dürfen neue Beweisaufnahmen durchgeführt und es darf berücksichtigt werden, was sich seit der Hauptverhandlung neu ereignet hat – zB Schadensgutmachung nach der Hauptverhandlung mildert die Strafe.

Verbundene Berufung: wenn die Berufung mit der Nichtigkeitsbeschwerde verbunden wird, soll idR der OGH über beide Rechtsmittel gemeinsam entscheiden (§ 296 Abs 1).

X. Das Hauptverfahren vor dem Geschworenengericht und die Rechtsmittel gegen seine Urteile

Wesentliche Unterschiede zur Hauptverhandlung vor dem Schöffengericht:

1. Der Vorsitzende leitet die Hauptverhandlung, der Schwurgerichtshof (alle drei Berufsrichter) entscheidet über Verfahrensleitung ohne die Geschworenenbank (8 Geschworene)
2. Über die Schuldfrage (Beweisfrage) und die Frage, welches Delikt verwirklicht worden ist, entscheidet alleine die Geschworenenbank auf Grundlage eines schriftlichen Frageschemas jeweils mit „Ja“ oder „Nein“.
3. Im Falle des Schuldspruchs entscheiden Schwurgerichtshof und Geschworenenbank zusammen über Strafe und andere Sanktionen.

Rechtsmittel sind die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung wie im schöffengerichtlichen Verfahren.

XI. Das Hauptverfahren vor dem Bezirksgericht und die Berufung gegen seine Urteile

Für das Ermittlungsverfahren im Bezirksgerichtsverfahren ist auch das LG und damit der Staatsanwalt dort zuständig (§ 29 StPO).

BG: Die Zuständigkeit des BG ergibt sich erst für das Hauptverfahren (§ 30 StPO). Besonderheiten gegenüber dem Hauptverfahren vor dem Schöffengericht sind:

Statt der Anklageschrift wird ein Strafantrag (ohne Begründung) eingebracht, der vom Bezirksrichter überprüft werden muss – deshalb kein Einspruch des Beschuldigten gegen den Strafantrag. Die Hauptverhandlung kann auch in Abwesenheit des Angeklagten durchgeführt werden, wenn er ordnungsgemäß geladen, zu den schulderheblichen Tatsachen oder Beweismitteln bereits vernommen worden ist und wenn seine Anwesenheit für die Aufklärung der Tat nicht nötig ist (§ 459 StPO), ja, der Angeklagte darf sich in ihr durch einen Machthaber vertreten lassen, der für ihn Prozesshandlungen vornimmt und für ihn aussagt (§ 455 Abs 2 StPO).

Berufung: Die Urteile des BG können mit Berufung an das LG angefochten werden, und zwar wegen Nichtigkeit (geringe Unterschiede zur Nichtigkeitsbeschwerde), wegen Strafe (gleich wie die Berufung im schöffengerichtlichen Verfahren) und – und **das ist ganz anders** - auch wegen Schuld (§ 463 StPO): Mit der Berufung wegen Schuld werden Feststellungen des Urteils bekämpft, es dürfen neue Tatsachen vorgebracht und neue Beweisanträge gestellt werden, **die Beweiswürdigung** des

Bezirksgerichts **kann in jedem Punkt bekämpft** und muss vom LG in allen wesentlichen Punkten sogar von Amts wegen überprüft werden.

XII. Das Hauptverfahren vor Einzelrichter und die Berufung gegen seine Urteile

Nur unwesentliche Abweichungen gegenüber dem Hauptverfahren vor dem Bezirksgericht, keine Vertretung durch Machthaber zB. Die Berufung gegen das Urteil entspricht der im bezirksgerichtlichen Verfahren.