



BUNDESMINISTERIUM  
FÜR JUSTIZ

# VERMÖGENSRECHTLICHE ANORDNUNGEN

## Leitfaden

Stand: 1. September 2014

Herausgeber: Bundesministerium für Justiz, Sektion Strafrecht  
1070 Wien, Museumstraße 7

## Vorwort

Nachdem das nationale System der vermögensrechtlichen Anordnungen, dessen Effizienz, aber auch das Thema der Verwertung und Vollstreckung in den letzten Jahren im Zentrum nationaler und internationaler Begutachtungen standen und dabei auch Kritik formuliert wurde (z.B. Bericht des Rechnungshofs „Geldwäschebekämpfung und Vermögensabschöpfung“ (Reihe Bund 2008/12) an den Nationalrat vom 9. Dezember 2008 (III 11 d.B. XXIV GP), GRECO Evaluierungsbericht zur Korruptionsbekämpfung in Österreich betreffend Abschöpfung (der Erträge von Korruption) u.a. vom 13. Juni 2008 und Länderprüfung Österreichs durch die Financial Action Task Force (FATF) im Sommer 2009), berief das Bundesministerium für Justiz im September 2011 eine Arbeitsgruppe „vermögensrechtliche Anordnungen“ ein, deren Teilnehmerkreis sich aus Vertreterinnen und Vertretern der vier Oberlandesgerichts- und Oberstaatsanwaltschaftssprengel, des Bundeskriminalamtes, von Eurojust und Europol (Criminal Assets Bureau & CARIN) sowie des international beachteten und sehr erfolgreichen niederländischen Büros für Vermögensabschöpfung zusammensetzte. Im Rahmen der Erörterung bestehender Problembereiche wurde deutlich, dass insbesondere der mit vermögensrechtlichen Anordnungen einhergehende vermeintliche Arbeitsaufwand deren zurückhaltende Anwendung bewirkt.

Der nun vorliegende Leitfaden „Vermögensrechtliche Anordnungen“ soll mithelfen, diesen Arbeitsaufwand zu reduzieren, indem er den Praktikern in den Bereichen Kriminalpolizei, Staatsanwaltschaft, aber auch der Gerichte als nützliches Werkzeug für die tägliche Arbeit an die Hand gegeben wird. Ohne der unabhängigen Rechtsprechung vorgreifen zu wollen, wird über die in Teilbereichen geänderte Rechtslage informiert und sollen Möglichkeiten zur verbesserten Anwendung der Rechtsinstrumente in der Praxis dargestellt werden. Bei der Erstellung wurde größter Wert auf eine enge Zusammenarbeit mit dem Bundeskriminalamt, den Staatsanwaltschaften und den Gerichten unter Nutzung der vorhandenen Erfahrungen gelegt.

In diesem Zusammenhang darf den TeilnehmerInnen der vom BMJ in Zusammenarbeit mit dem BM.I von 26. bis 27. November 2012 im Schulungszentrum des OLG Wien und von 31. März bis 1. April 2014 im Justiz-Bildungszentrum Kitzbühel veranstalteten Seminare für die Mithilfe an der Erarbeitung der Grundlagen dieses Leitfadens gedankt werden. Anregungen sind bereits in diesen Leitfaden eingeflossen bzw. wurden im Strafprozessrechtsänderungsgesetz sowie der Exekutionsordnungs-Novelle 2014 berücksichtigt. Das nächste gemeinsam von BM.I und BMJ veranstaltete Seminar ist von 6. bis 7. Oktober 2014 im Justiz-Bildungszentrum Schwechat geplant.

Der Leitfaden soll kein abgeschlossenes Dokument darstellen, sondern bietet vielmehr die Möglichkeit, nach aufgetretenen Schwierigkeiten und schließlich gefundenen Lösungen diese auch anderen Dienststellen zur Kenntnis zu bringen. Anregungen können direkt an das Bundesministerium für Justiz übermittelt werden ([team.s@bmj.gv.at](mailto:team.s@bmj.gv.at)).

Wien, am 1. September 2014

Mag. Gabriel Rüdissler

## INHALTSVERZEICHNIS

1	Einleitung.....	1
1.1	Strafrechtliche Kompetenzpaket - sKp .....	1
1.2	Arbeitsgruppe Vermögensrechtliche Anordnungen.....	2
1.3	2. Stabilitätsgesetz 2012 – 2. StabG 2012 .....	2
1.4	Leitfaden Vermögensrechtliche Anordnungen.....	4
1.5	Einrichtung von Sonderreferaten für vermögensrechtliche Maßnahmen.....	5
1.6	Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014 .....	5
1.7	Exekutionsordnungs-Novelle 2014.....	6
1.8	Statistik.....	6
2	Gesetzliche Grundlagen .....	7
2.1	Strafgesetzbuch.....	7
2.1.1	Konfiskation - § 19a StGB.....	7
2.1.2	Verfall - §§ 20 ff StGB .....	8
2.1.3	Abschöpfung der Bereicherung - §§ 20 f StGB aF .....	11
2.1.4	Einziehung - § 26 StGB .....	13
2.1.5	Nachträgliche Milderung der Strafe und des Verfalls - § 31a StGB.....	14
2.1.6	Verjährung - §§ 57 bis 60 StGB .....	14
2.1.7	Erweiterter Geltungsbereich des Verfalls und der Einziehung bei Auslandstaten - § 65a StGB .....	17
2.2	Strafprozessordnung.....	17
2.2.1	Haftungsbeteiligte - § 64 StPO.....	17
2.2.2	Sicherstellung und Beschlagnahme - §§ 109 ff StPO .....	18
2.2.3	Verwertung sichergestellter oder beschlagnahmter Vermögenswerte - §§ 115a ff StPO .....	21
2.2.4	Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte - § 116 StPO .....	23
2.2.5	Scheingeschäft - § 132 StPO .....	24
2.2.6	Rückstellungsverfahren - §§ 367 ff StPO.....	24
2.2.7	Befriedigung der Opfer aus entzogenem Vermögen - § 373b StPO.....	25
2.2.8	Bedenklichkeitsverfahren - §§ 375 ff StPO.....	26
2.2.9	Verfahren nach Rechtskraft der Entscheidung - §§ 408 ff StPO.....	26
2.2.10	Verfahren beim (erweiterten) Verfall und bei der Einziehung - §§ 443 f StPO	28
2.2.11	Selbständiges Verfahren - §§ 445 ff StPO.....	29
2.3	Sonstige relevante Bestimmungen .....	30
2.3.1	Sonderbestimmungen für gerichtlich strafbare Finanzvergehen .....	30
2.3.2	Gerichtliches Einbringungsgesetz (GEG) .....	35

2.3.3	Geschäftsordnung für die Gerichte I. und II. Instanz (Geo.).....	40
3	Kriminalpolizei .....	46
3.1	Ermittlungen zu den Voraussetzungen der vermögensrechtlichen Anordnungen 46	
3.2	Wann ist eine Sicherstellung der Kriminalpolizei von sich aus möglich? .....	48
3.2.1	Fehlen der Verfügungsmacht (§ 110 Abs. 3 Z 1 lit. a StPO) .....	50
3.2.2	Mutmaßlicher Entzug durch die Straftat (§ 110 Abs. 3 Z 1 lit. b StPO) .....	50
3.2.3	Am Tatort gefundene Werkzeuge (§ 110 Abs. 3 Z 1 lit c StPO) .....	51
3.2.4	Geringwertigkeit oder vorübergehend leichte Ersetzbarkeit (§ 110 Abs. 3 Z 1 lit. d StPO) .....	52
3.2.5	Besitz allgemein verboten (§ 110 Abs. 3 Z 2 StPO) .....	52
3.2.6	Festnahme auf frischer Tat oder Durchsuchung aus eigener Macht der Kriminalpolizei (§ 110 Abs. 3 Z 3 StPO) .....	53
3.2.7	Mutmaßliche Verletzung geistigen Eigentums (§ 110 Abs. 3 Z 4 StPO) .....	53
3.3	Gefahr im Verzug - § 99 Abs. 2 StPO.....	54
3.4	Was wäre ein Fall für den Journaldienst? .....	55
3.5	Wann muss was an die Staatsanwaltschaft berichtet werden?.....	55
3.5.1	Inhalt des Berichts .....	55
3.5.2	Anlassbericht bei Erforderlichkeit einer Anordnung durch die Staatsanwaltschaft.....	56
3.5.3	Sicherung zu Beweis Zwecken.....	57
3.5.4	Sicherung der Einziehung und der Konfiskation .....	58
3.5.5	Sicherung des Verfalls .....	59
3.5.6	Anfallsbericht nach Sicherung aus eigenem wegen Gefahr in Verzug (§ 99 Abs. 2 StPO).....	61
3.5.7	Bericht über Sicherstellung aus eigener Macht (§ 110 Abs. 3 StPO).....	62
3.5.8	Bericht über Sicherstellung in Vollziehung einer staatsanwaltschaftlichen Anordnung.....	63
3.6	Organisation der Vermögensabschöpfung im Bereich der Kriminalpolizei.....	64
3.6.1	Rolle des Büros 7.2.- ARO im Bundeskriminalamt als Asset Recovery Office - ARO	64
3.7	Durchführung der Erhebungsschritte durch nachgeordnete Organisationseinheiten .....	66
3.7.1	Notwendige Vermögensermittlungen.....	66
3.7.2	Aufgaben der Hauptsachbearbeiter .....	67
3.7.3	Aufgaben des Fachbereichs Vermögenssicherung im LKA.....	67
3.7.4	Kontakt Daten der Vermögenssicherungseinheiten in den LKA.....	68
3.8	Durchführung einer Sicherstellungsanordnung.....	70
3.9	Kosten der durchgeführten Sicherstellung - § 111 Abs. 3 StPO .....	72

3.10	Bestätigung, Rechtsbelehrung und Verständigungspflichten - § 111 Abs. 4 StPO	72
4	Staatsanwaltschaft.....	74
4.1	Ermittlungen zu den Voraussetzungen der vermögensrechtlichen Anordnungen	74
4.2	Amtshilfe vs. Sicherstellung.....	76
4.3	Vorgehen bei Verweigerung der Amtshilfe .....	76
4.4	Sicherstellung bei Geheimnisträgern - Sicherstellungsverbote .....	78
4.5	Widerspruch offenkundig unzulässig - § 112 StPO .....	79
4.6	Sicherstellung zu Beweis Zwecken, zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche oder zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen .....	80
4.6.1	Sicherstellung zu Beweis Zwecken (§ 110 Abs. 1 Z 1 StPO).....	82
4.6.2	Sicherung privatrechtlicher Ansprüche (§ 110 Abs. 1 Z 2 StPO).....	84
4.6.3	Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen (§ 110 Abs. 1 Z 3 StPO) ...	85
4.6.4	Sicherung der Einziehung und der Konfiskation .....	86
4.6.5	Sicherung des Verfalls .....	87
4.6.6	Sicherung der Abschöpfung der Bereicherung.....	89
4.6.7	Sicherung des erweiterten Verfalls .....	90
4.6.8	Sicherung anderer vermögensrechtlicher Anordnungen.....	93
4.7	Verwahrung sichergestellter Gegenstände .....	94
4.8	Vorzeitige Verwertung - § 115e StPO .....	95
4.9	Beendigung der Sicherstellung .....	95
4.10	Vorgehensweise bei Auskunftersuchen zu Bankkonten .....	96
4.10.1	Verfahren.....	97
4.10.2	Erläuterungen zum Formular.....	99
4.10.3	Rechtsprechung .....	99
4.10.4	Besonderheiten im Rahmen der Rechtshilfeleistung.....	100
4.11	Vorgehensweise bei Auskunftersuchen zu Versicherungspolizzen .....	101
4.11.1	Versicherungsgeheimnis und gerichtliche Bewilligung.....	101
4.11.2	Anfrage an den Verband der Versicherungsunternehmen .....	102
4.12	Einziehung aus eigener Macht durch StA - § 445a Abs. 2 StPO .....	102
4.13	Sonderreferenten/-innen für vermögensrechtliche Maßnahmen .....	104
4.13.1	Standorte .....	104
4.13.2	Abgrenzungskriterien.....	104
4.13.3	Kompetenzverteilung .....	105
4.13.4	Aktenführung.....	105
4.13.5	Belastungsausgleich .....	106
4.13.6	Zeitplan .....	106

4.13.7	Kontaktdaten .....	106
5	Haft- und Rechtsschutzrichter .....	108
5.1	Kein Günstigkeitsvergleich für die Anwendung prozessualer Bestimmungen	108
5.2	Beschlagnahme - § 109 Z 2 StPO .....	109
5.2.1	Antragsrecht der Staatsanwaltschaft .....	109
5.2.2	Antragsrecht der von der Sicherstellung betroffenen Person .....	110
5.2.3	Verdachtslage .....	110
5.2.4	Gefährdung der Vollstreckung .....	112
5.2.5	Beschlagnahmtes Bargeld .....	112
5.2.6	Beschlagnahme von Liegenschaften .....	113
5.2.7	Beschlagnahme zur Sicherung des Wertersatzverfalls .....	114
5.2.8	Beschlagnahme zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche .....	115
5.3	Keine aufschiebende Wirkung der Beschwerde gegen Beschlagnahmebeschluss	116
5.4	Begründung von Entscheidungen .....	116
5.5	Widerspruchsrecht - § 112 StPO .....	117
5.6	Vorzeitige Verwertung - § 115e StPO .....	118
5.6.1	Abgrenzung .....	119
5.6.2	Zuständigkeit .....	119
5.6.3	Erfasste Gegenstände und Vermögenswerte .....	120
5.6.4	Verfahren .....	122
5.6.5	Unterbleiben der Verwertung .....	122
5.7	Verwertung durch externe Dienstleister .....	123
5.8	Verwertung sichergestellter oder beschlagnahmter Vermögenswerte - §§ 115a bis 115d StPO .....	124
5.8.1	Allgemeines .....	124
5.8.2	Zum Ablauf des Verfahrens .....	125
5.8.3	Übergangsbestimmung und Verfügbarkeit der Ediktsdaten .....	127
6	Das selbständige Verfahren - §§ 445 f StPO .....	128
6.1	Anwendungsbereich .....	128
6.2	Antrag auf vermögensrechtliche Anordnungen .....	129
6.3	Zuständigkeit .....	129
6.4	Verfahrensregeln .....	130
6.5	Vereinfachte Einziehung durch das Bezirksgericht - § 445a StPO .....	131
6.6	Bindungswirkung eines vorangegangenen Urteils .....	132
6.7	Form und Inhalt der Entscheidung .....	133
7	Hauptverhandlung .....	134

7.1	Antrag der StA auf Verfall oder Einziehung .....	134
7.2	Entscheidung im Strafurteil.....	136
7.2.1	Vorrang der Entscheidung im Strafurteil.....	136
7.2.2	Entscheidung über vermögensrechtliche Anordnungen auch bei Freispruch 136	
7.2.3	Form und Inhalt der Entscheidung .....	137
7.3	Vorbehalt nach § 443 Abs. 2 StPO .....	138
7.3.1	Trennung des Verfahrens .....	138
7.3.2	Anwendungsbereich .....	139
7.3.3	Voraussetzungen .....	139
7.3.4	Form und Wirkung .....	140
7.3.5	Folgen des Unterlassens eines Vorbehaltsbeschlusses.....	141
7.3.6	Zuständigkeit über die Entscheidung im selbständigen Verfahren.....	141
7.4	Keine Untergrenze für vermögensrechtliche Anordnungen .....	142
7.5	Abgrenzung Konfiskation gegenüber Einziehung und Verfall.....	143
7.5.1	Abgrenzung Konfiskation gegenüber Einziehung .....	143
7.5.2	Abgrenzung Konfiskation/Einziehung gegenüber Verfall .....	145
7.6	Konfiskation - § 19a StGB.....	145
7.6.1	Anwendungsvoraussetzungen .....	145
7.6.2	Vorsätzliche Straftat.....	145
7.6.3	Gegenstände .....	146
7.6.4	Eigentum.....	146
7.6.5	Verhältnismäßigkeit.....	146
7.6.6	Berücksichtigung im Strafurteil.....	147
7.7	Verfall - § 20 StGB.....	148
7.7.1	Verfall beim Täter nach § 20 Abs. 1 StGB.....	148
7.7.2	Verfall bei mehreren Beteiligten .....	150
7.7.3	Nutzungen und Ersatzwerte nach § 20 Abs. 2 StGB .....	151
7.7.4	Wertersatzverfall nach § 20 Abs. 3 StGB.....	151
7.7.5	Festlegung nach Überzeugung des Gerichts - § 20 Abs. 4 StGB.....	151
7.7.6	Gründe für das Unterbleiben des Verfalls .....	152
7.7.7	Verfall beim Dritten und ihr Ausschluss nach § 20a Abs. 1 und 2 StGB.....	155
7.8	Erweiterter Verfall - § 20b StGB .....	156
7.8.1	Erforderlichkeit eines Antrags des Anklägers .....	156
7.8.2	Zuständigkeit .....	157
7.8.3	Form und Inhalt der Entscheidung .....	157
7.8.4	Erweiterter Verfall nach § 20b Abs. 1 StGB.....	157



7.8.5	Erweiterter Verfall nach § 20b Abs. 2 StGB.....	158
7.8.6	Nutzungen, Ersatzwerte, Verfallsersatz, Schätzungsbefugnis.....	159
7.8.7	Unterbleiben des erweiterten Verfalls nach § 20c StGB .....	159
7.9	Abschöpfung der Bereicherung – alte Rechtslage .....	159
7.9.1	Grundlegendes .....	160
7.9.2	Unterbleiben der Abschöpfung.....	163
7.10	Adhäsionsverfahren .....	167
7.10.1	Abschöpfung der Bereicherung - § 20 StGB aF.....	167
7.10.2	Verfall - § 20 StGB .....	167
7.11	Rückstellungsverfahren - §§ 367 ff StPO .....	168
7.12	Einziehung - § 26 StGB .....	168
7.12.1	Allgemeines .....	168
7.12.2	Anlasstat .....	169
7.12.3	Gefährlichkeitsprognose .....	170
7.12.4	Unterbleiben der Einziehung.....	172
7.13	Datenträger mit inkriminierten Inhalten.....	173
7.13.1	Konfiskation des Datenträgers.....	173
7.13.2	Einziehung des Datenträgers.....	173
7.13.3	Einziehung von Datenträgern mit kinderpornographischem Datenmaterial bei Freispruch .....	175
7.13.4	Ausfolgung der Datenträger.....	176
7.14	Beschlagnahme.....	176
7.15	Vorzeitige Verwertung - § 115e StPO .....	177
7.16	Verjährung - § 57 StGB .....	177
7.17	Inländische Gerichtsbarkeit - § 65a StGB.....	178
7.17.1	Fassung vor dem StRÄG 1996 .....	178
7.17.2	Fassung nach dem StRÄG 1996, aber vor dem sKp.....	179
7.17.3	Fassung seit dem sKp.....	181
7.17.4	Klarstellung in § 65a StGB.....	182
7.18	Tod des Beschuldigten.....	182
8	Nach Rechtskraft der vermögensrechtlichen Anordnung .....	183
8.1	Nachträgliche Milderung - § 31a Abs. 3 StGB .....	183
8.2	Wirkung des Verfallserkenntnisses.....	183
8.3	Vollstreckung von Verfall, Konfiskation und Einziehung - § 408 StPO.....	185
8.4	Eintreibung des Wertersatzverfalls ua - § 409 StPO.....	188
8.5	Vollstreckungsverjährung - §§ 59 f StGB.....	189
8.6	Einbringungsverfahren im GEG .....	190

8.7	Befriedigung der Opfer aus verfallenem Vermögen .....	195
8.8	Ansprüche Haftungsbeteiligter gegen den Bund - § 444 Abs. 2 StPO .....	195
8.9	Verwendung der Gegenstände - § 408 Abs. 2 StPO .....	200
9	Rechtshilfe: Vollstreckung ausländischer vermögensrechtlicher Anordnungen ...	202
9.1	Entscheidung von Nicht EU Staaten - §§ 64 ff ARHG .....	202
9.1.1	Gesetzliche Grundlage – Auslieferungs- und Rechtshilfegesetz .....	202
9.1.2	Voraussetzungen .....	204
9.1.3	Zuständigkeit und Verfahren.....	205
9.2	Entscheidung von EU Staaten - §§ 52 ff EU-JZG .....	205
9.2.1	Gesetzliche Grundlage – Justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen mit den Mitgliedstaaten der Europäischen Union .....	205
9.2.2	Voraussetzungen .....	210
9.2.3	Zuständigkeit .....	211
9.2.4	Erlös der Vollstreckung und Asset Sharing.....	211
	Anhang 1: Muster Sicherstellung Konten.....	212
	Anhang 2: Muster Anordnungs- und Bewilligungsbogen Beschlagnahme Liegenschaft 214	
	Anhang 3: Muster Anordnungs- und Bewilligungsbogen Aufhebung Beschlagnahme Liegenschaft.....	215
	Anhang 4: Muster Anordnungs- und Bewilligungsbogen Sicherstellung Rückkaufswert.....	217
	Anhang 5: Muster Auskunftserteilung Verband der Versicherungsunternehmen .....	219

## STICHWORTVERZEICHNIS

- Amtshilfe 76, 77, 94
- Amtsverschwiegenheit 76
- Auskunftersuchen
  - zu Bankkonten 97
  - zu Versicherungspollizen 101
- Aussagebefreiung 49, 78
- Aussageverweigerung 49, 78, 79
- Bagatellgrenze 52, 142, 154
- Bankguthaben 85, 91, 124, 161, 180, 187
- Bankkonten 75, 77, 79
  - Auskunftersuchen 96
- Bargeld 48, 51, 52, 82, 84, 91, 95, 110, 112, 113, 115
- Bericht
  - Anfallsbericht 62
  - Anlassbericht 47, 55, 57, 74
  - Endbericht 47, 63, 75
  - Inhalt des Berichts 56, 59, 60
  - über die Sicherstellung 62, 64, 94
  - Zwischenbericht 63
- Beschlagnahmeverbot 78, 117
- Beugemittel 49, 71, 78
- Bewährungshelfer 49
- Beweismittelverbot 49, 78
- Beweiszweck 51, 58, 80, 82, 85, 118, 120
- Bindungswirkung 132, 184
- Bitcoin 86, 121
- Bong 170
- bösgläubig *Siehe* gutgläubig
- CARIN
  - Camden Asset Recovery Inter-Agency Network 65
- Computerfestplatten *Siehe* Datenträger
- Datenträger 52, 58, 71, 83, 117, 144, 171, 173
  - Einziehung 174
  - Konfiskation 173
  - mit inkriminierten Inhalten 173
- Dorotheum 124
- Dritte
  - Miteigentum 146
  - Sicherstellung bei 51, 60, 88
  - Verfall bei 128, 134
- Dritter *Siehe* Haftungsbeteiligter
- Drogen 52
- Einheitswert 57
- E-Mail 72
- Entschlagungsrecht 49, 78
- Erbe 156, 163, 166, 182
- Ersatzwert 60, 88, 90, 151, 155, 159
- Ersetzbarkeit
  - leichte 52
- Eurotaxliste 57
- Fachärzte für Psychiatrie 49
- Fahrzeug 47, 50, 56, 75, 82, 120, 124, 146
- Freibetrag 81
- Gefahr im Verzug 47, 51, 55, 62
- Gegenstände
  - gefährliche 53
  - geringwertige 52
  - zu verwertende 57
- Geheimnisträger 78
- Gewinnausschüttung 151
- Günstigkeitsvergleich 7, 9, 11, 148, 160
  - im Prozessrecht 89, 108
- gutgläubig 155, 161
- Haftungsbeteiligte 92, 122, 125, 126, 132
- Härteklausel 152, 154
- Journal
  - dienst 55
  - Staatsanwalt 55
- Kontoguthaben 70, 81
- Kopien
  - Sicherstellung von 83
- Kosten
  - des selbständigen Verfahrens 133
  - durchgeführter Sicherstellung 72
  - Kopierkosten 72
  - unverhältnismäßige 121
- Kraftfahrzeug *Siehe* Fahrzeug
- Liegenschaften 48
  - Beschlagnahme von 113
- Mediatoren
  - eingetragene 49
- Medien
  - inhaber 49
  - mitarbeiter 49
- Mobiltelefon 121, 170
- Nebeneinkünfte 151
- Notare 49
- Passwörter 71
- Patentanwälte 49
- PKW *Siehe* Fahrzeug
- Psychologen 49
- Psychotherapeuten 49
- Rauchgerät 170
- Rechtsanwälte 49
- Rechtsbelehrung 73
- Rechtshilfe
  - Auskunft zu Bankkonten 100
- Schadenersatzansprüche 152

Schadenersatzforderung 151  
 Sicherstellungsverbot 78  
 SIM-Karte 170  
 Solidarhaftung 150  
 Sparbuch 70, 82, 85  
 Subsidiarität 152  
 Tatwerkzeuge *Siehe Werkzeuge*  
 Tauschgegenstand 151  
 Tod 156, 163  
 Verbandsverantwortlichkeit 136  
 Verdacht 57, 58, 60  
 Verderben  
     rasches 120  
 Verfahren  
     objektives 128  
     selbständiges 128, 131  
 Verfahrensaufwand  
     unverhältnismäßig 143, 154  
 Verfall  
     beim Dritten 155  
 verhältnismäßig 58, 59  
 Verkaufserlös 151  
 Vermögenswert 149  
 Vernehmungsverbote 49, 78  
 Versicherungsleistung 151  
 Versicherungspolizzen  
     Auskunftsersuchen 101  
 Versteigerung  
     öffentliche 123  
 Verteidiger 49  
 Verwahrung 94  
 Verweigerungsrecht 78  
 Verwertung  
     vorzeitige 57, 118  
 Waffen 52  
 Wahlberechtigte 49  
 Werkzeuge 51, 58  
 Wertersatzverfall 151  
 Wertminderung  
     erhebliche 120  
 Wertpapiere 121  
 Widerspruchsrecht 80, 117  
 Wirtschaftstreuhänder 49  
 Zeugnisbefreiungsgründe 49, 78  
 Zinserträge 151  
 Zugangsschlüssel 71  
 Zuständigkeit  
     erweiterter Verfall 157  
     nach Entscheidungsvorbehalt 142  
     selbständiges Verfahren 129  
     vorzeitige Verwertung 119  
 Zustimmung  
     zum Eigentumsentzug 146

Weitere Stichwörter können in der elektronischen Version durch Eingabe von „Strg“ + „F“ gefunden werden.

# 1 EINLEITUNG

Das Bundesministerium für Justiz ist bestrebt, eine verstärkte Anwendung vermögensrechtlicher Anordnungen zu erreichen. Aus diesem Grund wurden in den letzten Jahren verstärkt Maßnahmen ergriffen, die eine Effizienzsteigerung in diesem Bereich ermöglichen sollen.

## 1.1 STRAFRECHTLICHE KOMPETENZPAKET - SKP

Ein erster wichtiger Schritt gelang mit der Einführung neuer materiellrechtlicher Regelungen im StGB durch das strafrechtliche Kompetenzpaket - sKp. Diese Bestimmungen sind mit 1. Jänner 2011 in Kraft getreten. Die Gerichte und Staatsanwaltschaften wurden mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 3. Jänner 2011 über die neuen Bestimmungen des strafrechtlichen Kompetenzpaketes umfassend informiert (BMJ-S578.025/0026-IV 1/2010). Während bisher zwischen der Abschöpfung der Bereicherung (§ 20 StGBaF) und dem Verfall (§ 20b StGBaF) unterschieden wurde, ersetzt nunmehr der „neue“ Verfall (§ 20 StGB) als Maßnahme zur strafrechtlichen Gewinnabschöpfung nach dem Bruttoprinzip das Instrument der Abschöpfung der Bereicherung (§ 20 StGB). Dieser lag das „Nettoprinzip“ zu Grunde, wonach die zugeflossenen Vermögenswerte um den vom Täter dafür gemachten Aufwand zu vermindern sind. Nach § 20 StGB hat das Gericht nunmehr alle Vermögenswerte, die für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch sie erlangt wurden, für verfallen zu erklären. Der Verfall „neu“ erfasst alle direkten Erträge aus Straftaten samt Nutzungen (Zinsen, Dividenden, Miet- und Pachteinnahme) und Ersatzwerte (Verkaufserlös) oder einen äquivalenten Geldbetrag, wenn die direkten Erträge nicht mehr vorhanden sind.

Darüber hinaus werden unter dem Titel „erweiterter Verfall“ jene besonderen Fälle zusammengefasst, in denen es unter bestimmten Voraussetzungen, im Unterschied zu der Regelung des Verfalls nach § 20 StGB, keines ausdrücklichen Nachweises bedarf, aus welcher konkreten strafbaren Handlung die Vermögenswerte stammen.

In § 20b Abs. 1 StGB wird zunächst die schon bisher vorgesehene Möglichkeit des Verfalls von Vermögenswerten geregelt, die der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation (§ 278a StGB) oder einer terroristischen Vereinigung (§ 278b StGB) unterliegen oder als Mittel der Terrorismusfinanzierung (§ 278d StGB) bereitgestellt oder gesammelt wurden.

Durch Abs. 2 wird die bisher in § 20 Abs. 2 und Abs. 3 StGB normierte Regelung der Bescheinigungslastumkehr bei vermuteten Deliktsgewinnen vereinfacht und einem breiterem Anwendungsbereich zugeführt, sodass im Fall der Begehung einer rechtswidrigen Tat nach den §§ 165, 278, 278c StGB oder eines Verbrechens, für deren Begehung oder durch die Vermögenswerte erlangt wurden, nunmehr auch jene Vermögenswerte für verfallen zu erklären sind, die in einem zeitlichen Zusammenhang mit dieser Tat erlangt wurden, sofern die Annahme naheliegt, dass

sie aus einer rechtswidrigen Tat stammen, und ihre rechtmäßige Herkunft nicht glaubhaft gemacht werden kann.

Zudem wurde mit § 19a StGB die sogenannte Konfiskation eingeführt, nach der jene Gegenstände, die der Täter zur Begehung einer vorsätzlichen Straftat verwendet hat, die von ihm dazu bestimmt worden waren, bei der Begehung dieser Straftat verwendet zu werden, oder die durch diese Handlung hervorgebracht worden sind, eingezogen werden, wenn sie zur Zeit der Entscheidung im Eigentum des Täters stehen.

Die durch das strafrechtliche Kompetenzpaket geänderten Regeln über den Verfall sind gemäß §§ 1, 61 StGB jedoch auf vor ihrem Inkrafttreten begangene Taten nur dann anzuwenden, wenn die Gesetze, die zur Zeit der Tat gegolten haben, für den Täter in ihrer Gesamtauswirkung nicht günstiger waren. Beim Günstigkeitsvergleich ist streng fallbezogen in einer konkreten Gesamtschau der Unrechtsfolgen zu prüfen, welches Gesetz in seinen Gesamtauswirkungen für den Täter vorteilhafter wäre. § 20 Abs. 1 StGB idF vor dem sKp sah eine Feststellung des Ausmaßes der Bereicherung grundsätzlich nach dem „Nettoprinzip“ vor, wonach die zugeflossenen Vermögenswerte um den vom Täter dafür gemachten Aufwand zu vermindern waren und somit ausschließlich der Gewinn des Täters umfasst war. Dagegen gehen die neuen Bestimmungen nicht mehr vom Netto-, sondern vom Bruttoprinzip aus, sodass allfällige „Aufwendungen“ bei der Berechnung außer Betracht bleiben. Da das frühere Recht in den meisten Fällen in seiner Gesamtauswirkung günstiger ist, gelangt dieses somit auch im Jahr 2013 noch vereinzelt zur Anwendung.

## **1.2 ARBEITSGRUPPE VERMÖGENSRECHTLICHE ANORDNUNGEN**

Als weiteren Schritt hat das Bundesministerium für Justiz im Jahr 2011 die Arbeitsgruppe „vermögensrechtliche Anordnungen“ einberufen, die ihre erste Sitzung am 30. September 2011 abhielt. Diese Arbeitsgruppe, der Vertreter der Oberstaatsanwaltschaften, der Oberlandesgerichte, des Bundesministeriums für Inneres und des Bundesministeriums für Justiz angehören, soll Grundlagen für Maßnahmen zur Förderung der Anwendung von vermögensrechtlichen Anordnungen erarbeiten. Dabei sollen einerseits die notwendigen legislativen Änderungen des Strafprozessrechts behandelt, aber auch flankierende Maßnahmen, wie beispielsweise die Intensivierung der Aus- und Fortbildung in diesem Bereich, ausgearbeitet werden. In diesem Zusammenhang soll auch von internationalen Erfahrungen profitiert werden. So hielten bei der ersten Sitzung der Arbeitsgruppe der Direktor des niederländischen Büros für Vermögensabschöpfung und ein Experte zur Vermögensabschöpfung bei Europol Vorträge.

## **1.3 2. STABILITÄTSGESETZ 2012 – 2. STABG 2012**

Die ersten Ergebnisse der Arbeitsgruppe wurden bereits durch die im 2. Stabilitätsgesetz 2012 (2. StabG 2012) enthaltenen Änderungen der Strafprozessordnung, welche mit 1. September 2012 in Kraft trat, umgesetzt.

So wurde mit § 115e StPO idF 2. StabG 2012 die Möglichkeit der Veräußerung von sichergestellten bzw. beschlagnahmten Vermögenswerten geschaffen. Die Verwahrung sichergestellter bzw. beschlagnahmter Vermögenswerten führt oftmals zu organisatorischen Problemen und ist teils mit enormen Kosten verbunden. Daher wurde die Verwertung sichergestellter oder beschlagnahmter Vermögenswerte, die einem raschen Verderben oder einer erheblichen Wertminderung unterliegen oder sich nur mit unverhältnismäßigen Kosten aufbewahren lassen, ermöglicht. Der Erlös tritt sodann an die Stelle der veräußerten Gegenstände. Die Entscheidung auf Verwertung wird auf Antrag der Staatsanwaltschaft vom Gericht getroffen, wobei diese jedoch solange zu unterbleiben hat, als die Gegenstände für Beweis Zwecke benötigt werden (§ 110 Abs. 4 StPO). Die Verwertung wegen unverhältnismäßiger Aufbewahrungskosten unterbleibt weiters, wenn rechtzeitig ein zur Deckung dieser Kosten ausreichender Betrag erlegt wird. Personen, die von der Veräußerung betroffen sind, werden vor der Verwertung verständigt.

Die durch das 2. StabG 2012 erfolgte Ausweitung von Verwertungsmöglichkeiten iSd § 115e StPO hat zu einer häufigeren Sicherstellung von Kraftfahrzeugen geführt, weil die mit der Verwahrung verbundenen hohen Kosten, die oftmals von einer Sicherung Abstand nehmen ließen, weggefallen sind.

Weiters erfolgt eine Änderung in § 116 Abs. 1 StPO bezüglich der Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte. Beim Streben nach einer wirksameren und vor allem nachhaltigeren Bekämpfung und Verfolgung der schweren und organisierten Kriminalität und der damit verbundenen höheren Aufmerksamkeit auf die Ausforschung bzw. das Aufspüren von Vermögenswerten, die dem Verfall unterliegen könnten, waren die Staatsanwaltschaften wiederholt mit einem Verfolgungshindernis konfrontiert, wenn gemäß § 116 StPO die Bekanntgabe von Geschäftsverbindungen zum Zwecke der Einleitung von Sicherungsmaßnahmen (diese wiederum zum Zwecke der Sicherung einer Verfallsentscheidung) begehrt wurde. So kann etwa auch nach der Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Wien eine darauf gerichtete Anordnung nicht bewilligt werden, weil nach dem Wortlaut des Gesetzes eine Auskunft nach § 109 Z 3 lit. a zweiter Halbsatz StPO nur dann zulässig sei, wenn die Auskunft zur Aufklärung einer Straftat erforderlich ist. In der Ermittlungsrealität erweist sich jedoch, dass sich die Ziele der Aufklärung einer Straftat von jener der Sicherung der durch sie erzielten Erlöse nicht scharf abgrenzen lassen. Oftmals ist das lückenlose Nachvollziehen von Geldflüssen und die Aufklärung der wirtschaftlichen Berechtigung über Kontenverbindungen notwendig, um schwerwiegende Betrugs- oder Untreuevorwürfe nachweisen zu können. Gleichzeitig dienen diese Ermittlungen dazu, die Voraussetzungen für Verfall oder erweiterten Verfall zu klären.

Aus diesem Grund ist gemäß § 116 Abs. 1 StPO idF 2. StabG 2012 eine Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte nicht nur zulässig, wenn sie zur Aufklärung einer vorsätzlich begangenen Straftat oder eines Vergehens, das in die Zuständigkeit des Landesgerichts fällt (§ 31 Abs. 2 bis 4), sondern auch, wenn sie für die Aufklärung erforderlich ist, ob eine Anordnung auf Auskunft nach § 116 Abs. 2 Z 2 StPO zur Sicherung des Verfalls (§ 20 StGB), des erweiterten Verfalls (§ 20b StGB) oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung in einem Verfahren wegen einer Straftat, für die im Hauptverfahren das Landesgericht zuständig wäre, erlassen werden kann.

Wie schon zu § 116 StPO ausgeführt soll zum Zwecke einer wirksameren und vor allem nachhaltigeren Bekämpfung und Verfolgung der schweren und organisierten Kriminalität (SOK) die Aufmerksamkeit der Strafverfolgungsbehörden bereits zu Beginn des Ermittlungsverfahrens auf das Aufspüren von Vermögensteilen, die dem Verfall unterliegen könnten, gelenkt werden. Ausländische Beispiele ließen den Schluss zu, dass auch in Österreich Vermögenswerte in wesentlich höherem Ausmaß als bisher aus verbrecherischer Aktivität an den Staat rückführbar wären. Dies erforderte jedoch umgekehrt auch ein höheres Investment an Ressourcen in kriminalpolizeilichen und staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen auf diesem Gebiet. Internationale Beispiele zeigten, dass diese Voraussetzungen am ehesten dadurch verwirklicht werden können, wenn ein Teil, der gerichtlich für verfallen erklärten Gelder den Aufwandsträgern zum Zwecke der Teilabdeckung des Sach- und Personalaufwandes abgetreten wird. Diesem Gedanken folgend wurde durch den mit dem 2. Stabilitätsgesetz 2012 (2. StabG 2012) neu geschaffenen § 409b StPO, welcher mit 1. September 2012 in Kraft trat, angeordnet, dass 20 Prozent (20 vH) der nach §§ 20, 20b StGB für verfallen erklärten Vermögenswerte dem Bundesministerium für Inneres abgetreten werden. Damit ist kurz- bis mittelfristig eine Steigerung der strafprozessual sichergestellten Vermögenswerte und letztlich auch eine effizientere, zäsurartige Bekämpfung der schweren und organisierten Kriminalität verbunden, zumal diese Form der Kriminalität nur in ihrem Kern durch die Zerstörung der Finanzstrukturen zerschlagen werden kann. Das Lukrieren von höheren Summen verfallener Geldbeträge oder Veräußerungserlöse (§§ 115e, 377 StPO) für den Bund stellt einen weiteren positiven Nebeneffekt dar. Positivenfalls können auf diesem Weg auch die Idee der Einrichtung eines staatsanwaltschaftlichen Büros zur Vermögensverwaltung – Asset Management Office (AMO) weiterverfolgt und finanziert werden, zumal internationale Vergleiche zeigen, dass eine effiziente Vermögensabschöpfung stark von einer funktionierenden Vermögensverwaltung abhängig ist, die im Übrigen auch zu Einsparungen bei Verwahrungskosten und der Beseitigung der Gefahr von Wertverlusten beitragen könnte.

#### **1.4 LEITFADEN VERMÖGENSRECHTLICHE ANORDNUNGEN**

Das Bundesministerium für Justiz ist bestrebt, die im Rahmen der Arbeitsgruppe Vermögensrechtliche Anordnungen gesammelten Verbesserungsvorschläge schrittweise in die Praxis umzusetzen. In der 3. Arbeitsgruppensitzung „Vermögensrechtliche Anordnungen“ am 22. November 2013 wurde ein Entwurf des Leitfadens Vermögensrechtliche Anordnungen präsentiert. Mit Erlass vom 19. Februar 2014 wurde der Leitfaden „Vermögensrechtliche Anordnungen“ an die Dienststellen verbreitet sowie im Intranet zur Verfügung gestellt.

Der nun vorliegende Leitfaden „Vermögensrechtliche Anordnungen“ soll mithelfen, den Arbeitsaufwand zu reduzieren, indem er den Praktikern in den Bereichen Kriminalpolizei, Staatsanwaltschaft, aber auch der Gerichte als nützliches Werkzeug für die tägliche Arbeit an die Hand gegeben wird. Ohne der unabhängigen Rechtsprechung vorgreifen zu wollen, wird über die in Teilbereichen geänderte Rechtslage informiert und sollen Möglichkeiten zur verbesserten Anwendung der Rechtsinstrumente in der Praxis dargestellt werden. Bei der Erstellung wurde größter Wert auf eine enge Zusammenarbeit mit dem Bundeskriminalamt, den



Staatsanwaltschaften und Gerichten unter Nutzung der vorhandenen Erfahrungen gelegt.

Das ausführliche Inhaltsverzeichnis soll ein rasches Auffinden der betreffenden Themen ermöglichen. In einem ersten Abschnitt werden zunächst die gesetzlichen Grundlagen bezüglich Vermögensrechtlicher Anordnungen zusammengetragen. Daran anschließend wird auf die einzelnen Bereiche eingegangen. Dabei werden die sich in der Praxis stellenden Herausforderungen im Zusammenhang mit vermögensrechtlichen Anordnungen näher beleuchtet und Lösungsmöglichkeiten vorgeschlagen. Die einzelnen Themen wurden dabei auf die jeweiligen Hauptadressaten Kriminalpolizei, Staatsanwaltschaft, Haft- und Rechtsschutzrichter sowie Hauptverhandlung aufgeteilt. Ein eigener Abschnitt ist dem objektiven Verfahren gewidmet. Am Ende des Dokuments findet sich ein Abschnitt betreffend zu setzende Schritte nach Rechtskraft der vermögensrechtlichen Anordnungen.

Die Untergliederung in verschiedene Abschnitte und die Zuteilung einzelner Kapitel in diese Abschnitte soll den Anwendern die jeweiligen Themen überschaubar darlegen. Dabei gilt es zu betonen, dass diese Zuteilung nicht abschließend zu verstehen ist und vielmehr auch über den eigenen Bereich hinaus andere Abschnitte von Relevanz sind. Um Wiederholungen zu vermeiden, wurde von einer Duplizierung der Inhalte möglichst Abstand genommen. Zur leichteren Lesbarkeit wird innerhalb des Leitfadens auf andere Stellen verwiesen.

## **1.5 EINRICHTUNG VON SONDERREFERATEN FÜR VERMÖGENSRECHTLICHE MAßNAHMEN**

In der 1. Sitzung der Arbeitsgruppe Vermögensrechtliche Anordnungen im Bundesministerium für Justiz wurde die Einführung von Sonderzuständigkeiten bei den größeren Staatsanwaltschaften und damit der Einsatz von Teams angedacht. Nach internationalen Vorbildern soll damit verhindert werden, dass die Ermittlungen zu den Vermögensrechtlichen Anordnungen auf Grund des oftmals bestehenden Zeitdrucks in Bezug auf die übrigen Ermittlungen zu kurz kommen. Mit Erlass vom 19. Februar 2014 wurden Sonderreferate für vermögensrechtliche Maßnahmen im Probebetrieb ab 1. März 2014 für die Dauer von einem Jahr bei den Staatsanwaltschaften Wien, Graz, Linz und Innsbruck sowie der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftssachen und Korruption eingerichtet.

## **1.6 STRAFPROZESSRECHTSÄNDERUNGSGESETZ 2014**

Mit dem Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014, BGBl. I Nr. 71/2014, welches mit 1. Jänner 2015 in Kraft tritt, wurde klargestellt, dass eine Sicherstellung oder Beschlagnahme zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche nicht nur in Bezug auf dem Opfer gehörende körperliche Sachen zulässig ist. Eine Sicherstellung oder Beschlagnahme zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche ist derzeit noch auf Grund des Verweises auf § 367 StPO in § 110 Abs. 1 Z 2 StPO und § 115 Abs. 1 Z 2 StPO nur in Bezug auf dem Opfer gehörende körperliche Sachen zulässig und scheidet

daher unter anderem bei Bankguthaben aus, auf die aus betrügerischen Handlungen stammende Geldbeträge überwiesen wurden (OLG Wien, 17 Bs 283/10g). Durch den Wegfall des Verweises auf § 367 StPO ist ab 1. Jänner 2015 eine Sicherstellung oder Beschlagnahme zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche nicht nur in Bezug auf dem Opfer gehörende körperliche Sachen zulässig.

## 1.7 EXEKUTIONSORDNUNGS-NOVELLE 2014

Die mit BGBl. I 69/2014 am 11. August 2014 kundgemachte Exekutionsordnungs-Novelle 2014, zielt unter anderem darauf ab, die Effizienz der Forderungseintreibung zu verbessern. Alle gerichtlichen Entscheidungen betreffend die vermögensrechtliche Anordnung, welche nach dem 30. September 2014 ergehen, stellen einen Exekutionstitel dar.

## 1.8 STATISTIK

Im Jahr 2013 wurden 9 Mio. Euro durch vermögensrechtliche Anordnungen und Einziehung eingenommen. Um für eine effektivere Gestaltung und Kontrolle der Kriminalpolitik detailliertere budgetäre Informationen zu den Einnahmen aus Strafverfahren zur Verfügung stellen zu können, wurden im Juli 2012 zusätzliche Finanzpositionen erstellt. Durch die unterjährige Neuaufteilung der Einnahmen ist eine direkte Vergleichbarkeit der Einzelpositionen mit denen der Vorjahre nicht gegeben.

Vergleichbar ist die Gesamtsumme der Einnahmen aus vermögensrechtlichen Anordnungen. Im Jahr 2013 wurden EUR 9,3 Mio. durch vermögensrechtliche Anordnungen und Einziehungen eingenommen. Dies entspricht einer Steigerung gegenüber dem Vorjahr um 15,6 %.

<b>Einnahmen</b>	<b>2012</b>	<b>2013</b>
<b>Einziehungen zum Bundesschatz, davon</b>	<b>8.053.400,03</b>	<b>9.309.461,92</b>
Abschöpfung der Bereicherung	1.156.910,62	4.580.127,71
Verfallene Vermögenswerte	1.188.574,26	767.595,34
Einziehung (§ 26 StGB)	1.405,00	1.891,54
Konfiskation (§ 19a StGB)	3.225,66	12.155,44
Sonstige Einziehungen zum Bundesschatz	5.703.284,49	3.947.691,89

Die folgende Auswertung aus der Verfahrensautomation Justiz gibt einen Überblick über die Anwendung der Konfiskation, der vermögensrechtlichen Anordnungen sowie über Einziehungsentscheidungen in den letzten drei Jahren.

	<b>2011</b>	<b>2012</b>	<b>2013</b>
Konfiskation	66	239	562
Abschöpfung der Bereicherung	396	17	59
Verfall	621	828	989
Erweiterter Verfall	2	1	2
Einziehung mit Urteil	2.714	5.594	2.693
Einziehung mit Beschluss	592	492	509

## 2 GESETZLICHE GRUNDLAGEN

### 2.1 STRAFGESETZBUCH

Am 30. November 2010 wurde vom Nationalrat das strafrechtliche Kompetenzpaket (sKp), BGBl. I Nr. 108/2010, beschlossen. Da die Praxis gezeigt hatte, dass das System der Abschöpfung der Bereicherung nicht ausreicht, um Verbrechensgewinne effektiv zu Gunsten des Staates einzuziehen zu können, wurden die vermögensrechtlichen Anordnungen im StGB neu geregelt. Die Novelle sollte eine bessere und leichtere Handhabbarkeit der rechtlichen Möglichkeiten und dadurch eine Steigerung der Effektivität in deren Anwendung bewirken. Während zuvor zwischen der Abschöpfung der Bereicherung (§ 20 StGB aF) und dem Verfall (§ 20b StGB aF) unterschieden wurde, ersetzt nunmehr der „neue“ Verfall (§ 20 StGB) als Maßnahme zur strafrechtlichen Gewinnabschöpfung nach dem „Bruttoprinzip“ das Instrument der Abschöpfung der Bereicherung (§ 20 StGB aF). Zudem wurde mit § 19a StGB die sogenannte Konfiskation eingeführt.

Die Anwendbarkeit der Bestimmungen über vermögensrechtliche Anordnungen richtet sich nach dem Zeitpunkt, zu dem die Straftat begangen wurde, auf die sich die vermögensrechtliche Maßnahme bezieht. Liegt der Tatzeitpunkt vor dem 1. Jänner 2011, somit vor dem Inkrafttreten des strafrechtlichen Kompetenzpakets (sKp), BGBl. I Nr. 108/2010, ist ein Günstigkeitsvergleich vorzunehmen.

Die durch das strafrechtliche Kompetenzpaket (sKp) geänderten Regeln sind gemäß §§ 1, 61 StGB auf vor ihrem Inkrafttreten begangene Taten nur dann anzuwenden, wenn die Gesetze, die zur Zeit der Tat gegolten haben, für den Täter in ihrer Gesamtauswirkung nicht günstiger waren. Beim Günstigkeitsvergleich ist streng fallbezogen in einer konkreten Gesamtschau der Unrechtsfolgen zu prüfen, welches Gesetz in seinen Gesamtauswirkungen für den Täter vorteilhafter wäre (vgl. RS 0119545).

#### 2.1.1 Konfiskation - § 19a StGB

**§ 19a.** (1) Gegenstände, die der Täter zur Begehung einer vorsätzlichen Straftat verwendet hat, die von ihm dazu bestimmt worden waren, bei der Begehung dieser Straftat verwendet zu werden, oder die durch diese Handlung hervorgebracht worden sind, sind zu konfiszieren, wenn sie zur Zeit der Entscheidung im Eigentum des Täters stehen.

(2) Von der Konfiskation ist abzusehen, soweit sie zur Bedeutung der Tat oder zu dem den Täter treffenden Vorwurf außer Verhältnis steht.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

§ 19a StGB sieht vor, dass Gegenstände, die der Täter zur Begehung einer vorsätzlichen Straftat verwendet hat, die von ihm dazu bestimmt worden waren, bei der Begehung dieser Straftat verwendet zu werden, oder die durch diese Handlung hervorgebracht worden sind, der Strafe der Konfiskation unterliegen, wenn sie zur

Zeit der Entscheidung im Eigentum des Täters stehen. Steht der Gegenstand somit im Eigentum oder Miteigentum einer Person, die an der Tat selbst nicht beteiligt ist, so schließt dies die Konfiskation aus, weil das Interesse des Staates an der Konfiskation von Gegenständen zu weichen hat, wenn in das Eigentumsrecht eines Dritten eingegriffen würde. Zur Vermeidung der Nutzung dieser Voraussetzung im Wege einer gezielten Eigentumsübertragung mit dem Zwecke des Ausschlusses der Konfiskation, stehen Sicherungsmaßnahmen (Sicherstellung/Beschlagnahme) zur Verfügung. Weitere Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 4.6 *Sicherstellung zu Beweis Zwecken, zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche oder zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen*.

Des Weiteren enthält § 19a Abs. 2 StGB eine Verhältnismäßigkeitsklausel, nach der von der Konfiskation abzusehen ist, soweit sie zur Bedeutung der Tat oder zu dem den Täter treffenden Vorwurf außer Verhältnis steht. Die Voraussetzungen der Konfiskation werden im Kapitel 7.6 *Konfiskation - § 19a StGB* ausführlich beschrieben.

## **2.1.2 Verfall - §§ 20 ff StGB**

### **2.1.2.1 Verfall - § 20 StGB**

**§ 20.** (1) Das Gericht hat Vermögenswerte, die für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch sie erlangt wurden, für verfallen zu erklären.

(2) Der Verfall erstreckt sich auch auf Nutzungen und Ersatzwerte der nach Abs. 1 für verfallen zu erklärenden Vermögenswerte.

(3) Soweit die dem Verfall nach Abs. 1 oder 2 unterliegenden Vermögenswerte nicht sichergestellt oder beschlagnahmt sind (§§ 110 Abs. 1 Z 3, 115 Abs. 1 Z 3 StPO), hat das Gericht einen Geldbetrag für verfallen zu erklären, der den nach Abs. 1 und Abs. 2 erlangten Vermögenswerten entspricht.

(4) Soweit der Umfang der für verfallen zu erklärenden Vermögenswerte nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand ermittelt werden kann, hat das Gericht ihn nach seiner Überzeugung festzusetzen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

Der Verfall erstreckt sich nach seinem Anwendungsbereich grundsätzlich auf alle Vermögenswerte, die für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch sie erlangt wurden. Etwaige Aufwendungen sind nicht in Abzug zu bringen. Die wesentliche Neuerung gegenüber der Abschöpfung der Bereicherung besteht daher im Übergang vom Netto- zum Bruttoprinzip.

Durch § 20 Abs. 2 StGB wird festgelegt, dass vom Verfall auch Nutzungen und Ersatzwerte umfasst sind. Die Bestimmung des § 20 Abs. 3 StGB ermöglicht den sogenannten Wertersatzverfall.

Ausführungen betreffend die Sicherstellung zur Sicherung des Verfalls finden sich im Kapitel 4.6 *Sicherstellung zu Beweis Zwecken, zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche oder zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen*. Die Voraussetzungen für den Verfall werden im Kapitel 7.7 *Verfall - § 20 StGB* ausführlich beschrieben.

Die durch das strafrechtliche Kompetenzpaket (sKp) geänderten Regeln über den Verfall sind gemäß §§ 1, 61 StGB auf vor ihrem Inkrafttreten begangene Taten nur dann anzuwenden, wenn die Gesetze, die zur Zeit der Tat gegolten haben, für den Täter in ihrer Gesamtauswirkung nicht günstiger waren. Beim Günstigkeitsvergleich ist streng fallbezogen in einer konkreten Gesamtschau der Unrechtsfolgen zu prüfen, welches Gesetz in seinen Gesamtauswirkungen für den Täter vorteilhafter wäre (vgl. RS 0119545).

Als vergleichbare vermögensrechtliche Anordnung sah die Rechtslage bis 31. Dezember 2010 die – nach dem so genannten Nettoprinzip zu berechnende – Abschöpfung der Bereicherung vor (§ 20 StGB idF BGBl. I Nr. 134/2002). Insbesondere wegen der in § 20a StGB aF vorgesehenen Möglichkeiten von der Abschöpfung der Bereicherung abzusehen, ist in vielen Fällen in einer Gesamtschau die frühere Rechtslage günstiger, sodass diese Bestimmungen bei Straftaten, die vor dem Inkrafttreten des sKp mit 1. Jänner 2011 begangen wurden, nach wie vor zur Anwendung kommen (OGH vom 08.03.2012, 13 Os 2/12m).

Die Voraussetzungen für die Abschöpfung der Bereicherung werden im Kapitel 7.9 *Abschöpfung der Bereicherung – alte Rechtslage* ausführlich beschrieben.

#### **2.1.2.2 Gründe für das Unterbleiben des Verfalls - § 20a StGB**

**§ 20a.** (1) Der Verfall gegenüber einem Dritten nach § 20 Abs. 2 und 3 ist ausgeschlossen, soweit dieser die Vermögenswerte in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung erworben hat.

(2) Der Verfall ist überdies ausgeschlossen:

1. gegenüber einem Dritten, soweit dieser die Vermögenswerte in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung entgeltlich erworben hat,
2. soweit der Betroffene zivilrechtliche Ansprüche aus der Tat befriedigt oder für sie Sicherheit geleistet hat, oder
3. soweit seine Wirkung durch andere rechtliche Maßnahmen erreicht wird.

(3) Vom Verfall ist abzusehen, soweit der für verfallen zu erklärende Vermögenswert oder die Aussicht auf dessen Einbringung außer Verhältnis zum Verfahrensaufwand steht, den der Verfall oder die Einbringung erfordern würde.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

§ 20a StGB enthält die Gründe für das Unterbleiben des Verfalls, wobei insbesondere auf den Ausschluss des Verfalls aufgrund von Rechten Dritter hinzuweisen ist.

Die in § 20a Abs. 1 und Abs. 2 Z 1 StGB geregelten Ausschlussgründe erfassen jene Fälle, in denen ein Dritter von der Verfallsentscheidung betroffen wäre, der die Vermögenswerte in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung erworben hat, wobei zu unterscheiden ist:

Nach § 20a Abs. 1 StGB wird der Dritte vor einem Verfall von Nutzungen, Ersatzwerten und dem Wertersatzverfall (Abs. 2 und Abs. 3) bereits geschützt, wenn er die Vermögenswerte in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung erworben hat. Dagegen sieht § 20a Abs. 2 Z 1 StGB vor, dass der Dritte vor dem Verfall des Grundtyps (Abs. 1) nur unter der weiteren Voraussetzung geschützt wird, dass er die

Vermögenswerte entgeltlich in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung erworben hat.

Die Voraussetzungen für den Verfall werden im Kapitel 7.7 *Verfall - § 20 StGB* ausführlich beschrieben.

#### **2.1.2.3 Erweiterter Verfall - § 20b StGB**

**§ 20b.** (1) Vermögenswerte, die der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation (§ 278a) oder einer terroristischen Vereinigung (§ 278b) unterliegen oder als Mittel der Terrorismusfinanzierung (§ 278d) bereitgestellt oder gesammelt wurden, sind für verfallen zu erklären.

(2) Ist eine rechtswidrige Tat nach den §§ 165, 278, 278c, für deren Begehung oder durch die Vermögenswerte erlangt wurden, oder ein solches Verbrechen begangen worden, sind auch jene Vermögenswerte für verfallen zu erklären, die in einem zeitlichen Zusammenhang mit dieser Tat erlangt wurden, sofern die Annahme naheliegt, dass sie aus einer rechtswidrigen Tat stammen und ihre rechtmäßige Herkunft nicht glaubhaft gemacht werden kann.

(3) § 20 Abs. 2 bis Abs. 4 StGB gilt entsprechend.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

Der erweiterte Verfall ist dadurch gekennzeichnet, dass es unter bestimmten Voraussetzungen keines ausdrücklichen Nachweises bedarf, aus welcher konkreten strafbaren Handlung die Vermögenswerte stammen. Hervorzuheben ist § 20b Abs. 2 StGB, wonach im Fall einer Begehung einer rechtswidrigen Tat nach den §§ 165, 278, 278c StGB oder eines Verbrechens, für oder durch deren Begehung die Vermögenswerte erlangt wurden, auch jene Vermögenswerte für verfallen zu erklären sind, die in einem zeitlichen Zusammenhang mit dieser rechtswidrigen Tat erlangt wurden, sofern die Annahme naheliegt, dass sie aus einer rechtswidrigen Tat stammen und ihre rechtmäßige Herkunft nicht glaubhaft gemacht werden kann.

Ausführungen betreffend die Sicherstellung zur Sicherung des erweiterten Verfalls finden sich im Kapitel 4.6.7 *Sicherung des erweiterten Verfalls*. Die Voraussetzungen für den erweiterten Verfall werden in Kapitel 7.8 *Erweiterter Verfall - § 20b StGB* ausführlich beschrieben.

#### **2.1.2.4 Unterbleiben des erweiterten Verfalls - § 20c StGB**

**§ 20c.** (1) Der erweiterte Verfall nach § 20b Abs. 1 StGB ist ausgeschlossen, soweit an den betroffenen Vermögenswerten Rechtsansprüche von Personen bestehen, die an der kriminellen Organisation oder terroristischen Vereinigung oder Terrorismusfinanzierung nicht beteiligt sind.

(2) § 20a StGB gilt entsprechend.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

§ 20c StGB enthält die Gründe für das Unterbleiben des erweiterten Verfalls, wobei neben den Gründen für das Unterbleiben des Verfalls (durch den Verweis auf § 20a StGB in § 20c Abs. 2 StGB) der erweiterte Verfall auch ausgeschlossen ist, soweit an den betroffenen Vermögenswerten Rechtsansprüche von Personen bestehen, die an der kriminellen Organisation oder terroristischen Vereinigung oder Terrorismusfinanzierung nicht beteiligt sind.

## 2.1.3 Abschöpfung der Bereicherung - §§ 20 f StGB aF

### 2.1.3.1 Abschöpfung der Bereicherung - § 20 StGB idF BGBl. I Nr. 134/2002

#### § 20. (1) Wer

1. eine mit Strafe bedrohte Handlung begangen und dadurch Vermögensvorteile erlangt hat oder  
2. Vermögensvorteile für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung empfangen hat, ist zur Zahlung eines Geldbetrages in Höhe der dabei eingetretenen unrechtmäßigen Bereicherung zu verurteilen. Soweit das Ausmaß der Bereicherung nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand ermittelt werden kann, hat das Gericht den abzuschöpfenden Betrag nach seiner Überzeugung festzusetzen.

#### (2) Wenn

1. der Täter fortgesetzt oder wiederkehrend Verbrechen (§ 17) begangen und Vermögensvorteile durch deren Begehung erlangt oder für diese empfangen hat und  
2. ihm im zeitlichen Zusammenhang mit den begangenen Verbrechen weitere Vermögensvorteile zugeflossen sind, bei denen die Annahme naheliegt, daß sie aus weiteren Verbrechen dieser Art stammen, und deren rechtmäßige Herkunft nicht glaubhaft gemacht werden kann, sind auch diese Vermögensvorteile bei der Festsetzung des abzuschöpfenden Betrages zu berücksichtigen.

(3) Zur Zahlung eines Geldbetrages, den das Gericht in Höhe der eingetretenen Bereicherung nach seiner Überzeugung festsetzt, ist der Täter zu verurteilen, dem im zeitlichen Zusammenhang mit seiner Mitgliedschaft in einer kriminellen Organisation (§ 278a) oder einer terroristischen Vereinigung (§ 278b) Vermögensvorteile zugeflossen sind, bei denen die Annahme naheliegt, daß sie aus strafbaren Handlungen stammen, und deren rechtmäßige Herkunft nicht glaubhaft gemacht werden kann.

(4) Wer durch die mit Strafe bedrohte Handlung eines anderen oder durch einen für deren Begehung zugewendeten Vermögensvorteil unmittelbar und unrechtmäßig bereichert worden ist, ist zur Zahlung eines Geldbetrages in Höhe dieser Bereicherung zu verurteilen. Ist eine juristische Person oder eine Personengesellschaft bereichert worden, so ist sie zu dieser Zahlung zu verurteilen.

(5) Ist ein unmittelbar Bereicherter verstorben oder besteht eine unmittelbar bereicherte juristische Person oder Personengesellschaft nicht mehr, so ist die Bereicherung beim Rechtsnachfolger abzuschöpfen, soweit sie beim Rechtsübergang noch vorhanden war.

(6) Mehrere Bereicherte sind nach ihrem Anteil an der Bereicherung zu verurteilen. Läßt sich dieser Anteil nicht feststellen, so hat ihn das Gericht nach seiner Überzeugung festzusetzen.

In der Fassung BGBl. I Nr. 134/2002 in Kraft von 1.10.2002 bis 31.12.2010.

Die Anwendbarkeit der Bestimmungen über vermögensrechtliche Anordnungen richtet sich nach dem Zeitpunkt, zu dem die Straftat begangen wurde, auf die sich die vermögensrechtliche Maßnahme bezieht. Liegt der Tatzeitpunkt vor dem 1. Jänner 2011, somit vor dem Inkrafttreten des strafrechtlichen Kompetenzpakets (sKp), BGBl I Nr. 108/2010, ist ein Günstigkeitsvergleich vorzunehmen.

Die durch das strafrechtliche Kompetenzpaket (sKp) geänderten Regeln über den Verfall sind gemäß §§ 1, 61 StGB auf vor ihrem Inkrafttreten begangene Taten nur dann anzuwenden, wenn die Gesetze, die zur Zeit der Tat gegolten haben, für den Täter in ihrer Gesamtauswirkung nicht günstiger waren. Beim Günstigkeitsvergleich

ist streng fallbezogen in einer konkreten Gesamtschau der Unrechtsfolgen zu prüfen, welches Gesetz in seinen Gesamtauswirkungen für den Täter vorteilhafter wäre (vgl. RS 0119545).

Als vergleichbare vermögensrechtliche Anordnung sah die Rechtslage bis 31. Dezember 2010 die – nach dem so genannten Nettoprinzip zu berechnende – Abschöpfung der Bereicherung vor (§ 20 StGB idF BGBl. I Nr. 134/2002). Insbesondere wegen der in § 20a StGB aF vorgesehenen Möglichkeiten von der Abschöpfung der Bereicherung abzusehen, ist in vielen Fällen in einer Gesamtschau die frühere Rechtslage günstiger, sodass diese Bestimmungen bei Straftaten, die vor dem Inkrafttreten des sKp mit 1. Jänner 2011 begangen wurden, nach wie vor zur Anwendung kommen (OGH vom 08.03.2012, 13 Os 2/12m).

Die Voraussetzungen für die Abschöpfung der Bereicherung werden im Kapitel 7.9 *Abschöpfung der Bereicherung – alte Rechtslage* ausführlich beschrieben.

#### **2.1.3.2 Unterbleiben der Abschöpfung - § 20a StGB idF BGBl. I Nr. 136/2004**

**§ 20a.** (1) Die Abschöpfung ist ausgeschlossen, soweit der Bereicherte zivilrechtliche Ansprüche aus der Tat befriedigt oder sich dazu in vollstreckbarer Form vertraglich verpflichtet hat, er dazu verurteilt worden ist oder zugleich verurteilt wird oder die Bereicherung durch andere rechtliche Maßnahmen beseitigt wird.

(2) Von der Abschöpfung ist abzusehen,

1. (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 136/2004)

2. soweit der abzuschöpfende Betrag oder die Aussicht auf dessen Einbringung außer Verhältnis zum Verfahrensaufwand steht, den die Abschöpfung oder die Einbringung erfordern würde, oder

3. soweit die Zahlung des Geldbetrages das Fortkommen des Bereicherten unverhältnismäßig erschweren oder ihn unbillig hart treffen würde, insbesondere weil die Bereicherung im Zeitpunkt der Anordnung nicht mehr vorhanden ist; aus einer Verurteilung erwachsende andere nachteilige Folgen sind zu berücksichtigen.

In der Fassung BGBl. I Nr. 136/2004 in Kraft von 1.1.2005 bis 31.12.2010.

Die Abschöpfung der Bereicherung unterbleibt ganz allgemein immer dann, wenn eine Gesamtbetrachtung der Folgen der Tat ergibt, dass eine zusätzlich angeordnete Abschöpfung eine überharte Kumulation von Unrechtsfolgen darstellen würde („Härteklausel“). Dies kann insbesondere dann der Fall sein, wenn die Bereicherung nicht mehr vorhanden ist oder wenn andere Ziele des Strafrechts, wie die Sicherung der sozialen Wiedereingliederung des Täters, dem Abschöpfungsinteresse vorgehen.

Andere Unrechtsfolgen der Tat (Strafen, Schadenersatzleistungen usw.) sind in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen. Dies gilt insbesondere auch dann, wenn sich die Abschöpfung nicht gegen den Täter, sondern nach § 20 Abs. 4 oder 5 StGB aF gegen eine von diesem verschiedene Person richten soll, insbesondere wenn diese Person die Vermögenswerte gutgläubig erlangt hat.

Weitere Ausführungen zu den Voraussetzungen der Abschöpfung der Bereicherung finden sich im Kapitel 7.9 *Abschöpfung der Bereicherung – alte Rechtslage*.



## 2.1.4 Einziehung - § 26 StGB

§ 26. (1) Gegenstände, die der Täter zur Begehung der mit Strafe bedrohten Handlung verwendet hat, die von ihm dazu bestimmt worden waren, bei Begehung dieser Handlung verwendet zu werden, oder die durch diese Handlung hervorgebracht worden sind, sind einzuziehen, wenn dies nach der besonderen Beschaffenheit der Gegenstände geboten erscheint, um der Begehung mit Strafe bedrohter Handlungen entgegenzuwirken.

(2) Von der Einziehung ist abzusehen, wenn der Berechtigte die besondere Beschaffenheit der Gegenstände beseitigt, insbesondere indem er Vorrichtungen oder Kennzeichnungen entfernt oder unbrauchbar macht, die die Begehung mit Strafe bedrohter Handlungen erleichtern. Gegenstände, auf die eine an der strafbaren Handlung nicht beteiligte Person Rechtsansprüche hat, dürfen nur eingezogen werden, wenn die betreffende Person keine Gewähr dafür bietet, daß die Gegenstände nicht zur Begehung strafbarer Handlungen verwendet werden.

(3) Liegen die Voraussetzungen der Einziehung vor, so sind die Gegenstände auch dann einzuziehen, wenn keine bestimmte Person wegen der mit Strafe bedrohten Handlung verfolgt oder verurteilt werden kann.

Zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 762/1996; in Kraft seit 1.3.1997.

Grund für die Einziehung eines Gegenstandes ist, dass dieser auf Grund seiner besonderen Beschaffenheit (§ 26 Abs. 1 StGB) „Quelle einer Gefahr“ ist. Das Gesetz ist jedoch nur auf solche Gegenstände zugeschnitten, in denen die besondere Beschaffenheit der Gegenstände diesen gleichsam unverrückbar anhaftet (vgl. die in den Gesetzesmaterialien genannten Beispiele: Spezialwerkzeuge zur Begehung von Einbrüchen, Sprengstoffe, Rauschgifte, Falschgeld, gefälschte öffentliche Urkunden).<sup>1</sup>

Die Einziehung ist – im Gegensatz zur Konfiskation – keine Strafe, sondern nur eine vorbeugende Maßnahme. Der Zweck der Einziehung besteht nicht darin, dem Betroffenen Vermögenswerte zu entziehen oder diese zu vernichten, sondern in der Beseitigung der Gefahr. Als Ausformung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, der das gesamte Maßnahmenrecht durchzieht, ist von einer Einziehung abzusehen, wenn die besondere, Gefahren begründende Beschaffenheit des Gegenstandes auf welche Weise immer beseitigt wird. Dabei ist es nicht Aufgabe des Gerichtes, nach einer möglichst wirtschaftlichen Vorgangsweise zu suchen, vielmehr obliegt dies dem durch die Einziehung Betroffenen – gleichgültig, ob es sich um den Täter oder einen Dritten handelt. Die Kosten der vorzunehmenden Veränderungen sind dabei vom Einziehungsbetroffenen zu tragen.

Ein Anwendungsfall der Bestimmung ist der Transport von Suchtgiften in einem mit speziellen Verstecken präparierten Fahrzeug. Dieses ist dann nach § 26 StGB einzuziehen, wenn eine Entfernung der als Versteck verwendeten Vorrichtungen nicht möglich ist oder sich der Betroffene weigert, die Entfernung (auf seine Kosten) durchführen zu lassen.

Ausführungen betreffend die Sicherstellung zur Sicherung der Einziehung finden sich im Kapitel 4.6 *Sicherstellung zu Beweis Zwecken, zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche oder zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen*. Die

---

<sup>1</sup> Vgl. EBRV StRÄG 1996, XIX. GP, 30

Voraussetzungen für die Einziehung werden im Kapitel 7.12 *Einziehung - § 26 StGB* ausführlich beschrieben. Der Problematik der Einziehung von Datenträgern mit inkriminierten Inhalten wurde ein eigenes Kapitel (7.13 *Datenträger mit inkriminierten Inhalten*) gewidmet.

## 2.1.5 Nachträgliche Milderung der Strafe und des Verfalls - § 31a StGB

§ 31a. (1) Wenn nachträglich Umstände eintreten oder bekannt werden, die zu einer milderen Bemessung der Strafe geführt hätten, hat das Gericht die Strafe angemessen zu mildern.

(2) Verschlechtern sich nachträglich die persönlichen Verhältnisse oder die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit eines zu einer Geldstrafe Verurteilten nicht bloß unerheblich, so hat das Gericht für die noch aushaftende Geldstrafe die Höhe des Tagessatzes innerhalb der Grenzen des § 19 Abs. 2 neu zu bemessen, es sei denn, daß der Verurteilte die Verschlechterung vorsätzlich, und sei es auch nur durch Unterlassung einer zumutbaren Erwerbstätigkeit, herbeigeführt hat.

(3) Wenn nachträglich Umstände eintreten oder bekannt werden, bei deren Vorliegen im Zeitpunkt des Urteils nicht auf Verfall oder nur auf Verfall geringerer Vermögenswerte zu erkennen gewesen wäre, hat das Gericht die Entscheidung entsprechend zu ändern.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

Die Möglichkeit einer nachträglichen Änderung von Entscheidungen über den Verfall ist in § 31a Abs. 3 StGB vorgesehen. Da Konfiskation als Strafe konzipiert ist, ist eine nachträgliche Änderung einer Konfiskationsentscheidung nach § 31a Abs. 1 StGB möglich. Eine nachträgliche Änderung der Einziehung ist nicht vorgesehen.

Weitere Ausführungen zur nachträglichen Milderung der Strafe und des Verfalls finden sich im Kapitel 8.1 *Nachträgliche Milderung - § 31a Abs. 3 StGB*.

## 2.1.6 Verjährung - §§ 57 bis 60 StGB

### 2.1.6.1 Verjährung der Strafbarkeit - § 57 StGB

§ 57. (1) Strafbare Handlungen, die mit lebenslanger Freiheitsstrafe bedroht sind oder die mit Freiheitsstrafe von zehn bis zu zwanzig Jahren oder mit lebenslanger Freiheitsstrafe bedroht sind, verjähren nicht. Nach Ablauf einer Frist von zwanzig Jahren tritt jedoch an die Stelle der angedrohten lebenslangen Freiheitsstrafe eine Freiheitsstrafe von zehn bis zu zwanzig Jahren. Für die Frist gelten Abs. 2 und § 58 entsprechend.

(2) Die Strafbarkeit anderer Taten erlischt durch Verjährung. Die Verjährungsfrist beginnt, sobald die mit Strafe bedrohte Tätigkeit abgeschlossen ist oder das mit Strafe bedrohte Verhalten aufhört.

(3) Die Verjährungsfrist beträgt

zwanzig Jahre, wenn die Handlung zwar nicht mit lebenslanger Freiheitsstrafe, aber mit mehr als zehnjähriger Freiheitsstrafe bedroht ist;

zehn Jahre, wenn die Handlung mit mehr als fünfjähriger, aber höchstens zehnjähriger Freiheitsstrafe bedroht ist;

fünf Jahre, wenn die Handlung mit mehr als einjähriger, aber höchstens fünfjähriger Freiheitsstrafe bedroht ist;

drei Jahre, wenn die Handlung mit mehr als sechsmonatiger, aber höchstens einjähriger

Freiheitsstrafe bedroht ist;

ein Jahr, wenn die Handlung mit nicht mehr als sechsmonatiger Freiheitsstrafe oder nur mit Geldstrafe bedroht ist.

(4) Mit dem Eintritt der Verjährung werden auch der Verfall und vorbeugende Maßnahmen unzulässig.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

Mit dem Eintritt der Verjährung der mit Strafe bedrohten Handlung, ist auch der Verfall jener Vermögenswerte, die für die Begehung dieser Handlung oder durch sie erlangt wurden, nicht mehr möglich. Demgegenüber ist die Einziehung nach § 26 StGB auch zulässig, wenn die Tat bereits verjährt ist. § 26 Abs. 3 StGB verdrängt als *lex specialis* den § 57 Abs.4 StGB.

### **2.1.6.2 Verlängerung der Verjährungsfrist - § 58 StGB**

**§ 58.** (1) Tritt ein zum Tatbild gehörender Erfolg erst ein, nachdem die mit Strafe bedrohte Tätigkeit abgeschlossen worden ist oder das mit Strafe bedrohte Verhalten aufgehört hat, so endet die Verjährungsfrist nicht, bevor sie entweder auch vom Eintritt des Erfolges ab verstrichen ist oder seit dem im § 57 Abs. 2 bezeichneten Zeitpunkt ihr Eineinhalbfaches, mindestens aber drei Jahre abgelaufen sind.

(2) Begeht der Täter während der Verjährungsfrist neuerlich eine mit Strafe bedrohte Handlung, die auf der gleichen schädlichen Neigung beruht, so tritt die Verjährung nicht ein, bevor auch für diese Tat die Verjährungsfrist abgelaufen ist.

(3) In die Verjährungsfrist werden nicht eingerechnet:

1. die Zeit, während der nach einer gesetzlichen Vorschrift die Verfolgung nicht eingeleitet oder fortgesetzt werden kann, soweit das Bundes-Verfassungsgesetz in der Fassung von 1929 und Abs. 4 nichts anderes bestimmen;

2. die Zeit zwischen der erstmaligen Vernehmung als Beschuldigter, der erstmaligen Androhung oder Ausübung von Zwang gegen den Täter wegen der Tat (§§ 93 Abs. 1, 105 Abs. 1 StPO), der ersten staatsanwaltlichen Anordnung oder Antragstellung auf Durchführung oder Bewilligung von im 8. Hauptstück der StPO geregelten Ermittlungsmaßnahmen und Beweisaufnahmen zur Aufklärung des gegen den Täter gerichteten Verdachts, der Anordnung der Fahndung oder Festnahme, des Antrags auf Verhängung der Untersuchungshaft oder der Einbringung der Anklage und der rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens;

3. die Zeit bis zur Vollendung des 28. Lebensjahres des Opfers einer strafbaren Handlung gegen Leib und Leben, gegen die Freiheit oder gegen die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung, wenn das Opfer zur Zeit der Tatbegehung minderjährig war;

4. die Probezeit nach § 203 Abs. 1 StPO, die Fristen zur Zahlung eines Geldbetrages samt allfälliger Schadensgutmachung und zur Erbringung gemeinnütziger Leistungen samt allfälligem Tatfolgenausgleich (§§ 200 Abs. 2 und 3, 201 Abs. 1 und 3 StPO), sowie die Zeit von der Stellung eines Ersuchens der Staatsanwaltschaft gemäß § 204 Abs. 3 StPO bis zur Mitteilung des Konfliktreglers über die Ausgleichsvereinbarungen und ihre Erfüllung (§ 204 Abs. 4 StPO).

(4) Wird die Tat nur auf Verlangen oder mit Ermächtigung eines dazu Berechtigten verfolgt, so wird der Lauf der Verjährung nicht dadurch gehemmt, daß die Verfolgung nicht verlangt oder beantragt oder die Ermächtigung nicht erteilt wird.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2009; in Kraft seit 1.1.2010.

### 2.1.6.3 Verjährung der Vollstreckbarkeit - § 59 StGB

§ 59. (1) Die Vollstreckbarkeit einer lebenslangen Freiheitsstrafe, einer Freiheitsstrafe von mehr als zehn Jahren und einer Unterbringung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher oder für gefährliche Rückfallstäter verjährt nicht.

(2) Die Vollstreckbarkeit anderer Strafen, einer Abschöpfung der Bereicherung, eines Verfalls und vorbeugender Maßnahmen erlischt durch Verjährung. Die Frist für die Verjährung beginnt mit der Rechtskraft der Entscheidung, in der auf die Strafe, den Verfall oder die vorbeugende Maßnahme erkannt worden ist.

(3) Die Frist beträgt

fünfzehn Jahre, wenn auf Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr, aber nicht mehr als zehn Jahren erkannt worden ist;

zehn Jahre, wenn auf Freiheitsstrafe von mehr als drei Monaten, aber nicht mehr als einem Jahr oder auf eine Geldstrafe unter Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe von mehr als drei Monaten erkannt worden ist;

fünf Jahre in allen übrigen Fällen.

(4) Ist gleichzeitig auf mehrere Strafen oder vorbeugende Maßnahmen erkannt worden, so richtet sich die Verjährung der Vollstreckbarkeit aller dieser Strafen oder Maßnahmen nach der Strafe oder Maßnahme, für die die längste Verjährungsfrist vorgesehen ist. Sind eine Freiheitsstrafe und eine Geldstrafe gleichzeitig verhängt worden, so ist zur Berechnung der Verjährungsfrist die Ersatzfreiheitsstrafe zur Freiheitsstrafe hinzuzurechnen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

Nach § 59 Abs. 2 StGB erlischt die Vollstreckbarkeit von Abschöpfungs- und Verfallsentscheidungen nach fünf Jahren ab Rechtskraft der Entscheidung, in der auf die Strafe oder den Verfall erkannt worden ist (§ 59 Abs. 3 dritter Fall StGB). Da seit 1. Jänner 2011 die Abschöpfung der Bereicherung oder der Verfall in Abs. 4 nicht mehr genannt werden, kommt es zu keiner Verlängerung der Verjährungsfrist, wenn die Strafe erst nach zehn oder fünfzehn Jahren verjährt. Andererseits wird die Verjährungsfrist aber auch nicht mehr verkürzt, wenn die Entscheidung über die vermögensrechtliche Anordnung später als die Strafe rechtskräftig wird.

### 2.1.6.4 Verlängerung der Frist für die Vollstreckungsverjährung - § 60 StGB

§ 60. (1) Wird gegen den Verurteilten in der Verjährungsfrist auf eine neue Strafe oder vorbeugende Maßnahme erkannt, so tritt die Verjährung der Vollstreckbarkeit nicht ein, bevor nicht auch die Vollstreckbarkeit dieser Strafe oder vorbeugenden Maßnahme erloschen ist.

(2) In die Verjährungsfrist werden nicht eingerechnet:

1. die Probezeit im Fall einer bedingten Nachsicht der Strafe oder der Unterbringung in einer Anstalt für entwöhnungsbedürftige Rechtsbrecher oder im Fall einer bedingten Entlassung;

2. Zeiten, für die dem Verurteilten ein Aufschub des Vollzuges einer Freiheitsstrafe, es sei denn wegen Vollzugsuntauglichkeit, oder der Zahlung einer Geldstrafe gewährt worden ist;

3. Zeiten, in denen der Verurteilte auf behördliche Anordnung angehalten worden ist;

4. Zeiten, in denen sich der Verurteilte im Ausland aufgehalten hat.

(3) Der Vollzug der Freiheitsstrafe oder der mit Freiheitsentziehung verbundenen vorbeugenden Maßnahme unterbricht die Verjährung. Hört die Unterbrechung auf, ohne daß der Verurteilte

endgültig entlassen wird, so beginnt die Verjährungsfrist unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 2 von neuem zu laufen.

Kundgemacht durch BGBl. Nr. 60/1974; in Kraft seit 01.01.1975.

### **2.1.7 Erweiterter Geltungsbereich des Verfalls und der Einziehung bei Auslandstaten - § 65a StGB**

**§ 65a.** Der Verfall und die Einziehung treffen auch im Inland befindliche Vermögenswerte und Gegenstände in Bezug auf Taten, die auch durch die Gesetze des Tatorts mit Strafe bedroht sind, aber nach den §§ 62 bis 65 nicht den österreichischen Strafgesetzen unterliegen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 116/2013; in Kraft seit 1.8.2013.

Bei Konfiskation, Verfall, erweitertem Verfall und Einziehung ergibt sich die inländische Gerichtsbarkeit grundsätzlich nach §§ 62 bis 65 StGB, sodass in jenen Fällen, in denen die mit Strafe bedrohte Handlung im Inland, auf einem inländischen Schiff oder Luftfahrzeug oder unter den weiteren Voraussetzungen der §§ 64 oder 65 StGB im Ausland begangen wurde, die inländische Gerichtsbarkeit auf Grund dieser Bestimmungen gegeben ist (gleichgültig, ob sich die betreffenden Vermögenswerte und Gegenstände im In- oder Ausland befinden).

§ 65a StGB hat zur Folge, dass über die §§ 62 bis 65 StGB hinaus inländische Gerichtsbarkeit hinsichtlich des Verfalls und der Einziehung auch dann gegeben ist, wenn sich Vermögenswerte in Bezug auf eine mit Strafe bedrohte Handlung im Inland befinden, hinsichtlich der „Anlasstat“ aber keine inländische Gerichtsbarkeit gegeben ist. Eine diesbezüglich klarere Formulierung ist seit 1. August 2013 in Kraft. Nähere Ausführungen zur inländischen Gerichtsbarkeit finden sich in Kapitel 7.17 Inländische Gerichtsbarkeit - § 65a StGB.

## **2.2 STRAFPROZESSORDNUNG**

Die Voraussetzungen für die Sicherstellung werden im Abschnitt Staatsanwaltschaft ausführlich beschrieben. Die Sicherstellung aus eigener Macht wird im Abschnitt Kriminalpolizei erläutert. Ausführungen zur Beschlagnahme finden sich in den Abschnitten Haft- und Rechtsschutzrichter und Hauptverhandlung.

### **2.2.1 Haftungsbeteiligte - § 64 StPO**

**§ 64.** (1) Haftungsbeteiligte sind Personen, die für Geldstrafen, Geldbußen oder für die Kosten des Verfahrens haften, oder die, ohne selbst angeklagt zu sein, vom Verfall, vom erweiterten Verfall oder von der Einziehung einer Sache bedroht sind. Sie haben in der Hauptverhandlung und im Rechtsmittelverfahren, soweit es sich um die Entscheidung über diese vermögensrechtlichen Anordnungen handelt, die Rechte des Angeklagten.

(2) Haftungsbeteiligte können ihre Sache selbst führen oder sich vertreten lassen (§ 73).

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

## 2.2.2 Sicherstellung und Beschlagnahme - §§ 109 ff StPO

### 2.2.2.1 Definition- § 109 StPO

**§ 109.** Im Sinne dieses Gesetzes ist

1. "Sicherstellung"

a. die vorläufige Begründung der Verfügungsmacht über Gegenstände und  
b. das vorläufige Verbot der Herausgabe von Gegenständen oder anderen Vermögenswerten an Dritte (Drittverbot) und das vorläufige Verbot der Veräußerung oder Verpfändung solcher Gegenstände und Werte,

2. "Beschlagnahme"

a. eine gerichtliche Entscheidung auf Begründung oder Fortsetzung einer Sicherstellung nach Z 1 und

b. das gerichtliche Verbot der Veräußerung, Belastung oder Verpfändung von Liegenschaften oder Rechten, die in einem öffentlichen Buch eingetragen sind,

3. "Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte"

a. die Bekanntgabe des Namens und sonstiger Daten über die Identität des Inhabers einer Geschäftsverbindung sowie dessen Anschrift und die Auskunft, ob ein Beschuldigter eine Geschäftsverbindung mit diesem Institut unterhält, aus einer solchen wirtschaftlich berechtigt ist oder für sie bevollmächtigt ist, sowie die Herausgabe aller Unterlagen über die Identität des Inhabers der Geschäftsverbindung und über seine Verfügungsberechtigung,

b. die Einsicht in Urkunden und andere Unterlagen eines Kredit- oder Finanzinstituts über Art und Umfang einer Geschäftsverbindung und damit im Zusammenhang stehende Geschäftsvorgänge und sonstige Geschäftsvorfälle für einen bestimmten vergangenen oder zukünftigen Zeitraum.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2004; in Kraft seit 1.1.2008.

### 2.2.2.2 Sicherstellung- § 110 StPO

**§ 110.** (1) Sicherstellung ist zulässig, wenn sie

1. aus Beweisgründen,

2. zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche oder

3. zur Sicherung der Konfiskation (§ 19a StGB), des Verfalls (§ 20 StGB), des erweiterten Verfalls (§ 20b StGB), der Einziehung (§ 26 StGB) oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung erforderlich scheint.

(2) Sicherstellung ist von der Staatsanwaltschaft anzuordnen und von der Kriminalpolizei durchzuführen.

(3) Die Kriminalpolizei ist berechtigt, Gegenstände (§ 109 Z 1 lit. a) von sich aus sicherzustellen,

1. wenn sie

a. in niemands Verfügungsmacht stehen,

b. dem Opfer durch die Straftat entzogen wurden,

c. am Tatort aufgefunden wurden und zur Begehung der strafbaren Handlung verwendet oder dazu bestimmt worden sein könnten, oder

d. geringwertig oder vorübergehend leicht ersetzbar sind,

2. wenn ihr Besitz allgemein verboten ist (§ 445a Abs. 1),

3. mit denen eine Person, die aus dem Grunde des § 170 Abs. 1 Z 1 festgenommen wird, betreten

wurde oder die im Rahmen ihrer Durchsuchung gemäß § 120 Abs. 1 aufgefunden werden, oder 4. in den Fällen des Artikels 4 der Verordnung (EG) Nr. 1383/2003 des Rates vom 22. Juli 2003 über das Vorgehen der Zollbehörden gegen Waren, die im Verdacht stehen, bestimmte Rechte geistigen Eigentums zu verletzen, und die Maßnahmen gegenüber Waren, die erkanntermaßen derartige Rechte verletzen (Amtsblatt Nr. L 196 vom 02/08/2003 S. 0007 - 0014).

(4) Die Sicherstellung von Gegenständen aus Beweisgründen (Abs. 1 Z 1) ist nicht zulässig und jedenfalls auf Verlangen der betroffenen Person aufzuheben, soweit und sobald der Beweiszweck durch Bild-, Ton- oder sonstige Aufnahmen oder durch Kopien schriftlicher Aufzeichnungen oder automationsunterstützt verarbeiteter Daten erfüllt werden kann und nicht anzunehmen ist, dass die sichergestellten Gegenstände selbst oder die Originale der sichergestellten Informationen in der Hauptverhandlung in Augenschein zu nehmen sein werden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2014; in Kraft seit 1.1.2015.

Ausführungen zur Sicherstellung finden sich insbesondere im Kapitel 3.2 *Wann ist eine Sicherstellung der Kriminalpolizei von sich aus möglich?* und im Abschnitt 4 *Staatsanwaltschaft*.

**§ 111.** (1) Jede Person, die Gegenstände oder Vermögenswerte, die sichergestellt werden sollen, in ihrer Verfügungsmacht hat, ist verpflichtet (§ 93 Abs. 2), diese auf Verlangen der Kriminalpolizei herauszugeben oder die Sicherstellung auf andere Weise zu ermöglichen. Diese Pflicht kann erforderlichenfalls auch mittels Durchsuchung von Personen oder Wohnungen erzwungen werden; dabei sind die §§ 119 bis 122 sinngemäß anzuwenden.

(2) Sollen auf Datenträgern gespeicherte Informationen sichergestellt werden, so hat jedermann Zugang zu diesen Informationen zu gewähren und auf Verlangen einen elektronischen Datenträger in einem allgemein gebräuchlichen Dateiformat auszufolgen oder herstellen zu lassen. Überdies hat er die Herstellung einer Sicherungskopie der auf den Datenträgern gespeicherten Informationen zu dulden.

(3) Personen, die nicht selbst der Tat beschuldigt sind, sind auf ihren Antrag die angemessenen und ortsüblichen Kosten zu ersetzen, die ihr durch die Trennung von Urkunden oder sonstigen beweis erheblichen Gegenständen von anderen oder durch die Ausfolgung von Kopien notwendigerweise entstanden sind.

(4) In jedem Fall ist der von der Sicherstellung betroffenen Person sogleich oder längstens binnen 24 Stunden eine Bestätigung über die Sicherstellung auszufolgen oder zuzustellen und sie über das Recht, Einspruch zu erheben (§ 106) und eine gerichtliche Entscheidung über die Aufhebung oder Fortsetzung der Sicherstellung zu beantragen (§ 115), zu informieren. Von einer Sicherstellung zur Sicherung einer Entscheidung über privatrechtliche Ansprüche (§ 110 Abs. 1 Z 2) ist, soweit möglich, auch das Opfer zu verständigen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 52/2009; in Kraft seit 1.6.2009.

**§ 112.** (1) Widerspricht die von der Sicherstellung betroffene oder anwesende Person, auch wenn sie selbst der Tat beschuldigt ist, der Sicherstellung von schriftlichen Aufzeichnungen oder Datenträgern unter Berufung auf ein gesetzlich anerkanntes Recht auf Verschwiegenheit, das bei sonstiger Nichtigkeit nicht durch Sicherstellung umgangen werden darf, so sind diese Unterlagen auf geeignete Art und Weise gegen unbefugte Einsichtnahme oder Veränderung zu sichern und bei Gericht zu hinterlegen. Auf Antrag des Betroffenen sind die Unterlagen jedoch bei der Staatsanwaltschaft zu hinterlegen, die sie vom Ermittlungsakt getrennt aufzubewahren hat. In beiden Fällen dürfen die Unterlagen von Staatsanwaltschaft oder Kriminalpolizei nicht

eingesehen werden, solange nicht über die Einsicht nach den folgenden Absätzen entschieden worden ist.

(2) Der Betroffene ist aufzufordern, binnen einer angemessenen, 14 Tage nicht unterschreitenden Frist jene Teile der Aufzeichnungen oder Datenträger konkret zu bezeichnen, deren Offenlegung eine Umgehung seiner Verschwiegenheit bedeuten würde; zu diesem Zweck ist er berechtigt, in die hinterlegten Unterlagen Einsicht zu nehmen. Unterlässt der Betroffene eine solche Bezeichnung, so sind die Unterlagen zum Akt zu nehmen und auszuwerten. Anderenfalls hat das Gericht, im Fall eines Antrags nach Abs. 1 vorletzter Satz jedoch die Staatsanwaltschaft die Unterlagen unter Beiziehung des Betroffenen sowie gegebenenfalls geeigneter Hilfskräfte oder eines Sachverständigen zu sichten und anzuordnen, ob und in welchem Umfang sie zum Akt genommen werden dürfen. Unterlagen, die nicht zum Akt genommen werden, sind dem Betroffenen auszufolgen. Aus deren Sichtung gewonnene Erkenntnisse dürfen bei sonstiger Nichtigkeit nicht für weitere Ermittlungen oder als Beweis verwendet werden.

(3) Gegen die Anordnung der Staatsanwaltschaft kann der Betroffene Einspruch erheben, in welchem Fall die Unterlagen dem Gericht vorzulegen sind, das zu entscheiden hat, ob und in welchem Umfang sie zum Akt genommen werden dürfen; Abs. 2 letzter Satz gilt. Einer Beschwerde gegen den Beschluss des Gerichts kommt aufschiebende Wirkung zu.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2012; in Kraft seit 1.6.2012.

**§ 113.** (1) Die Sicherstellung endet,

1. wenn die Kriminalpolizei sie aufhebt (Abs. 2),
2. wenn die Staatsanwaltschaft die Aufhebung anordnet (Abs. 3),
3. wenn das Gericht die Beschlagnahme anordnet.

(2) Die Kriminalpolizei hat der Staatsanwaltschaft über jede Sicherstellung unverzüglich, längstens jedoch binnen 14 Tagen zu berichten (§ 100 Abs. 2 Z 2), soweit sie eine Sicherstellung nach § 110 Abs. 3 nicht zuvor wegen Fehlens oder Wegfalls der Voraussetzungen aufhebt. Dieser Bericht kann jedoch mit dem nächstfolgenden verbunden werden, wenn dadurch keine wesentlichen Interessen des Verfahrens oder von Personen beeinträchtigt werden und die sichergestellten Gegenstände geringwertig sind, sich in niemandes Verfügungsmacht befinden oder ihr Besitz allgemein verboten ist (§ 445a Abs. 1). Im Fall des § 110 Abs. 3 Z 4 hat die Kriminalpolizei nach den Bestimmungen der §§ 3, 4 und 6 des Produktpirateriegesetzes 2004, BGBl. I Nr. 56/2004, vorzugehen.

(3) Die Staatsanwaltschaft hat im Fall einer Sicherstellung nach § 109 Z 1 lit. b sogleich bei Gericht die Beschlagnahme zu beantragen oder, wenn deren Voraussetzungen nicht vorliegen oder weggefallen sind, die Aufhebung der Sicherstellung anzuordnen.

(4) Im Fall einer Sicherstellung von Gegenständen (§ 109 Z 1 lit. a) findet eine Beschlagnahme auch auf Antrag nicht statt, wenn sich die Sicherstellung auf Gegenstände im Sinne des § 110 Abs. 3 Z 1 lit. a und d oder Z 2 bezieht oder der Sicherungszweck durch andere behördliche Maßnahmen erfüllt werden kann. In diesen Fällen hat die Staatsanwaltschaft die erforderlichen Verfügungen über die sichergestellten Gegenstände und ihre weitere Verwahrung zu treffen und gegebenenfalls die Sicherstellung aufzuheben.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2012; in Kraft seit 1.6.2012.

**§ 114.** (1) Für die Verwahrung sichergestellter Gegenstände hat bis zur Berichterstattung über die Sicherstellung (§ 113 Abs. 2) die Kriminalpolizei, danach die Staatsanwaltschaft zu sorgen.



(2) Wenn der Grund für die weitere Verwahrung sichergestellter Gegenstände wegfällt, sind diese sogleich jener Person auszufolgen, in deren Verfügungsmacht sie sichergestellt wurden, es sei denn, dass diese Person offensichtlich nicht berechtigt ist. In diesem Fall sind sie der berechtigten Person auszufolgen oder, wenn eine solche nicht ersichtlich ist und nicht ohne unverhältnismäßigen Aufwand festgestellt werden kann, nach § 1425 ABGB gerichtlich zu hinterlegen. Die hievon betroffenen Personen sind zu verständigen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 52/2009; in Kraft seit 1.6.2009.

### **2.2.2.3 Beschlagnahme - § 115 StPO**

**§ 115.** (1) Beschlagnahme ist zulässig, wenn die sichergestellten Gegenstände voraussichtlich

1. im weiteren Verfahren als Beweismittel erforderlich sein werden,
2. privatrechtlichen Ansprüchen unterliegen oder
3. dazu dienen werden, eine gerichtliche Entscheidung auf Konfiskation (§ 19a StGB), auf Verfall (§ 20 StGB), auf erweiterten Verfall (§ 20b StGB), auf Einziehung (§ 26 StGB) oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung zu sichern, deren Vollstreckung andernfalls gefährdet oder wesentlich erschwert würde.

(2) Über die Beschlagnahme hat das Gericht auf Antrag der Staatsanwaltschaft oder einer von der Sicherstellung betroffenen Person unverzüglich zu entscheiden.

(3) § 110 Abs. 4 gilt sinngemäß. Gegebenenfalls ist die Beschlagnahme auf die dort angeführten Aufnahmen und Kopien zu beschränken.

(4) Für eine Beschlagnahme durch Drittverbot und Veräußerungs- oder Belastungsverbot (§ 109 Z 2 lit. b) gelten, sofern in diesem Gesetz nichts anderes bestimmt wird, die Bestimmungen der Exekutionsordnung über einstweilige Verfügungen sinngemäß.

(5) In einem Beschluss, mit dem eine Beschlagnahme zur Sicherung einer gerichtlichen Entscheidung auf Verfall (§ 20 StGB) oder auf erweiterten Verfall (§ 20b StGB) bewilligt wird, ist ein Geldbetrag zu bestimmen, in dem die für verfallen zu erklärenden Vermögenswerte Deckung finden.

(6) Wenn und sobald die Voraussetzungen der Beschlagnahme nicht oder nicht mehr bestehen oder ein nach Abs. 5 bestimmter Geldbetrag erlegt wird, hat die Staatsanwaltschaft, nach dem Einbringen der Anklage das Gericht, die Beschlagnahme aufzuheben.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2014; in Kraft seit 1.1.2015.

Ausführungen zur Beschlagnahme finden sich im Kapitel 5.2 *Beschlagnahme - § 109 Z 2 StPO*.

## **2.2.3 Verwertung sichergestellter oder beschlagnahmter Vermögenswerte - §§ 115a ff StPO**

### **2.2.3.1 Verwertung von Geldbeträgen, Geldforderungen und Wertpapieren - §§ 115a ff StPO**

**§ 115a.** (1) Geldbeträge, Geldforderungen und Wertpapiere, die gemäß § 110 Abs. 1 Z 3 sichergestellt wurden oder deren Beschlagnahme gemäß § 115 Abs. 1 Z 3 zulässig ist, sind einzuziehen oder zu veräußern (Verwertung), wenn

1. über den Verfall oder den erweiterten Verfall nicht in einem Strafurteil (§§ 443 bis 444a) oder

in einem selbstständigen Verfahren (§§ 445 bis 446) entschieden werden kann, weil der Beschuldigte oder ein Haftungsbeteiligter nicht ausgeforscht werden oder nicht vor Gericht gestellt werden kann und das Verfahren aus diesem Grund gemäß § 197 abubrechen ist,

2. seit der Sicherstellung oder Beschlagnahme mindestens zwei Jahre vergangen sind und das Edikt über die bevorstehende Verwertung (§ 115b) mindestens ein Jahr öffentlich bekannt gemacht war (§ 115b Abs. 2).

(2) Die Verwertung ist unzulässig, soweit und solange

1. eine Person, die nicht im Verdacht steht, sich an der strafbaren Handlung beteiligt zu haben, ein Recht auf den Vermögenswert (Abs. 1) glaubhaft gemacht hat, oder

2. der Vermögenswert (Abs. 1) gerichtlich gepfändet ist.

(3) Über die Verwertung hat das Gericht auf Antrag der Staatsanwaltschaft, gegebenenfalls zugleich mit der Beschlagnahme zu entscheiden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

**§ 115b.** (1) Eine Verwertung hat das Gericht durch Edikt anzukündigen, das zu enthalten hat:

1. die Bezeichnung des Drittschuldners,

2. eine Beschreibung oder Bezeichnung des Vermögenswerts (§ 115a Abs. 1) nach Art, Umfang und Höhe,

3. die Mitteilung, dass der Vermögenswert (§ 115a Abs. 1) nach Ablauf eines Jahres verwertet werde, sofern nicht bis dahin die Aufhebung der Sicherstellung oder Beschlagnahme beantragt werde.

(2) Das Edikt ist durch Aufnahme in die Ediktsdatei (§ 89j GOG) öffentlich bekannt zu machen. Eine schriftliche Ausfertigung ist der Staatsanwaltschaft, gegebenenfalls dem von der Anordnung Betroffenen sowie dem Drittschuldner zuzustellen, der zu verpflichten ist, alle Tatsachen, die einer Verwertung entgegenstehen könnten, dem Gericht unverzüglich mitzuteilen. Dabei entstehende angemessene und ortsübliche Kosten sind zu ersetzen (§ 111 Abs. 3).

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 52/2009; in Kraft seit 1.1.2010.

**§ 115c.** (1) Ein Beschluss auf Verwertung ist durch Aufnahme in die Ediktsdatei (§ 89j GOG) öffentlich bekannt zu machen. Die Zustellung gilt dadurch als bewirkt. Dieses Edikt hat zumindest dreißig Jahre lang in der Ediktsdatei abfragbar zu bleiben.

(2) Eine rechtzeitig eingebrachte Beschwerde hat aufschiebende Wirkung.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 52/2009; in Kraft seit 1.1.2010.

### **2.2.3.2 Vollstreckung des Verwertungsbeschlusses - § 115d StPO**

**§ 115d.** (1) Ein rechtskräftiger Beschluss auf Verwertung ist in sinngemäßer Anwendung des § 408 zu vollstrecken. In der Aufforderung nach § 408 Abs. 1 ist dem betroffenen Schuldner aufzutragen, dem Gericht alle den Vermögenswert (§ 115a Abs. 1) betreffenden Unterlagen vorzulegen.

(2) Kann nach Rechtskraft des Beschlusses auf Verwertung über den Verfall oder den erweiterten Verfall entschieden werden, so ist nach den §§ 443 bis 446 vorzugehen. Im Übrigen gilt § 444 Abs. 2 sinngemäß.

(3) Ein Ersatz für zu Gunsten des Bundes verwertete Vermögenswerte (§ 115a Abs. 1) ist nur in Geld zu leisten. Der Bund ist dabei wie ein redlicher Besitzer zu behandeln (§ 330 ABGB).

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

### 2.2.3.3 Vorzeitige Verwertung - § 115e StPO

§ 115e. (1) Unterliegen sichergestellte (§ 110 Abs. 1 Z 3) oder beschlagnahmte (§ 115 Abs. 1 Z 3) Gegenstände oder Vermögenswerte einem raschem Verderben oder einer erheblichen Wertminderung oder lassen sie sich nur mit unverhältnismäßigen Kosten aufbewahren, so kann das Gericht diese auf Antrag der Staatsanwaltschaft auf die im § 377 angeordnete Weise veräußern. Die Verwertung hat jedoch solange zu unterbleiben, als die Gegenstände für Beweis Zwecke benötigt werden (§ 110 Abs. 4).

(2) Personen, die von der Veräußerung betroffen sind, sind vor der Verwertung, gegebenenfalls unter sinngemäßer Anwendung des § 83 Abs. 5 zu verständigen. Der Erlös tritt an die Stelle der veräußerten Gegenstände. Die Verwertung wegen unverhältnismäßiger Aufbewahrungskosten unterbleibt, wenn rechtzeitig ein zur Deckung dieser Kosten ausreichender Betrag erlegt wird.

(3) Über die Verwertung hat das Gericht auf Antrag der Staatsanwaltschaft, gegebenenfalls zugleich mit der Beschlagnahme zu entscheiden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2012; in Kraft seit 1.9.2012.

Weitere Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 5.6 *Vorzeitige Verwertung - § 115e StPO*.

### 2.2.4 Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte - § 116 StPO

§ 116. (1) Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte ist zulässig, wenn sie zur Aufklärung einer vorsätzlich begangenen Straftat oder eines Vergehens, das in die Zuständigkeit des Landesgerichts fällt (§ 31 Abs. 2 bis 4), oder zur Aufklärung der Voraussetzungen einer Anordnung auf Auskunft nach Abs. 2 Z 2 in Verfahren wegen einer vorsätzlich begangenen Straftat, für die im Hauptverfahren das Landesgericht zuständig wäre (§ 31 Abs. 2 bis 4) erforderlich erscheint.

(2) Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte nach § 109 Z 3 lit. b ist darüber hinaus nur zulässig, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist,

1. dass dadurch Gegenstände, Urkunden oder andere Unterlagen über eine Geschäftsverbindung oder damit im Zusammenhang stehende Transaktionen sichergestellt werden können, soweit dies für die Aufklärung der Straftat erforderlich ist,

2. dass Gegenstände oder andere Vermögenswerte zur Sicherung der Konfiskation (§ 19a StGB), des Verfalls (§ 20 StGB), des erweiterten Verfalls (§ 20b StGB), der Einziehung (§ 26 StGB), oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung gemäß § 109 Z 1 lit. b sichergestellt werden können, oder

3. dass eine mit der Straftat im Zusammenhang stehende Transaktion über die Geschäftsverbindung abgewickelt werde.

(3) Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte ist durch die Staatsanwaltschaft auf Grund einer gerichtlichen Bewilligung anzuordnen.

(4) Anordnung und Bewilligung der Auskunftserteilung haben zu enthalten:

1. die Bezeichnung des Verfahrens und der Tat, die ihm zu Grunde liegt, sowie deren gesetzliche Bezeichnung,

2. das Kredit- oder Finanzinstitut,

3. die Umschreibung der sicherzustellenden Gegenstände, Urkunden (Unterlagen) oder

Vermögenswerte,

4. die Tatsachen, aus denen sich die Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit (§ 5) der Anordnungen ergibt,

5. im Fall einer Anordnung nach Abs. 2 Z 3 den von ihr umfassten Zeitraum.

6. (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 38/2010)

(5) Die Anordnung samt gerichtlicher Bewilligung ist dem Kredit- oder Finanzinstitut, dem Beschuldigten und den aus der Geschäftsverbindung Verfügungsberechtigten Personen zuzustellen, sobald diese der Staatsanwaltschaft bekannt geworden sind. Die Zustellung an den Beschuldigten und an die Verfügungsberechtigten kann aufgeschoben werden, solange durch sie der Zweck der Ermittlungen gefährdet wäre. Hierüber ist das Kredit- oder Finanzinstitut zu informieren, das die Anordnung und alle mit ihr verbundenen Tatsachen und Vorgänge gegenüber Kunden und Dritten geheim zu halten hat.

(6) Kredit- oder Finanzinstitute und ihre Mitarbeiter sind verpflichtet, die Auskünfte zu erteilen sowie die Urkunden und Unterlagen einsehen zu lassen und herauszugeben. Dies hat auf einem elektronischen Datenträger in einem allgemein gebräuchlichen Dateiformat zu erfolgen, wenn zur Führung der Geschäftsverbindung automationsunterstützte Datenverarbeitung verwendet wird. Einer Beschwerde gegen die gerichtliche Bewilligung kommt aufschiebende Wirkung zu; erklärt das Kredit- oder Finanzinstitut jedoch bestimmte Auskünfte nicht zu erteilen oder Unterlagen nicht herauszugeben, so ist nach §§ 93 Abs. 2 und 112 mit der Maßgabe vorzugehen, dass das Gericht (§ 31 Abs. 1 Z 3) nach § 112 Abs. 2 zu entscheiden hat, in welchem Ausmaß Auskünfte zu erteilen bzw. in welchem Umfang Unterlagen für weitere Ermittlungen zu verwenden sind. Eine Durchsuchung des Kredit- oder Finanzinstituts bedarf stets einer Anordnung der Staatsanwaltschaft auf Grund einer gerichtlichen Bewilligung. §§ 110 Abs. 4 und 111 Abs. 3 sind anzuwenden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2012; in Kraft seit 1.9.2012.

Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 4.10 Vorgehensweise bei Auskunftersuchen zu Bankkonten.

### **2.2.5 Scheingeschäft - § 132 StPO**

§ 132. Die Durchführung eines Scheingeschäfts ist zulässig, wenn die Aufklärung eines Verbrechens (§ 17 Abs. 1 StGB) oder die Sicherstellung von Gegenständen oder Vermögenswerten, die aus einem Verbrechen herrühren oder von der Konfiskation (§ 19a StGB), vom Verfall (§ 20 StGB), vom erweiterten Verfall (§ 20b Abs. 1 StGB) oder von der Einziehung (§ 26 StGB) bedroht sind, andernfalls wesentlich erschwert wäre. Unter diesen Voraussetzungen ist es auch zulässig, zur Ausführung eines Scheingeschäfts durch Dritte beizutragen (§ 12 dritter Fall StGB).

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

### **2.2.6 Rückstellungsverfahren - §§ 367 ff StPO**

§ 367. (1) Ist eine Sache, von der das Gericht sich überzeugt, daß sie dem Opfer gehöre, unter den Habseligkeiten des Angeklagten, eines Mitschuldigen oder eines Teilnehmers an der strafbaren Handlung oder an einem solchen Orte gefunden worden, wohin sie von diesen Personen nur zur

Aufbewahrung gelegt oder gegeben wurde, so ordnet der das Gericht an, daß sie nach eingetretener Rechtskraft des Urteiles zurückzustellen sei. Mit ausdrücklicher Zustimmung des Beschuldigten kann jedoch die Ausfolgung auch sogleich geschehen.

(2) Ein solcher Gegenstand kann auch vor diesem Zeitpunkt auf Antrag des Opfers nach Anhörung des Beschuldigten und der übrigen Beteiligten, und zwar im Hauptverfahren durch das erkennende Gericht, im Ermittlungsverfahren jedoch durch die Staatsanwaltschaft zurückgestellt werden, wenn

1. der Gegenstand zur Herstellung des Beweises nicht oder nicht mehr benötigt wird und
2. weder der Beschuldigte oder ein Dritter bestimmte Tatsachen behaupten, aus denen sich ein Recht auf die Sache ergeben könnte, das der Ausfolgung an den Antragsteller entgegensteht, noch sonst Umstände vorliegen, welche die Rechte des Antragstellers zweifelhaft erscheinen lassen.

(3) Wird einem Ausfolgungsantrag nach Abs. 2 aus dem Grund der Z 2 nicht stattgegeben, so ist die Beschlagnahme aufzuheben und der Gegenstand nach § 1425 des Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches bei dem für den Sitz des Gerichtes zuständigen Bezirksgericht zu hinterlegen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2007; in Kraft seit 1.1.2008.

**§ 368.** Ist das entzogene Gut bereits in die Hände eines Dritten, der sich an der strafbaren Handlung nicht beteiligt hat, auf eine zur Übertragung des Eigentumes gültige Art oder als Pfand geraten oder ist das Eigentum des entzogenen Gegenstandes unter mehreren Opfern streitig oder kann das Opfer sein Recht nicht sogleich genügend nachweisen, so ist das auf Zurückstellung des Gutes gerichtete Begehren auf den ordentlichen Zivilrechtsweg zu verweisen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2007; in Kraft seit 1.1.2008.

**§ 369.** (1) Wenn das dem Opfer entzogene Gut nicht mehr zurückgestellt werden kann, sowie in allen Fällen, in denen es sich nicht um die Rückstellung eines entzogenen Gegenstandes, sondern um den Ersatz eines erlittenen Schadens oder entgangenen Gewinnes oder um Tilgung einer verursachten Beleidigung handelt (§ 1323 des Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches), ist im Strafurteile die Schadloshaltung oder Genugtuung zuzuerkennen, insofern sowohl ihr Betrag als auch die Person, der sie gebührt, mit Zuverlässigkeit bestimmt werden kann.

(2) Ergeben sich aus den gepflogenen Erhebungen Gründe zu vermuten, dass das Opfer seinen Schaden zu hoch angebe, so kann ihn das Gericht nach Erwägung aller Umstände, allenfalls nach vorgenommener Schätzung durch Sachverständige ermäßigen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2007; in Kraft seit 1.1.2008.

Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 7.11 Rückstellungsverfahren - §§ 367 ff StPO.

## **2.2.7 Befriedigung der Opfer aus entzogenem Vermögen - § 373b StPO**

**§ 373b.** Ist im Fall eines Verfalls nach § 20 StGB oder eines erweiterten Verfalls nach § 20b StGB dem Opfer eine Entschädigung zwar rechtskräftig zuerkannt, aber noch nicht geleistet worden, so hat das Opfer unbeschadet des § 373a das Recht zu verlangen, daß seine Ansprüche aus dem vom Bund vereinnahmten Vermögenswert befriedigt werden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 8.7 Befriedigung der Opfer aus verfallenem Vermögen.

## 2.2.8 Bedenklichkeitsverfahren - §§ 375 ff StPO

§ 375. (1) Werden bei einem Beschuldigten nach allem Anschein fremde Vermögenswerte aufgefunden, deren Eigentümer er nicht angeben kann oder will, so sind sie zu beschlagnahmen (§ 115 Abs. 1 Z 2) und in einem Edikt (§ 376) so zu beschreiben, dass der Eigentümer den Vermögenswert zwar als den seinen erkennen kann, jedoch der Beweis des Eigentumsrechts der Bezeichnung wesentlicher Unterscheidungsmerkmale vorbehalten wird.

(2) Für das Verfahren auf Grund von erhobenen Ansprüchen gelten die Bestimmungen der §§ 367 bis 369.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2007; in Kraft seit 1.1.2008.

§ 376. (1) Eine solche Beschreibung ist durch Aufnahme in die Ediktsdatei öffentlich bekannt zu machen (§ 89j Abs. 1 GOG). In diesem Edikt ist der Eigentümer aufzufordern, sich binnen eines Jahres ab Bekanntmachung zu melden und sein Recht nachzuweisen.

(2) Die Auffindung von Gegenständen, derentwegen eine unverzügliche abgesonderte Bekanntmachung nicht notwendig erscheint, kann von Zeit zu Zeit in gemeinsamen Edikten bekanntgemacht werden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2004; in Kraft seit 1.1.2005.

§ 377. Ist das fremde Gut von solcher Beschaffenheit, daß es sich ohne Gefahr des Verderbens oder eines sonstigen raschen Wertverlusts nicht durch ein Jahr aufbewahren läßt, oder wäre die Aufbewahrung mit Kosten verbunden, so hat das Gericht die Veräußerung des Gutes durch öffentliche Versteigerung, bei sinngemäßem Vorliegen der im § 280 der Exekutionsordnung bezeichneten Voraussetzungen aber auf die dort vorgesehene Weise einzuleiten. In den Fällen des § 268 EO ist auch ein Freihandverkauf zulässig. Der Kaufpreis ist beim Strafgerichte zu erlegen. Zugleich ist eine genaue Beschreibung jedes verkauften Stückes unter Angabe des Käufers und des Kaufpreises auf die im § 376 beschriebene Weise zu veröffentlichen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 52/2009; in Kraft seit 1.6.2009.

§ 378. Wenn binnen der Ediktfrist niemand ein Recht auf die beschriebenen Gegenstände dartut, so sind sie, wenn sie aber der Dringlichkeit wegen verkauft wurden, so ist ihr Erlös dem Beschuldigten auf sein Verlangen auszufolgen, sofern nicht durch einen Beschluß des zur Entscheidung in erster Instanz berufenen Gerichtes ausgesprochen ist, daß die Rechtmäßigkeit des Besitzes des Beschuldigten nicht glaubwürdig sei.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2007; in Kraft seit 1.1.2008.

§ 379. Gegenstände, die dem Beschuldigten nicht ausgefolgt werden, sind auf die im § 377 angeordnete Weise zu veräußern. Der Kaufpreis ist an die Bundeskasse abzugeben. Dem Berechtigten steht jedoch frei, seine Ansprüche auf den Kaufpreis gegen den Bund binnen dreißig Jahren vom Tage der dritten Einschaltung des Ediktes im Zivilrechtswege geltend zu machen.

Kundgemacht durch BGBl. Nr. 631/1975; in Kraft seit 31.12.1975.

## 2.2.9 Verfahren nach Rechtskraft der Entscheidung - §§ 408 ff StPO

§ 408. (1) Ist der Verfall, der erweiterte Verfall, die Konfiskation oder die Einziehung von Vermögenswerten oder Gegenständen ausgesprochen und befinden sich diese nicht bereits in gerichtlicher Verwahrung, so ist der Verurteilte oder der Haftungsbeteiligte (§ 64) vom

Strafgericht schriftlich aufzufordern, sie binnen vierzehn Tagen zu erlegen oder dem Gericht die Verfügungsmacht zu übertragen, widrigenfalls zwangsweise vorgegangen werden würde. Kommt der Verfügungsberechtigte dieser Aufforderung nicht nach, so ist die Einbringungsstelle um die Einleitung der Exekution zu ersuchen.

(2) Ein verfallener oder eingezogener Gegenstand, der in wissenschaftlicher oder geschichtlicher Beziehung oder für eine Lehr-, Versuchs-, Forschungs- oder sonstige Fachtätigkeit von Interesse ist, ist den hiefür in Österreich bestehenden staatlichen Einrichtungen und Sammlungen zur Verfügung zu stellen. Im Übrigen sind Gegenstände, die zur Deckung des Sachaufwandes der Justiz unmittelbar herangezogen werden können, hiezu zu verwenden, andere Gegenstände aber auf die im § 377 angeordnete Weise zu veräußern. Gegenstände, die danach weder verwendet noch verwertet werden können, sind zu vernichten.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 8.3 Vollstreckung von Verfall, Konfiskation und Einziehung - § 408 StPO.

**§ 409.** (1) Wenn der Verurteilte eine über ihn verhängte Geldstrafe nicht unverzüglich nach Eintritt der Rechtskraft erlegt, ist er schriftlich aufzufordern, die Strafe binnen vierzehn Tagen zu zahlen, widrigens sie zwangsweise eingetrieben werde. Gleiches gilt für den Verfall nach § 20 Abs. 3 StGB.

(2) Wie Geldstrafen einzutreiben sind, ist im Gerichtlichen Einbringungsgesetz 1962, in der jeweils geltenden Fassung, bestimmt.

(3) Ersatzfreiheitsstrafen sind wie andere Freiheitsstrafen nach den Bestimmungen des StVG anzuordnen und zu vollziehen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 8.4 Eintreibung des Wertersatzverfalls ua - § 409 StPO.

**§ 409a.** (1) Wenn die unverzügliche Zahlung einer Geldstrafe oder eines Geldbetrages nach § 20 StGB den Zahlungspflichtigen unbillig hart träfe, hat der Vorsitzende auf Antrag durch Beschluß einen angemessenen Aufschub zu gewähren.

(2) Der Aufschub darf jedoch

1. bei Zahlung der ganzen Strafe oder des gesamten Geldbetrages nach § 20 StGB auf einmal oder bei Entrichtung einer 180 Tagessätze nicht übersteigenden Strafe in Teilbeträgen nicht länger sein als ein Jahr,
2. bei Entrichtung einer 180 Tagessätze übersteigenden Strafe in Teilbeträgen nicht länger als zwei Jahre und
3. bei Entrichtung einer nicht in Tagessätzen bemessenen Geldstrafe oder eines Geldbetrages nach § 20 StGB in Teilbeträgen nicht länger als fünf Jahre.

(3) In die gewährte Aufschubsfrist werden Zeiten, in denen der Zahlungspflichtige auf behördliche Anordnung angehalten worden ist, nicht eingerechnet. Leistet der Zahlungspflichtige zur Schadloshaltung oder Genugtuung eines durch die strafbare Handlung Geschädigten Zahlungen, so ist dies bei der Entscheidung über einen Antrag auf Aufschub angemessen zu berücksichtigen. Mit Rücksicht auf Entschädigungszahlungen, die innerhalb der zur Zahlung der Geldstrafe oder des Geldbetrages nach § 20 StGB gewährten Frist geleistet werden, kann der Aufschub angemessen längstens aber um ein weiteres Jahr verlängert werden.

(4) Die Entrichtung einer Geldstrafe oder eines Geldbetrages nach § 20 StGB in Teilbeträgen darf nur mit der Maßgabe gestattet werden, daß alle noch aushaftenden Teilbeträge sofort fällig werden, wenn der Zahlungspflichtige mit mindestens zwei Ratenzahlungen in Verzug ist.

(5) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 93/2007)

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2007; in Kraft seit 1.1.2008.

**§ 409b.** (1) Geldstrafen, verfallene Geldbeträge und Veräußerungserlöse (§§ 115e, 377) fließen dem Bund zu.

(2) 20 vH der nach §§ 20, 20b StGB für verfallen erklärten Vermögenswerte fließen dem Bundesministerium für Inneres zu.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 35/2010; in Kraft seit 1.9.2012.

**§ 410.** (1) Über die nachträgliche Strafmilderung, die Neubemessung des Tagessatzes sowie die Änderung der Entscheidung über den Verfall, den erweiterten Verfall (§ 31a StGB) oder über das Tätigkeitsverbot (§ 220b Abs. 3 und 4 StGB) entscheidet das Gericht, das in erster Instanz erkannt hat, auf Antrag oder von Amts wegen nach Erhebung der für die Entscheidung maßgebenden Umstände mit Beschluß.

(2) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 93/2007)

(3) Wenn der Zweck der Entscheidung nach Abs. 1 sonst ganz oder teilweise vereitelt werden könnte, hat das Gericht den Vollzug der Strafe, des Verfalls oder des erweiterten Verfalls bis zur Rechtskraft seiner Entscheidung vorläufig zu hemmen oder zu unterbrechen, es sei denn, daß ihm ein offenbar aussichtsloser Antrag vorliegt.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

**§ 411.** Mit dem Tod des Verurteilten erlischt die Verbindlichkeit zur Zahlung von Geldstrafen, soweit sie noch nicht vollzogen worden sind. Dies gilt dem Sinne nach für den Verfalls- und Wertersatz.

Zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 762/1996; in Kraft seit 1.3.1997.

## **2.2.10 Verfahren beim (erweiterten) Verfall und bei der Einziehung - §§ 443 f StPO**

**§ 443.** (1) Über den Verfall, den erweiterten Verfall, die Einziehung und andere vermögensrechtliche Anordnungen (Haftung für Geldstrafen, Verfalls- und Wertersatz) ist im Strafurteil zu entscheiden, soweit in diesem Abschnitt nichts anderes bestimmt wird.

(2) Wenn die Ergebnisse des Strafverfahrens weder an sich noch nach Durchführung von Beweisaufnahmen, die die Entscheidung in der Schuld- und Straffrage nicht erheblich verzögern, ausreichen, um über die im Abs. 1 angeführten vermögensrechtlichen Anordnungen verlässlich urteilen zu können, kann ihr Ausspruch durch Beschluß einer gesonderten Entscheidung (§§ 445, 445a) vorbehalten bleiben, außer welchem Falle eine solche Anordnung wegen der betroffenen Vermögenswerte oder Gegenstände nicht mehr zulässig ist.

(3) Die Entscheidung über vermögensrechtliche Anordnungen steht, außer im Fall des § 445a, dem Ausspruch über die Strafe gleich und kann zugunsten und zum Nachteil des Verurteilten oder des Haftungsbeteiligten (§§ 64, 444) mit Berufung angefochten werden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.



**§ 444.** (1) Die Hauptverhandlung und die Urteilsverkündung können in Abwesenheit des Haftungsbeteiligten (§ 64) vorgenommen werden, wenn dieser ordnungsgemäß zur Hauptverhandlung geladen wurde (§ 221 Abs. 2).

(2) Machen Haftungsbeteiligte ihr Recht erst nach Rechtskraft der Entscheidung über den Verfall, den erweiterter Verfall oder die Einziehung geltend, so steht es ihnen frei, ihre Ansprüche auf den Gegenstand oder dessen Kaufpreis (§ 408) binnen dreißig Jahren nach der Entscheidung gegen den Bund im Zivilrechtsweg geltend zu machen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

Ausführungen zum Verfahren beim Verfall, beim erweiterten Verfall und bei der Einziehung finden sich in Kapitel 7 *Hauptverhandlung*.

### 2.2.11 Selbständiges Verfahren - §§ 445 ff StPO

**§ 445.** (1) Liegen hinreichende Gründe für die Annahme vor, daß die Voraussetzungen des Verfalls (§ 20 StGB), des erweiterten Verfalls (§ 20b StGB) oder der Einziehung (§ 26 StGB) gegeben seien, ohne daß darüber in einem Strafverfahren oder in einem auf Unterbringung in einer der in den §§ 21 bis 23 StGB genannten Anstalten gerichteten Verfahren entschieden werden kann, so hat der Ankläger einen selbständigen Antrag auf Erlassung einer solchen vermögensrechtlichen Anordnung zu stellen.

(2) Über einen Antrag auf Verfall oder auf erweiterten Verfall hat das Gericht, welches für die Verhandlung und Urteilsfällung wegen jener Tat, die die Anordnung begründen soll, zuständig war oder wäre, mangels einer solchen Zuständigkeit aber das Landesgericht, in dessen Sprengel sich der Vermögenswert oder Gegenstand befindet, in einem selbständigen Verfahren nach öffentlicher mündlicher Verhandlung durch Urteil zu entscheiden. Das Landesgericht entscheidet durch Einzelrichter. Hat ein Schöffen- oder Geschworenengericht über die Tat geurteilt, die die Anordnung begründen soll, oder die Entscheidung vorbehalten (§ 443 Abs. 2), so ist dessen Vorsitzender als Einzelrichter zuständig.

(3) Über einen Antrag auf Einziehung hat das Bezirksgericht des Tatortes, ist dieser aber nicht bekannt oder im Ausland gelegen, das Bezirksgericht, in dessen Sprengel sich der Gegenstand befindet, in einem selbständigen Verfahren nach öffentlicher mündlicher Verhandlung in der Regel (§ 445a) durch Urteil zu entscheiden. Die Bestimmungen über die Hauptverhandlung im Verfahren vor den Bezirksgerichten sowie § 444 sind dem Sinne nach anzuwenden.

(4) Das Urteil kann in sinngemäßer Anwendung der §§ 463 bis 468 (§ 489) zugunsten und zum Nachteil des Betroffenen mit Berufung angefochten werden; § 444 Abs. 1 letzter Satz gilt entsprechend.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 108/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

**§ 445a.** (1) Über einen Antrag auf Einziehung in einem selbständigen Verfahren kann das Bezirksgericht nach Anhörung des Anklägers und der Haftungsbeteiligten (§ 444) durch Beschluß entscheiden, wenn der Wert des von der Einziehung bedrohten Gegenstandes 1 000 Euro nicht übersteigt oder es sich um einen Gegenstand handelt, dessen Besitz allgemein verboten ist. Sofern der Aufenthaltsort des Haftungsbeteiligten im Ausland liegt oder ohne besonderen Verfahrensaufwand nicht feststellbar ist, kann von dessen Anhörung abgesehen werden.

(2) In den Fällen, in denen das Verfahren durch die Staatsanwaltschaft nach den Bestimmungen des 10. oder 11. Hauptstücks, anderen auf sie verweisenden Vorschriften oder gemäß § 35 SMG

beendet wird, hat die Staatsanwaltschaft nach Durchführung des in Abs. 1 vorgesehenen Verfahrens die Einziehung anzuordnen und das in § 408 Abs. 2 vorgesehene Verfahren durchzuführen, soweit nicht ein Haftungsbeteiligter die Entscheidung des Gerichts verlangt. § 444 Abs. 2 gilt sinngemäß.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 52/2009; in Kraft seit 1.6.2009.

§ 446. Ergeben sich die Voraussetzungen für das selbständige Verfahren erst in der Hauptverhandlung, so kann die Entscheidung auch in einem Urteil ergehen, in dem der Angeklagte freigesprochen oder der Antrag auf Anstaltsunterbringung abgewiesen wird.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2007; in Kraft seit 1.1.2008.

Das selbständige Verfahren wird in Kapitel 6 *Das selbständige Verfahren - §§ 445 f StPO* näher beschrieben.

## 2.3 SONSTIGE RELEVANTE BESTIMMUNGEN

### 2.3.1 Sonderbestimmungen für gerichtlich strafbare Finanzvergehen

#### 2.3.1.1 Strafe des Verfalls - § 17 f FinStrG

§ 17. (1) Auf die Strafe des Verfalls darf nur in den im II. Hauptstück dieses Abschnittes vorgesehenen Fällen erkannt werden.

(2) Dem Verfall unterliegen:

a) die Sachen, hinsichtlich derer das Finanzvergehen begangen wurde, samt Umschließungen;  
b) die zur Begehung des Finanzvergehens benützten Beförderungsmittel und Behältnisse, wie Koffer, Taschen u. dgl., wenn diese Gegenstände mit besonderen Vorrichtungen versehen waren, welche die Begehung des Finanzvergehens erleichtert haben;

c) soweit dies im II. Hauptstück dieses Abschnittes besonders vorgesehen ist,

1. die Geräte und Vorrichtungen, die zur Erzeugung der in lit. a erwähnten Sachen bestimmt gewesen oder benützt worden sind,

2. die Rohstoffe, Hilfsstoffe und Halbfabrikate, die zur Erzeugung der in lit. a erwähnten Sachen bestimmt gewesen sind, samt Umschließungen,

3. die zur Begehung des Finanzvergehens benützten Beförderungsmittel, wenn in ihnen Gegenstände des Finanzvergehens an Stellen verborgen waren, die für die Verwahrung üblicherweise nicht bestimmt sind, oder wenn das betreffende Finanzvergehen wegen der Beschaffenheit der beförderten Sachen ohne Benützung von Beförderungsmitteln nicht hätte begangen werden können.

Beförderungsmittel, die dem allgemeinen Verkehr dienen und unabhängig von den Weisungen des Fahrgastes oder Benützers verkehren, unterliegen nicht dem Verfall.

(3) Die im Abs. 2 genannten Gegenstände sind für verfallen zu erklären, wenn sie zur Zeit der Entscheidung im Eigentum oder Miteigentum des Täters oder eines anderen an der Tat Beteiligten stehen. Weisen andere Personen ihr Eigentum an den Gegenständen nach, so ist auf Verfall nur dann zu erkennen, wenn diesen Personen vorzuwerfen ist, daß sie

a) zumindest in auffallender Sorglosigkeit dazu beigetragen haben, daß mit diesen Gegenständen das Finanzvergehen begangen wurde, oder

b) beim Erwerb der Gegenstände die deren Verfall begründenden Umstände kannten oder aus

auffallender Sorglosigkeit nicht kannten.

Hiebei genügt es, wenn der Vorwurf zwar nicht den Eigentümer des Gegenstands, aber eine Person trifft, die für den Eigentümer über den Gegenstand verfügen kann.

(4) Monopolgegenstände unterliegen dem Verfall ohne Rücksicht darauf, wem sie gehören. Dies gilt auch für Behältnisse und Beförderungsmittel der im Abs. 2 lit. b bezeichneten Art, es sei denn, daß deren Eigentümer nicht an der Tat beteiligt war, ihn auch sonst kein Vorwurf im Sinne des Abs. 3 trifft und die besonderen Vorrichtungen vor der Entscheidung entfernt werden können; die Kosten haben der Täter und die anderen an der Tat Beteiligten zu ersetzen.

(5) Wird auf Verfall erkannt, so sind nachgewiesene Pfandrechte oder Zurückbehaltungsrechte dritter Personen an den für verfallen erklärten Gegenständen anzuerkennen, wenn diese Personen kein Vorwurf im Sinne des Abs. 3 trifft.

(6) Stünde der Verfall zur Bedeutung der Tat oder zu dem den Täter treffenden Vorwurf außer Verhältnis, so tritt an die Stelle des Verfalls nach Maßgabe des § 19 die Strafe des Wertersatzes. Dies gilt nicht für Beförderungsmittel und Behältnisse der im Abs. 2 lit. b bezeichneten Art, deren besondere Vorrichtungen nicht entfernt werden können, und für Monopolgegenstände, bei welchen auf Grund ihrer Beschaffenheit oder sonst auf Grund bestimmter Tatsachen zu besorgen ist, dass mit ihnen gegen Monopolvorschriften verstoßen wird.

(7) Das Eigentum an den für verfallen erklärten Gegenständen geht mit der Rechtskraft der Entscheidung auf den Bund über; Rechte dritter Personen erlöschen, sofern sie nicht gemäß Abs. 5 anerkannt wurden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

**§ 18.** Ist der Verfall angedroht, so ist nach Maßgabe der Bestimmungen des § 17 im selbständigen Verfahren (§§ 148, 243) auf Verfall zu erkennen,

- a) wenn sowohl der Täter als auch andere an der Tat Beteiligte unbekannt sind,
- b) wenn der Täter oder andere an der Tat Beteiligte zwar bekannt, aber unbekanntes Aufenthalts sind und im übrigen die Voraussetzungen des § 147 für die Durchführung einer mündlichen Verhandlung oder des § 427 StPO für die Durchführung einer Hauptverhandlung nicht gegeben sind.

Zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 335/1975; in Kraft seit 1.1.1976.

### **2.3.1.2 Strafe des Wertersatzes - § 19 FinStrG**

**§ 19.** (1) Statt auf Verfall ist auf die Strafe des Wertersatzes zu erkennen,

- a) wenn im Zeitpunkt der Entscheidung feststeht, daß der Verfall unvollziehbar wäre,
- b) wenn auf Verfall nur deshalb nicht erkannt wird, weil das Eigentumsrecht einer anderen Person berücksichtigt wird,
- c) in den Fällen des § 17 Abs. 6 erster Satz.

(2) Neben dem Verfall ist auf Wertersatz zu erkennen, wenn im Zeitpunkt der Entscheidung noch nicht feststeht, ob der Verfall vollziehbar sein wird, oder wenn Rechte dritter Personen (§ 17 Abs. 5) anerkannt werden.

(3) Die Höhe des Wertersatzes entspricht dem gemeinen Wert, den die dem Verfall unterliegenden Gegenstände im Zeitpunkt der Begehung des Finanzvergehens hatten; ist dieser Zeitpunkt nicht feststellbar, so ist der Zeitpunkt der Aufdeckung des Finanzvergehens maßgebend. Soweit der Wert nicht ermittelt werden kann, ist auf Zahlung eines dem vermutlichen Wert entsprechenden Wertersatzes zu erkennen. Werden Rechte dritter Personen im Sinne des

§ 17 Abs. 5 anerkannt, so ist der Wertersatz in der Höhe der anerkannten Forderung auszusprechen; er darf aber nur mit dem Betrag eingefordert werden, der zur Befriedigung der anerkannten Forderung aus dem Verwertungserlös aufgewendet wird.

(4) Der Wertersatz ist allen Personen, die als Täter, andere an der Tat Beteiligte oder Hehler vorsätzlich Finanzvergehen hinsichtlich der dem Verfall unterliegenden Gegenstände begangen haben, anteilmäßig aufzuerlegen.

(5) Stünde der Wertersatz (Abs. 3) oder der Wertersatzanteil (Abs. 4) zur Bedeutung der Tat oder zu dem den Täter treffenden Vorwurf außer Verhältnis, so ist von seiner Auferlegung ganz oder teilweise abzusehen.

(6) Ist der Wertersatz aufzuteilen (Abs. 4) oder ist vom Wertersatz ganz oder teilweise abzusehen (Abs. 5), so sind hierfür die Grundsätze der Strafbemessung (§ 23) anzuwenden.

(7) Der Wertersatz fließt dem Bund zu.

Zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 414/1988; in Kraft seit 1.8.1988.

### **2.3.1.3 Sonderbestimmungen für das Verfahren wegen gerichtlich strafbarer Finanzvergehen**

#### **2.3.1.3.1 Sonderbestimmungen zu §§ 109 bis 115 StPO (§ 206 ff FinStrG)**

**§ 206.** (1) Die Staatsanwaltschaft hat von der Anordnung der Sicherstellung und von einem Antrag auf Beschlagnahme verfallsbedrohter Gegenstände abzusehen und eine bereits erfolgte Beschlagnahme solcher Gegenstände aufzuheben, wenn ein Geldbetrag erlegt wird, der dem Wert dieser Gegenstände entspricht (Freigabe). Der Geldbetrag tritt an die Stelle dieser Gegenstände und unterliegt nach Maßgabe des § 17 dem Verfall.

(2) Eine Freigabe gemäß Abs. 1 hat insbesondere zu unterbleiben,

a) solange die Gegenstände auch für Beweiszwecke benötigt werden,

b) wenn es sich um Monopolgegenstände oder andere Gegenstände handelt, die gesetzlichen Verkehrsbeschränkungen unterliegen,

c) wenn eine gesetzwidrige Verwendung der Gegenstände zu besorgen ist,

d) wenn die Gegenstände auch in einem anderen Verfahren beschlagnahmt sind oder wenn die ihnen in einem anderen Verfahren drohende Beschlagnahme aktenkundig ist.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2007; in Kraft seit 1.1.2008.

**§ 207.** (1) Verfallsbedrohte Gegenstände, die von raschem Verderb oder erheblicher Wertminderung bedroht sind oder sich nur mit unverhältnismäßigen Kosten aufbewahren lassen, kann das Gericht durch die Finanzstrafbehörde erster Instanz verwerten lassen. Die Verwertung wegen unverhältnismäßiger Aufbewahrungskosten unterbleibt, wenn rechtzeitig ein zur Deckung dieser Kosten ausreichender Betrag erlegt wird. Für die Verwertung der Gegenstände durch die Finanzstrafbehörde erster Instanz gilt § 90 Abs. 2 sinngemäß.

(2) Ein Verfallsausspruch erfaßt an Stelle der verwerteten Gegenstände deren Erlös.

(3) Die Verwertung nach dem ersten Absatz hat jedoch so lange zu unterbleiben, als die verfallsbedrohten Gegenstände für Beweiszwecke benötigt werden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2007; in Kraft seit 1.1.2008.

**§ 207a.** (1) Eine Beschlagnahme gemäß §§ 109 Z 2 und 115 Abs. 1 Z 3 StPO ist auch zur Sicherung der Geldstrafe, des Verfalls, des Wertersatzes und des Ausspruches der Haftung gemäß § 28 zulässig.

(2) In dem Beschluss, mit dem eine Beschlagnahme bewilligt wird, ist ein Geldbetrag zu bestimmen, durch dessen Erlag die Vollziehung der Beschlagnahme gehemmt wird. Nach dem Erlag ist die Beschlagnahme auf Antrag des Betroffenen aufzuheben. Der Geldbetrag ist so zu bestimmen, dass darin die voraussichtliche Geldstrafe, der voraussichtliche Wertersatz oder der Wert eines verfallsbedrohten Gegenstandes Deckung findet.

(3) Folgt eine Beschlagnahme auf eine Sicherstellungsmaßnahme der Finanzstrafbehörde, so bleibt deren Rangordnung für die gerichtliche Sicherstellung gewahrt.

(4) Gegen den Beschluss, mit dem eine Beschlagnahme abgelehnt wird, steht auch der Finanzstrafbehörde die Beschwerde nach § 87 StPO zu.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2007; in Kraft seit 1.1.2008.

#### 2.3.1.3.2 Sonderbestimmungen zu § 260 StPO (§ 215 FinStrG)

**§ 215.** (1) Im Strafurteil ist auch auszusprechen,

a) welche vom Angeklagten verschiedene Personen durch einen Verfall ihr Eigentum verliere;  
b) welche Pfand- und Zurückbehaltungsrechte Dritter an verfallenen Gegenständen anerkannt oder abgelehnt würden, in welcher Höhe die gesicherten Forderungen anerkannt würden und welcher Rang ihnen zukomme;

c) welche Personen für die Geldstrafe und den Wertersatz nach § 28 hafteten und

d) daß die Strafe, die wegen desselben Finanzvergehens in einem verwaltungsbehördlichen Finanzstrafverfahren verhängt und vollstreckt worden ist, auf die gerichtliche Strafe für die Vergehen angerechnet werde.

(2) Werden Pfand- oder Zurückbehaltungsrechte Dritter an verfallenen Gegenständen anerkannt, so ist im Urteil auch auszusprechen, daß der festgesetzte Wertersatz (§ 19 Abs. 3) nur mit dem Betrag einzufordern sei, der zur Befriedigung der anerkannten Forderungen aus dem Verwertungserlös aufgewendet wird (§ 229 Abs. 3).

Zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 335/1975; in Kraft seit 1.1.1976.

#### 2.3.1.3.3 Sonderbestimmungen zu § 408 StPO (§ 229 FinStrG)

**§ 229.** (1) Das Gericht hat verfallene Gegenstände, die sich nicht in amtlicher Verwahrung befinden, dem, der sie in seinem Gewahrsam hat, erforderlichenfalls auch zwangsweise abzunehmen. Wurde neben dem Verfall auf Wertersatz erkannt, weil im Zeitpunkt der Entscheidung noch nicht feststand, ob der Verfall vollziehbar sein wird (§ 19 Abs. 2 erster Fall), und können die verfallenen Gegenstände nicht in amtlichen Gewahrsam gebracht werden, so ist vom Verurteilten Wertersatz einzufordern. Kann nur ein Teil der verfallenen Gegenstände in amtlichen Gewahrsam gebracht werden, so hat das Gericht mit Beschluß den Betrag zu bestimmen, der als Wertersatz für die nicht zustande gebrachten Gegenstände einzuheben ist. Nach Rechtskraft des Beschlusses ist der festgesetzte Betrag als Wertersatz einzufordern.

(2) Die Verwertung verfallener Gegenstände ist der Finanzstrafbehörde zu überlassen.

(3) Wurde neben dem Verfall auf Wertersatz erkannt, weil Pfand- oder Zurückbehaltungsrechte Dritter an den verfallenen Gegenständen anerkannt worden sind (§ 19 Abs. 2 zweiter Fall), so hat das Gericht die verfallenen Gegenstände zu verwerten, die gesicherten Forderungen aus dem Erlös zu befriedigen und den Betrag, der zur Befriedigung der Forderungen aufgewendet worden ist, als Wertersatz einzufordern.

(4) Sind nach dem Abs. 3 die Forderungen mehrerer Gläubiger zu befriedigen, so ist bei unzureichendem Verwertungserlös der Rang der Pfand- und Zurückbehaltungsrechte zu

berücksichtigen (§ 215 Abs. 1 lit. b). Forderungen mit gleichem Rang, die im Erlös keine Deckung finden, sind im Verhältnis ihrer Höhe zu befriedigen. Gegen den Verteilungsbeschluß steht dem Betroffenen die Beschwerde an das Oberlandesgericht offen; die Beschwerde ist binnen vierzehn Tagen einzubringen. Personen, die am Verfahren nicht beteiligt waren, steht es frei, ihr besseres Recht im Zivilrechtsweg geltend zu machen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2013; in Kraft seit 12.1.2013.

#### 2.3.1.3.4 Sonderbestimmungen zu § 444 StPO (§§ 238 und 242 FinStrG)

**§ 238.** Der Staatsanwaltschaft und allen anderen Verfahrensbeteiligten steht die Berufung zu:

- a) gegen die ausdrückliche oder stillschweigende Entscheidung darüber, ob ein Nebenbeteiligter das Eigentum an den verfallsbedrohten Gegenständen verliere, ob ein Pfand- oder Zurückbehaltungsrecht eines Nebenbeteiligten an einem verfallsbedrohten Gegenstand anerkannt werde oder ob ein Nebenbeteiligter für die Geldstrafe oder den Wertersatz hafte;
- b) gegen den Ausspruch über den Rang und die Höhe der gesicherten Forderung.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2013; in Kraft seit 12.1.2013.

**§ 242.** (1) Hat das Gericht mit Urteil ausgesprochen, daß eine vom Angeklagten verschiedene Person durch den Verfall ihr Eigentum verliere, ist in dem Urteil die Anerkennung eines Pfand- oder Zurückbehaltungsrechtes unterblieben oder die Haftung für die Geldstrafe oder den Wertersatz ausgesprochen worden, so ist auf Antrag des Betroffenen über den Verfall, das Pfand- oder Zurückbehaltungsrecht oder die Haftung gleichfalls in mündlicher Verhandlung mit Ergänzungsurteil zum Haupturteil zu entscheiden. Antragsberechtigt ist der Betroffene, wenn er ohne seine oder seines Bevollmächtigten Schuld durch einen unabwendbaren Umstand daran gehindert war, am Verfahren teilzunehmen. Der Antrag kann nur binnen sechs Wochen nach Wegfall des Hindernisses und niemals später als drei Jahre nach Rechtskraft des Urteils gestellt werden.

(2) Wird in dem Ergänzungsurteil der Verfall aufgehoben oder ein Pfand- oder Zurückbehaltungsrecht eines Dritten anerkannt, so hat das Gericht zugleich auf den vom Verurteilten zu leistenden entsprechenden Wertersatz zu erkennen.

(3) Wenn in dem nachträglichen Verfahren zu entscheiden ist, ob ein Nebenbeteiligter sein Eigentum an dem verfallen erklärten Gegenstand verloren habe, sind auch die Personen der Verhandlung zuzuziehen, die im Haupturteil schuldig gesprochen worden sind; sie haben auch in dem nachträglichen Verfahren die Stellung eines Beschuldigten (Angeklagten).

(4) Weist das Gericht den Antrag zurück, das nachträgliche Verfahren einzuleiten, so kann der betroffene Nebenbeteiligte die Beschwerde an das Oberlandesgericht erheben; hierfür steht eine Frist von vierzehn Tagen seit Zustellung des ablehnenden Beschlusses offen.

(5) Die Zulässigkeit des nachträglichen Verfahrens kann nur mit Berufung gegen das Ergänzungsurteil angefochten werden.

(6) Für das nachträgliche Verfahren gelten die Vorschriften über die Hauptverhandlung, das Urteil, dessen Anfechtung und Vollziehung, die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Entschädigung für vermögensrechtliche Nachteile.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2013; in Kraft seit 12.1.2013.

#### 2.3.1.3.5 Sonderbestimmungen zu §§ 445 und 446 StPO (§§ 243 ff FinStrG)

§ 243. Die §§ 445 und 446 StPO gelten dem Sinne nach auch für den Verfall nach § 18 mit der Maßgabe, dass bei einem Freispruch wegen gerichtlicher Unzuständigkeit zur Ahndung des Finanzvergehens eine Entscheidung des Gerichts über den Verfall nicht zulässig ist.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

§ 244. Die Bestimmungen über die Wiederaufnahme des Strafverfahrens gelten dem Sinne nach auch für das selbständige Verfahren.

Zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 335/1975; in Kraft seit 1.1.1976.

§ 245. (1) Werden die Täter oder andere an der Tat Beteiligte später entdeckt, aber des Finanzvergehens nicht schuldig erkannt, so sind jene Personen, die durch den Verfall vermögensrechtliche Nachteile erlitten haben (Abs. 3), vom Bund für vermögensrechtliche Nachteile zu entschädigen.

(2) Klagsberechtigt sind die früheren Eigentümer der verfallenen Gegenstände und Personen, deren Pfand- oder Zurückbehaltungsrechte an den verfallenen Gegenständen nicht anerkannt worden sind.

(3) Für die Auseinandersetzung zwischen dem Entschädigungswerber und dem Bund sind die §§ 9 und 12 des Strafrechtlichen Entschädigungsgesetzes 2005 (StEG 2005), BGBl. I Nr. 125/2004, dem Sinne nach anzuwenden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2013; in Kraft seit 12.1.2013.

### 2.3.2 Gerichtliches Einbringungsgesetz (GEG)

§ 1. Das Gericht hat nachstehende Beträge von Amts wegen einzubringen:

1. Gerichts- und Justizverwaltungsgebühren;
2. Geldstrafen aller Art, die von den Gerichten (ausgenommen in Disziplinarangelegenheiten der Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter) verhängt worden sind, oder deren Einbringung nach besonderen Vorschriften den Gerichten obliegt, von Gerichten und Justizbehörden verhängte Ordnungs- und Mutwillensstrafen sowie von den Gerichten für verfallen erklärte Geldbeträge;
3. die Kosten des Strafverfahrens sowie die nicht bereits durch Einhebung gemäß § 32 Abs. 3 StVG hereingebrachten Beiträge zu den Kosten des Strafvollzugs und der Unterbringung nach § 21 Abs. 1 oder 2, § 22 oder § 23 StGB, sofern sie nicht für uneinbringlich erklärt worden sind;
4. die Kosten der Vollstreckung einer Haftstrafe, die von einem Gericht als Ordnungs-, Mutwillens- oder Zwangsstrafe (Zwangsmittel) oder nach der Verordnung betreffend die Behandlung der Winkelschreiber, RGBl. Nr. 114/1857, verhängt worden ist, sofern diese Kosten nicht von einer Partei vorschußweise berichtet worden sind;

(...)

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2013; in Kraft seit 1.1.2014.

§ 5. (1) Zur Sicherung der nach § 1 einzubringenden Beträge steht dem Bund schon vor der Entscheidung über den Anspruch das Zurückbehaltungsrecht an den in gerichtliche Verwahrung genommenen Geldbeträgen und beweglichen körperlichen Sachen des Zahlungspflichtigen einschließlich der erlegten Kostenvorschüsse sowie an sichergestellten und beschlagnahmten Gegenständen (§§ 109, 110 und 115 StPO) des Beschuldigten (Angeklagten) zu; dieses Zurückbehaltungsrecht besteht auch in Ansehung jener Beträge, von deren Entrichtung die Partei im Wege der Verfahrenshilfe einstweilig befreit ist (§§ 8, 9 GGG). An sichergestellten und

beschlagnahmen Gegenständen (§§ 109, 110 und 115 StPO) des Beschuldigten (Angeklagten) steht dem Bund zur Sicherung der nach § 1 Z 1 bis 4 einzubringenden Beträge das Zurückbehaltungsrecht schon vor dem Entstehen der Zahlungspflicht zu. Das Zurückbehaltungsrecht unterliegt den gleichen Beschränkungen, die bei der Eintreibung der zu sichernden Beträge zu beachten sind.

(2) Der Abs. 1 gilt sinngemäß auch für Geldbeträge und bewegliche körperliche Sachen, die in die Verwahrung der gerichtlichen Gefangenenhäuser, Strafvollzugsanstalten oder Anstalten nach § 21 Abs. 1 oder 2, § 22 oder § 23 StGB genommen werden. Der Bundesminister für Justiz wird ermächtigt, durch Verordnung Eigengeldbeträge und bewegliche körperliche Sachen vom Zurückbehaltungsrecht zur Gänze oder zum Teil auszunehmen, wenn und insoweit dies im Interesse des Strafvollzuges gelegen oder erforderlich ist, um den Verwahrungs- und Untersuchungshäftlingen, den Strafgefangenen oder den Untergebrachten die Möglichkeit zu sichern, von den ihnen in den einschlägigen Vorschriften zugestandenen Begünstigungen Gebrauch zu machen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010; in Kraft seit 1.1.2011.

### **Zuständigkeit**

§ 6. (1) Zuständige Behörde für die Vorschreibung der nach § 1 einzubringenden Beträge aus Verfahren, die im Zeitpunkt der Vorschreibung der Beträge in erster Instanz anhängig sind oder zuletzt in erster Instanz anhängig waren (Grundverfahren), sowie für die Entscheidung über sonstige mit deren Einbringung zusammenhängende Anträge, einschließlich Rückzahlungsanträge (§ 30 GGG) und Einwendungen nach § 35 EO, ist

1. der Präsident des Gerichtshofs erster Instanz für Beträge aus Grundverfahren bei seinem Gericht oder den ihm unterstellten Bezirksgerichten;
2. der Präsident des Gerichtshofs erster Instanz, in Wien und Graz jedoch nur der Präsident des Landesgerichts für Strafsachen, auch für Beträge aus Grundverfahren bei den Staatsanwaltschaften oder Justizanstalten im Sprengel seines Gerichts;
3. der Präsident des Oberlandesgerichts für Beträge aus Grundverfahren sowie aus Rechtsmittelverfahren gegen Entscheidungen von Verwaltungsbehörden bei seinem Oberlandesgericht oder bei der Oberstaatsanwaltschaft seines Sprengels;
4. der Präsident des Oberlandesgerichts Wien für Beträge aus Grundverfahren sowie aus Rechtsmittelverfahren gegen Entscheidungen von Verwaltungsbehörden beim Obersten Gerichtshof und der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption;
5. die Bundesministerin für Justiz für Beträge aus Grundverfahren beim Bundesministerium für Justiz;
6. bei Dienststellen, deren Kanzleigeschäfte durch ein Gericht besorgt werden, derjenige Präsident, der für die Beträge aus Grundverfahren dieses Gerichts zuständig ist, soweit keine besonderen Vorschriften bestehen.

(2) Die nach Abs. 1 zuständige Behörde kann die Leiter der Geschäftsabteilungen oder andere geeignete Bedienstete der eigenen oder der das Grundverfahren führenden Dienststelle ermächtigen, Entscheidungen (Mandatsbescheide) auch ohne vorausgegangenes Ermittlungsverfahren im Namen der Behörde zu erlassen (Kostenbeamte). Insoweit sind sie auch unmittelbar der Dienst- und Fachaufsicht der Behörde unterstellt. Gegen einen vom Kostenbeamten erlassenen Bescheid ist nur das Rechtsmittel der Vorstellung (§ 7 Abs. 1)



zulässig; eine Belehrung darüber und über die Tatsache, dass der Bescheid vom Kostenbeamten im Namen der Behörde erlassen wurde, muss dem Bescheid zu entnehmen sein.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2013; in Kraft seit 1.1.2014.

### **Vorschreibung der einzubringenden Beträge**

**§ 6a.** (1) Werden die nach § 1 einzubringenden Beträge nicht sogleich entrichtet (§ 4 GGG) oder ist die Einziehung erfolglos geblieben, so sind sie durch Bescheid zu bestimmen (Zahlungsauftrag). Der Zahlungsauftrag hat eine Aufstellung der geschuldeten Beträge und die Aufforderung zu enthalten, den Betrag binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu zahlen. Gleichzeitig ist dem Zahlungspflichtigen eine Einhebungsgebühr in Höhe von 8 Euro vorzuschreiben. Der Zahlungsauftrag ist ein Exekutionstitel im Sinn der Exekutionsordnung.

(2) Vor Erlassung eines Zahlungsauftrags kann der Zahlungspflichtige aufgefordert werden, fällig gewordene Gebühren oder Kosten binnen 14 Tagen zu entrichten (Lastschriftanzeige). Eine Lastschriftanzeige soll insbesondere dann ergehen, wenn mit der Entrichtung des Betrages gerechnet werden kann. In den Fällen des § 31 Abs. 1 GGG darf eine Lastschriftanzeige nur dann ergehen, wenn auf Grund der jeweiligen Umstände angenommen werden kann, dass die unterbliebene Gebührentrichtung nur auf fehlende Rechtskenntnis des Zahlungspflichtigen zurückzuführen ist.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2013; in Kraft seit 1.1.2014.

### **Verfahren**

**§ 6b.** (1) Soweit in diesem Bundesgesetz nichts anderes vorgesehen ist, sind für das Verfahren zur Einbringung die Bestimmungen des GOG mit Ausnahme des § 91, und subsidiär des AVG anzuwenden. Bei Uneinbringlichkeit einer Ordnungs- und Mutwillensstrafe kann keine Ersatzfreiheitsstrafe verhängt werden.

(2) Bescheide sind schriftlich zu erlassen. Die Behörde ist an einen Bescheid gebunden, sobald er zur Ausfertigung abgegeben ist. Zustellungen sind nach den §§ 87 bis 115 und § 121 ZPO vorzunehmen.

(3) Auf Beteiligte und deren Vertreter sind die Vorschriften des Grundverfahrens anzuwenden. Vorbehaltlich der Zustellung von Zahlungsaufträgen, die der Einbringung von Beträgen nach § 1 Z 2 dienen, gilt die Vertretungsmacht im Grundverfahren auch für das Einbringungsverfahren, solange der Vertreter der Behörde nicht das Erlöschen der Vertretungsmacht mitteilt.

(4) Im Verfahren zur Einbringung im Justizverwaltungsweg können weder das Bestehen noch die Rechtmäßigkeit einer im Grundverfahren dem Grunde und der Höhe nach bereits rechtskräftig festgestellten Zahlungspflicht überprüft werden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2013; in Kraft seit 1.1.2014.

### **Vorstellung und Berichtigung**

**§ 7.** (1) Wer sich durch den Inhalt eines Mandatsbescheids, der von einem Kostenbeamten (§ 6 Abs. 2) namens der Behörde erlassen wurde, beschwert erachtet, kann binnen zwei Wochen Vorstellung bei der Behörde (§ 6 Abs. 1) erheben. In der Rechtsmittelbelehrung des Mandatsbescheids kann auch angeordnet werden, dass die Vorstellung bei der das Grundverfahren führenden Dienststelle einzubringen ist; auch in diesem Fall gilt aber die Einbringung bei der Behörde nach § 6 Abs. 1 als rechtzeitig.

(2) Der Vorstellung kommt aufschiebende Wirkung zu. Die Behörde ist in ihrer Entscheidung über die Vorstellung nicht an die Anträge der Partei gebunden, sondern kann die Entscheidung des Kostenbeamten auch zum Nachteil der Zahlungspflichtigen ändern.

(3) Schreib- und Rechenfehler oder diesen gleichzuhaltende, offenbar auf einem Versehen oder offenbar ausschließlich auf dem technisch mangelhaften Betrieb einer automationsunterstützten Datenverarbeitungsanlage beruhende Unrichtigkeiten in Bescheiden können jederzeit von Amts wegen berichtigt werden. Ebenso kann die Behörde oder der nach § 6 Abs. 2 dazu ermächtigte Kostenbeamte Zahlungsaufträge, die irrtümlich erlassen wurden oder die sich wegen mittlerweile eingegangener Zahlung als unrichtig erwiesen haben, aufheben.

(4) Die Bundesministerin für Justiz kann unrichtige Entscheidungen im Verfahren zur Einbringung von Amts wegen aufheben oder abändern, nach Ablauf der Verjährungsfrist (§ 8) sowie Bescheide über die Verhängung einer Ordnungs- oder Mutwillensstrafe aber nur zu Gunsten des Zahlungspflichtigen.

(5) Hängt eine Entscheidung über die Einbringung vom Ausgang eines Verfahrens über Abgaben ab, so kann die Entscheidung bis zum rechtskräftigen Abschluss dieses Verfahrens ausgesetzt werden; gleichzeitig wird die Entscheidungsfrist bis dahin unterbrochen.

(6) In gleicher Weise kann eine Entscheidung über die Einbringung allgemein ausgesetzt werden, wenn wegen einer gleichen oder ähnlichen Rechtsfrage vor einem Gericht ein Verfahren anhängig ist, dessen Ausgang von wesentlicher Bedeutung für die Entscheidung ist, und der Aussetzung nicht überwiegende Interessen der Partei entgegenstehen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2013; in Kraft seit 1.1.2014.

**§ 8.** (1) Der Anspruch des Bundes auf Bezahlung der Gebühren und Kosten und der Anspruch auf Rückerstattung von unrichtig berechneten Gebühren und Kosten verjähren in fünf Jahren. Die Verjährungsfristen beginnen mit Ablauf des Jahres zu laufen, in dem der Gebühren- und Kostenanspruch entstanden ist und die Person des Zahlungspflichtigen feststeht, frühestens jedoch mit rechtskräftiger Beendigung des Grundverfahrens.

(2) Die Verjährung wird durch die Aufforderung zur Zahlung, die Einbringung eines Ansuchens um Stundung oder Nachlaß und durch jede Eintreibungshandlung unterbrochen; diesfalls ist die Dauer eines Rechtsmittelverfahrens in die Verjährungszeit nicht einzurechnen.

(3) Soweit fällige Gerichtsgebühren und Kosten durch eine bücherliche Eintragung gesichert sind, kann innerhalb von dreißig Jahren nach erfolgter Eintragung gegen die Geltendmachung der durch das Pfandrecht gesicherten Forderung die seither eingetretene Verjährung der Beträge nicht angewendet werden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2013; in Kraft seit 1.1.2014.

**§ 9.** (1) Auf Antrag kann die vorgeschriebene Zahlungsfrist verlängert oder die Entrichtung in Teilbeträgen gestattet werden (Stundung), wenn die Einbringung mit besonderer Härte für den Zahlungspflichtigen verbunden wäre und entweder die Einbringlichkeit durch die Stundung nicht gefährdet oder Sicherheit geleistet wird. Wird eine Rate nicht oder verspätet bezahlt, so wird die Stundung wirkungslos (Terminverlust).

(2) Gebühren und Kosten können auf Antrag nachgelassen werden, wenn die Einbringung mit besonderer Härte für den Zahlungspflichtigen verbunden wäre oder wenn der Nachlass im öffentlichen Interesse gelegen ist.

(3) Ein Stundungs- oder Nachlassantrag hat keine aufschiebende Wirkung. Auf Antrag ist jedoch die Einbringung bis zur Entscheidung über das Stundungs- oder Nachlassbegehren aufzuschieben, sofern nicht dadurch die Einbringlichkeit gefährdet würde oder das Begehren wenig erfolgversprechend erscheint.

(4) Über Anträge nach Abs. 1 bis 3 entscheidet der Präsident des Oberlandesgerichts Wien im Justizverwaltungsverfahren durch Bescheid; er kann den Leiter oder andere Bedienstete der Einbringungsstelle ermächtigen, diese Angelegenheiten in seinem Namen zu erledigen und zu unterfertigen. Bei Beträgen über 30 000 Euro bedarf die Gewährung einer Stundung oder eines Nachlasses der Zustimmung des Bundesministeriums für Justiz. Über Anträge auf Stundung und Nachlass von Beträgen aus Grundverfahren beim Bundesministerium für Justiz entscheidet die Bundesministerin für Justiz. Auf das Verfahren in Stundungs- und Nachlassangelegenheiten sind § 6b, § 7 Abs. 3 bis 7 sinngemäß anzuwenden.

(5) Die Bestimmungen der Abs. 1 bis 4 gelten nicht für Geldstrafen jeder Art und für die für dritte Personen oder Stellen einzubringenden Beträge (§ 1 Z 6).

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2013; in Kraft seit 1.1.2014.

**§ 10.** Nach fruchtlosem Ablauf der im Zahlungsauftrag bestimmten Leistungsfrist (§ 6) verwandelt sich das Zurückbehaltungsrecht (§ 5) in ein gesetzliches Pfandrecht im Range des Zurückbehaltungsrechtes.

Zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 501/1984; in Kraft seit 1.1.1985.

**§ 11.** (1) Ist der Zahlungspflichtige säumig, so ist der geschuldete Betrag im Wege der gerichtlichen Zwangsvollstreckung durch die Einbringungsstelle namens des Bundes einzutreiben. Die Einbringungsstelle ist beim Oberlandesgericht Wien eingerichtet und untersteht dem Präsidenten dieses Gerichts.

(2) Soll nicht nur Zwangsvollstreckung auf bewegliche körperliche Sachen (§§ 249 bis 289 EO) geführt werden, so kann die Einbringungsstelle die Finanzprokurator ersuchen, die Exekution zu führen.

(3) Würde der geschuldete Betrag außer der Einhebungsgebühr die Wertgrenze von 7 Euro nicht übersteigen (Kleinbetrag), so hat die Erlassung eines Zahlungsauftrages zu unterbleiben und es ist von der Eintreibung abzusehen; diese Bestimmung ist jedoch auf Geldstrafen und auf solche Kleinbeträge nicht anzuwenden, die deshalb einzubringen sind, weil der Zahlungspflichtige die Schuld nicht zur Gänze berichtigt hat (Restbeträge).

(4) Lautet ein Zahlungsauftrag, der in das Ausland zuzustellen wäre, auf einen Betrag, der 47 Euro nicht übersteigt, so ist von der Zustellung des Zahlungsauftrages und der Eintreibung abzusehen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2001; in Kraft seit 1.1.2002.

**§ 11a.** Die Verwaltungsbehörden und die Gerichte sind verpflichtet, den in Vollziehung dieses Bundesgesetzes an sie ergehenden Ersuchen der Einbringungsstelle sowie der Behörde nach § 6 im Rahmen ihrer sachlichen und örtlichen Zuständigkeit zu entsprechen; in gleicher Weise haben auch die Sozialversicherungsträger (der Hauptverband) Verwaltungshilfe zu leisten.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2013; in Kraft seit 1.1.2014.

**§ 12.** (1) Geldstrafen dürfen nur insoweit eingetrieben werden, als dadurch der notdürftige Unterhalt des Verpflichteten und der Personen, für die er nach dem Gesetz zu sorgen hat, nicht gefährdet wird.

(2) Kann eine Geldstrafe nicht eingebracht werden, so ist die für diesen Fall bestimmte oder nach § 220 ZPO. oder § 7 StPO 1975 auszusprechende Freiheitsstrafe in Vollzug zu setzen. Wurde eine Geldstrafe nur zum Teil eingebracht, so ist die für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit bestimmte Freiheitsstrafe nur im Verhältnis des noch geschuldeten Restes zu vollziehen.

Zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 501/1984; in Kraft seit 1.1.1985.

**§ 13.** (1) Von der Einbringung der im § 1 angeführten Gebühren und Kosten ist abzusehen, wenn mit Grund angenommen werden darf, daß sie mangels eines Vermögens erfolglos bleiben wird.

(1a) Das Bundesministerium für Justiz und der Präsident des Oberlandesgerichtes Wien sind ermächtigt, in Ausübung des Aufsichtsrechts die Einbringungsstelle anzuweisen, von der Einbringung bestimmter Gerichtsgebühren und Kosten (§ 1 Z 1, 3, 4, 5 und 7) ganz oder teilweise Abstand zu nehmen, wenn in einer Mehrheit von gleichgelagerten Fällen der behördliche Verwaltungsaufwand außer Verhältnis zur Höhe des einzubringenden Betrages steht.

(2) Die Bestimmung des Abs. 1 findet auf die im § 1 Z 3 genannten Kosten keine Anwendung. Wann von deren Einbringung abzusehen ist, bestimmt die Strafprozeßordnung.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2001; in Kraft seit 1.1.2002.

Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 8.6 *Einbringungsverfahren im GEG*.

### **2.3.3 Geschäftsordnung für die Gerichte I. und II. Instanz (Geo.)**

#### **B. Verwahrung von Beweisgegenständen, von Gegenständen, die dem Verfall unterliegen, und von bedenklichem Gut.**

##### **§ 609. Anwendungsbereich.**

(1) Unter Beweisgegenständen werden bewegliche Sachen verstanden, an oder mit denen eine strafbare Handlung verübt worden ist oder die der Täter am Orte der Tat zurückgelassen haben dürfte oder die vom Beschuldigten oder von Zeugen anzuerkennen sind oder in anderer Weise zur Herstellung des Beweises dienen können. Wie Beweisgegenstände sind auch die Erlöse von Sachen, die ein Beschuldigter durch die strafbare Handlung erlangt hat, und die davon angeschafften Gegenstände zu behandeln, wenn sie dem Gericht zur Verwahrung übergeben werden.

(2) Die Vorschriften über die Verwahrung von Beweisgegenständen gelten im Sinne nach auch für die Verwahrung von sichergestellten und beschlagnahmten Gegenständen, die dem Verfall unterliegen, und von bedenklichem Gut (§ 375 StPO.).

Zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 452/2008; in Kraft seit 1.1.2009.

##### **a) Allgemeine Bestimmungen.**

##### **§ 610. Art und Ort der Aufbewahrung.**

(1) Beweisgegenstände, deren Umfang, Gewicht und geringer Wert die Aufbewahrung im Akte zuläßt (zum Beispiel Briefe und andere nicht zu den Wertpapieren gehörige Urkunden), sind, wenn nicht besondere Vorkehrungen zu ihrer sicheren Verwahrung geboten sind, als Beilagen des Aktes nach § 379 zu behandeln.

(2) Sonst sind bei den Gerichten, bei denen keine Verwahrungsstelle (§ 614) besteht, Beweisgegenstände in der Regel von dem Vorsteher der Geschäftsstelle unter Sperre aufzubewahren. Gegenstände von besonderem Wert sind dem Rechnungsführer zur Verwahrung (§§ 256, 270) zu übergeben. Bietet auch diese Art der Aufbewahrung keine genügende Sicherheit, so ist der Gegenstand als strafgerichtliches Verwahrnis in der Verwahrungsabteilung beim Oberlandesgericht (§ 285 Abs. 1 Z 1) zu erlegen oder der Verwahrungsstelle (§ 614) des Übergeordneten Gerichts oder einem Unternehmen, das sich mit der Verwahrung fremder Wertgegenstände befaßt und volle Sicherheit bietet, zur Aufbewahrung zu übergeben. Inländisches Bargeld ist, soweit es sich nicht um Münzen oder Geldzeichen handelt, die wegen der Bedeutung der einzelnen Stücke für die Strafsache nicht mit anderen vermischt werden dürfen, dem Rechnungsführer zur Einzahlung auf das Scheckkonto des Gerichtes zu übergeben, wenn nicht die Geringfügigkeit des Betrages diese Art der Aufbewahrung entbehrlich erscheinen läßt.

(3) Eignet sich der zu verwahrende Gegenstand zu einer Verwahrung auf die im Abs. 2 angegebene Art nicht, so hat das Gericht einen Verwahrer zu bestellen oder sonst eine den Verhältnissen angemessene Verfügung zu treffen.

(4) Die Beweisgegenstände müssen auf geeignete Art (auf dem Umschlag, einem daran befestigten Zettel u. dgl.) mit dem Aktenzeichen und der Bezeichnung der Strafsache versehen sein und derart verwahrt und abgesondert werden, daß ihr Verlust, ihre Beschädigung, die Verwischung darauf befindlicher Spuren und jede Verwechslung ausgeschlossen ist.

Zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 452/2008; in Kraft seit 1.1.2009.

#### **§ 611. Sachen, die raschem Verderben unterliegen; Handfeuerwaffen, Giftstoffe.**

(1) Gegenstände, die raschem Verderben unterliegen, sind so schnell wie möglich für die Zwecke des Strafverfahrens zu untersuchen und, sobald sie entbehrlich sind, dem Geschädigten (§ 367 StPO.) oder der Person, der sie abgenommen worden sind, auszufolgen oder, wenn das nicht möglich sein sollte, nutzbringend zu verwerten oder zu vernichten. Soweit nicht einzelne Gesetze nähere Vorschriften über die Art der Verwertung von Gegenständen enthalten, sind sie öffentlich zu versteigern oder zu dem üblichen, allenfalls durch einen Sachverständigen zu bestimmenden Preis zu verkaufen. Der Beschuldigte und alle Personen, die Rechte an den Gegenständen geltend machen, sind womöglich vorher zu hören.

(2) Geladene Handfeuerwaffen sind ehestens durch eine mit ihrer Handhabung vertraute Person zu entladen. Ist die Feststellung des Zustandes der Waffe vor ihrer Entladung oder die Ladung für die Strafsache von Bedeutung, so ist die Entladung nach den Vorschriften über den Augenschein unter Beiziehung eines Sachverständigen (§ 125 Z 1 StPO) vorzunehmen. In geladenem Zustand dürfen Handfeuerwaffen nicht versendet werden.

(3) Gifte und gifthältige Gegenstände sind unter den Vorsichtsmaßnahmen aufzubewahren, die der zur Untersuchung beigezogene Sachverständige für nötig erklärt. Auf den Gefäßen, worin sie aufbewahrt werden, ist der schädliche Inhalt genau anzugeben. Bei der Packung und Versendung von Giftstoffen, Gifträgern und Leichenteilen sind die bestehenden besonderen Vorschriften zu beachten.

Zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 452/2008; in Kraft seit 1.1.2009.

#### **§ 612. Verzeichnisse der Beweisgegenstände bei den Gerichten ohne Verwahrungsstelle.**

Alle Gegenstände, die von einem Gericht, bei dem keine Verwahrungsstelle (§ 614) besteht, im Laufe eines strafgerichtlichen Verfahrens in Verwahrung genommen, aber nicht nach § 610 Abs.

1 als Beilagen zum Akte gelegt werden, sind vom Vorsteher der Geschäftsstelle in ein für jede Strafsache gesondert anzulegendes Verzeichnis einzutragen. In dem Verzeichnis sind die einzelnen Beweisgegenstände, der Ort der Aufbewahrung, die Ordnungsnummern und der Inhalt der darüber getroffenen Verfügungen sowie Tag und Art ihrer Durchführung anzuführen. Die Eintragungen in das Verzeichnis sind mit Tintenstift unter Herstellung einer Durchschrift zu machen; die Urschrift ist unter einer besonderen Ordnungsnummer zum Strafakt zu nehmen, die Durchschrift verbleibt beim Vorsteher der Geschäftsstelle. Der Richter vermerkt den Inhalt der über die Gegenstände getroffenen Verfügungen auf der im Akt befindlichen Urschrift. Der Vorsteher der Geschäftsstelle trägt auf Grund der schriftlichen richterlichen Verfügung Tag und Art ihrer Durchführung in der Durchschrift des Verzeichnisses ein. Der richterliche Beschluß ist dem Verzeichnis anzuschließen. Werden Gegenstände ausgefolgt, so ist die Empfangsbestätigung auf die Durchschrift des Verzeichnisses zu setzen oder ihr beizulegen. Die Durchschriften sind vom Vorsteher der Geschäftsstelle mit fortlaufenden Nummern zu versehen und versperrt zu verwahren. (§ 270).

Eingeführt durch BGBl. Nr. 264/1951; in Kraft seit 1.1.1953.

### **§ 613. Verfügung über die in Verwahrung genommenen Gegenstände.**

(1) Sobald es die Sach- und Rechtslage gestattet, spätestens sogleich nach rechtskräftiger Beendigung des Strafverfahrens, hat das Gericht die den bestehenden Vorschriften entsprechenden Verfügungen zu treffen, um die gerichtliche Verwahrung zu beenden (zum Beispiel Zurückstellung an den Geschädigten, Ausfolgung an den Beschuldigten, Erlassung des Ediktes nach § 376 StPO., Veräußerung, Vernichtung usw.). Vor der Ausfolgung, Veräußerung oder Vernichtung der Beweisgegenstände ist nötigenfalls für den Fall der Wiederaufnahme des Strafverfahrens eine genaue Beschreibung zum Akt zu nehmen.

(2) Wenn eine U-Sache beim Landesgericht fortgesetzt wird, hat dieses auch über die Beweisgegenstände zu verfügen; das Bezirksgericht hat jedoch das Landesgericht um Verfügung über die Beweisgegenstände, die nicht mit dem Akt übersendet werden, zu ersuchen und erforderlichenfalls die Verfügung zu betreiben.

(3) Die nach Abs. 1 getroffene Verfügung oder die Anordnung fortdauernder Verwahrung ist im Verzeichnis (§ 612) ersichtlich zu machen. Beweisgegenstände, deren fortdauernde Verwahrung verfügt wurde, sind als solche besonders kenntlich zu machen, sorgfältig zu verwahren und erst mit dem Akte, zu dem sie gehören, auszuscheiden. Sie sind bei Gerichten ohne Verwahrungsstelle (§ 614) von dem mit der Aufsicht über das Aktenlager betrauten Bediensteten in ein Verzeichnis einzutragen, aus dem der Aufbewahrungsort und das Aktenzeichen zu ersehen sind.

(4) Zur Veräußerung bestimmte Gegenstände sind zu sammeln und von Zeit zu Zeit öffentlich zu versteigern oder, wenn keine Sondervorschrift entgegensteht (§ 377 StPO.), aus freier Hand zu veräußern.

Zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 452/2008; in Kraft seit 1.1.2009.

### **b) Sondervorschriften für Gerichte mit Verwahrungsstellen.**

#### **§ 614. Errichtung der Verwahrungsstelle.**

(1) Bestehen bei einem Gerichte mehrere mit Strafsachen befaßte Abteilungen, so kann der Gerichtsvorsteher zur Aufbewahrung aller Beweisgegenstände, die sich zur Aufbewahrung bei Gericht eignen und nicht nach § 610 Abs. 1 als Beilagen zum Akte zu nehmen sind, eine besondere Verwahrungsstelle errichten. Zu ihrem Leiter ist der Leiter der Einlaufsstelle, der Rechnungsführer oder ein Beamter des Fachdienstes zu bestellen. Diesem ist ein versperrbarer

Raum mit den erforderlichen Schränken und Gestellen und eine feuersichere Kasse zur Verfügung zu stellen.

(2) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. II Nr. 421/2006)

(3) In der Verwahrungsstelle sind ein Eingangsbuch, ein Kassabuch und die Standblätter, erforderlichenfalls auch ein alphabetisches Namenverzeichnis zu den Standblättern und ein Verzeichnis der Ausfolgefufträge zu führen.

Zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 421/2006; in Kraft seit 1.1.2007.

#### **§ 615. Eingangsbuch und Kassabuch.**

(1) Das Eingangsbuch ist jahrgangsweise fortlaufend zu führen und hat fünf Spalten zu enthalten: 1. Postzahl, 2. Tag der Übernahme, 3. Strafsache, 4. Erleger, 5. Bemerkungen.

(2) Bei Gegenständen, die von einer Behörde mit einem Begleitschreiben oder Übergabsverzeichnis eingesendet oder übergeben werden, sind in der für die Angabe des Erlegers bestimmten Spalte auch Tag und Geschäftszahl dieses Geschäftsstückes anzuführen.

(3) Im Kassabuch sind die Einnahmen und Ausgaben in barem und auf dem Scheckkonto derart auszuweisen, daß der Kassastand jederzeit geprüft werden kann.

(4) Ausländisches Geld sowie inländische Münzen und Geldzeichen, die wegen der Bedeutung der einzelnen Stücke für die Strafsache abesondert aufzubewahren sind, sind in einem besonderen Abschnitt des Kassabuches zu verzeichnen.

Eingeführt durch BGBl. Nr. 264/1951; in Kraft seit 1.1.1953.

#### **§ 616. Standblätter.**

(1) Alle zu derselben Strafsache gehörigen Gegenstände bilden eine Masse. Für jede Masse ist ein besonderes Standblatt anzulegen. Dieses ist mit einer Nummer zu versehen, die aus der Postzahl des ersten Erlages zu dieser Masse im Eingangsbuch und den beiden letzten Ziffern der Jahreszahl zu bilden ist (Standblattnummer). Die Standblätter sind nach ihren Nummern geordnet aufzubewahren.

(2) In jedem Standblatt sind anzuführen.

1. die Strafsache und das Aktenzeichen,
2. die von der Verwahrungsstelle übernommenen Gegenstände (bei Barschaften auch die Geldsorten),
3. Tag und Geschäftszahl der endgültigen Verfügung (§ 613) des Gerichtes über die einzelnen Gegenstände,
4. Tag und Art der Durchführung dieser Verfügung.

(3) Spätere Erläge zu einer schon bestehenden Masse sind in das für sie eröffnete Standblatt einzutragen. In der Bemerkungsspalte des Eingangsbuches sind bei dem späteren Erlag und bei dem ersten Erlag in dieser Masse gegenseitige Verweisungen anzubringen.

(4) Werden einzelne Gegenstände aus einer Masse ausgeschieden, so ist ihre Anführung auf dem Standblatt abzustreichen. Nach vollständiger Bereinigung einer Masse ist die Standblattnummer mit roter Tinte durchzustreichen und das Standblatt in die Sammlung erledigter Standblätter einzureihen.

Eingeführt durch BGBl. Nr. 264/1951; in Kraft seit 1.1.1953.

### **§ 617. Erläge, Erlagsberichte.**

(1) Bei Gericht einlangende Beweisgegenstände, die sich zur Aufbewahrung in der Verwahrungsstelle eignen, sind von ihrem Leiter zu übernehmen, ohne daß es eines richterlichen Auftrages dazu bedarf.

(2) Wird inländisches Bargeld in Verwahrung genommen, so hat der Leiter der Verwahrungsstelle in zweifelhaften Fällen die Weisung des Richters einzuholen, ob die einzelnen Münzen oder Geldzeichen mit anderen vermengt werden können oder abgesondert aufzubewahren sind.

(3) Der Leiter der Verwahrungsstelle hat dem Erleger den Empfang zu bestätigen und über jeden Erlag einen von ihm unterzeichneten Erlagsbericht der mit der Strafsache befaßten Gerichtsabteilung im Wege der Einlaufstelle vorzulegen. Auf dem Erlagsbericht sind die Strafsache, die Standblattnummer, die in Verwahrung genommenen Gegenstände und der Tag des Erlages anzuführen.

(4) Der Erlagsbericht ist unter einer besonderen Ordnungsnummer zum Akte über die Strafsache zu nehmen; später einlangende Erlagsberichte sind unter der gleichen Ordnungsnummer zu sammeln. Auf dem Erlagsbericht sind die über die verwahrten Gegenstände getroffenen Verfügungen (§ 613) unter Hinweis auf deren Ordnungsnummern ersichtlich zu machen.

Eingeführt durch BGBl. Nr. 264/1951; in Kraft seit 1.1.1953.

### **§ 618. Gebarung in der Verwahrungsstelle.**

Für die Verwahrung und Ausfolgung der von der Verwahrungsstelle übernommenen Gegenstände gelten die allgemeinen Bestimmungen der §§ 610, 611 und 613 mit folgenden Abweichungen:

1. Die Beweisgegenstände sind mit den Standblattnummern zu versehen und nach diesen Nummern aufzubewahren;

2. inländisches Bargeld ist, soweit nicht die einzelnen Münzen oder Geldzeichen wegen der Bedeutung der einzelnen Stücke für die Strafsache abgesondert aufbewahrt werden müssen, auf das Scheckkonto der Verwahrungsstelle zu erlegen oder dem Rechnungsführer zum Erlag auf das Scheckkonto des Gerichtes zu übergeben. Die Nummer der Amtsrechnung ist im Standblatt zu vermerken. Es ist stets so viel Bargeld vorrätig zu halten, daß die zu gewärtigenden Ausfolgeaufträge ausgeführt werden können;

3. Bargeld und Wertsachen sind vom Leiter der Verwahrungsstelle nach Weisung des Gerichtsvorstehers allenfalls unter Gegensperre eines zweiten Bediensteten in der Kassa zu verwahren;

4. der Gerichtsabteilung darf ein Beweisgegenstand zu vorübergehendem Gebrauch nur gegen Empfangsbestätigung ausgefolgt werden die bei Rückstellung des Gegenstandes zu vernichten ist;

5. in der Verwahrungsstelle aufbewahrte Gegenstände dürfen nur auf Grund eines schriftlichen richterlichen Auftrages ausgefolgt, abgesendet oder vernichtet werden. Im Auftrag sind die Strafsache, die Standblattnummer und die Gegenstände anzuführen, auf die sich der Auftrag bezieht. Im Falle eines Ausfolgeauftrages ist auch der Empfangsberechtigte anzuführen und diesem eine Ausfertigung des Auftrages zuzustellen. Der für die Verwahrungsstelle bestimmte Auftrag ist vom Richter eigenhändig zu unterschreiben und mit dem besonderen Gerichtssiegel (§ 68 Abs. 2) zu versehen. Der Empfänger hat die Übernahme auf dem Ausfolgeauftrag zu bestätigen; ist das nicht möglich, so ist ein Nachweis über die Ausfolgung (zum Beispiel der Postaufgabeschein) dem Auftrag beizuschließen oder die Nummer des Schecks anzuführen, mit dem der Betrag überwiesen wurde. Die Ausfolgeaufträge sowie alle anderen vom Gericht über einzelne Gegenstände getroffenen endgültigen Verfügungen und die Belege für deren Durchführung sind bei den betreffenden Standblättern aufzubewahren.



Zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 403/1982; in Kraft seit 1.9.1982.

**§ 619. Verhältnis der Verwahrungsstelle zur Staatsanwaltschaft, zu anderen Behörden und zu Privatpersonen.**

(1) Die Besichtigung der verwahrten Gegenstände und die Einsicht in die Aufzeichnungen der Verwahrungsstelle ist der Staatsanwaltschaft jederzeit, anderen Behörden und Privatpersonen aber nur mit richterlicher Bewilligung gestattet.

(2) Die Staatsanwaltschaft kann sich zur Verwahrung der bei ihr einlangenden Beweisgegenstände der Verwahrungsstelle des Gerichtes bedienen. In diesem Falle steht die Verfügung über die verwahrten Gegenstände, solange nicht die Anklage eingebracht wurde, ausschließlich der Staatsanwaltschaft zu, die dabei die für die Gerichte geltenden Vorschriften dem Sinne nach zu beachten hat. Geht das Verfügungsrecht über die verwahrten Gegenstände auf das Gericht über, so hat die Staatsanwaltschaft die Verwahrungsstelle hievon zu benachrichtigen.

Zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 452/2008; in Kraft seit 1.1.2009.

Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 4.7 Verwahrung sichergestellter Gegenstände.

**c) Beaufsichtigung der Gebarung mit den in Verwahrung genommenen Gegenständen.**

**§ 620.** (1) Der Gerichtsvorsteher hat sich von Zeit zu Zeit von der vorschriftsmäßigen Aufbewahrung der Beweisgegenstände und von der Rechtzeitigkeit der Verfügung über sie (§§ 610, 613 und 618) zu überzeugen.

(2) Wo eine Verwahrungsstelle besteht, hat der Gerichtsvorsteher unbeschadet der Bestimmungen des § 369 ihre Gebarung wenigstens einmal im Jahre eingehend zu untersuchen oder durch einen Richter untersuchen zu lassen. Das Kassabuch ist monatlich abzuschließen und dem Vorsteher der Geschäftsstelle zur Prüfung des Kassastandes vorzulegen.

(3) Im Dezember jedes Jahres hat der Leiter der Verwahrungsstelle den Gerichtsabteilungen ein Verzeichnis aller Gegenstände vorzulegen, die schon vor dem laufenden Kalenderjahr erlegt wurden, deren dauernde Verwahrung aber noch nicht verfügt worden ist. Die Leiter der Gerichtsabteilungen haben an der Hand dieses Verzeichnisses zu prüfen, ob eine Verfügung im Sinne des § 613 zu treffen ist.

Eingeführt durch BGBl. Nr. 264/1951; in Kraft seit 1.1.1953.

### **3 KRIMINALPOLIZEI**

#### **3.1 ERMITTLUNGEN ZU DEN VORAUSSETZUNGEN DER VERMÖGENSRECHTLICHEN ANORDNUNGEN**

Die Bestimmungen der §§ 19a ff StGB sind zwingender Natur. Die Kriminalpolizei hat daher im Rahmen ihrer Verpflichtung zur amtswegigen Aufklärung von Straftaten (§ 2 StPO) und zur Wahrheitserforschung (§ 3 StPO) auch Ermittlungen zu den Voraussetzungen der vermögensrechtlichen Anordnungen zu führen. Sobald im Zuge der Ermittlungen zum Grunddelikt der Verdacht besteht, dass Vermögenswerte für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch sie erlangt worden sind oder dass Gegenstände zur Begehung einer vorsätzlichen Straftat verwendet wurden, hat die Kriminalpolizei auch Ermittlungen zwecks Verfalls, erweiterten Verfalls, Einziehung oder Konfiskation zu führen und die Erhebungsergebnisse an die zuständige Staatsanwaltschaft heranzutragen. Die ausreichende Klärung des Sachverhalts (§ 210 Abs. 1 iVm § 443 StPO) umfasst grundsätzlich auch Ermittlung jener Umstände, die eine Konfiskation, den (erweiterten) Verfall oder die Einziehung nahe legen. Die parallel zum Grunddelikt laufenden so genannten Finanzermittlungen betreffen daher Grund, Ausmaß und Verbleib verwendeter Gegenstände oder erlangten Vermögens. Ermittler sind daher angehalten, den Beschuldigten möglichst schon im Rahmen der ersten Vernehmung auch zu Ermittlungsansätzen über vermögensrechtliche Anordnungen zu befragen.

Um die Grundlage für einen möglichen Verfall zu erarbeiten, ist schon mit Beginn der Ermittlungen zu erheben, ob Vermögenswerte für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch sie erlangt wurden. In weiterer Folge ist zu erheben, wer diese Vermögenswerte erlangt hat. In Frage kommen der unmittelbare Täter selbst und bereicherte Dritte.

Solche Ermittlungen erscheinen insbesondere in jenen Verfahren indiziert, in denen strafbare Handlungen in der Regel zu erheblichen Vermögensvorteilen für den Täter führen oder diese Vermögensvorteile einen wesentlichen Bestandteil seiner Motivation zur Tatbegehung darstellen (wodurch sie auch faktischer Bestandteil der Prüfung der Tatbestandsmäßigkeit etwa der Beurteilung der angestrebten Bereicherung oder der Gewerbsmäßigkeit sind). Besonders ist daher an gegen Entgelt begangene strafbare Handlungen nach dem Suchtmittelgesetz, gegen Entgelt begangene Sexualdelikte (siehe §§ 207a Abs. 2, 214, 215, 215a, 216, 217 StGB), Sklavenhandel, Menschenhandel, Schlepperei, Korruption, Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung, organisierte Kriminalität, Wirtschaftskriminalität und sonstige Vermögensdelikte mit einem hohen Schaden zu denken. Bei Vorliegen dieser Grunddelikte stellen Nachforschungen über den Umfang der erlangten Vermögenswerte und den Verbleib derselben den Regelfall dar.

So ist insbesondere in den oben angeführten Verfahren der Beschuldigte möglichst schon im Rahmen der ersten Vernehmung auch zur Gewinnung von Ermittlungsansätzen hinsichtlich seiner vermögensrechtlichen Verhältnisse zu befragen. Beispielsweise wäre der Beschuldigte zur Deckung seines

Lebensunterhalts während eines längeren Tatzeitraums oder zu seinen Bankverbindungen (beispielsweise zur Rechnungsbegleichung der bei ihm sichergestellten Mobiltelefone, der Versicherung des von ihm benützten Kraftfahrzeugs oder der von ihm mitgeführten Kreditkarten) im Detail zu vernehmen.

Für weitergehende Ermittlungen sind, soweit es bei Verdacht auf erhebliche Vermögensvorteile des Beschuldigten zweckmäßig erscheint, gestützt auf § 76 StPO auch Abfragen von Datenbanken und öffentlichen Registern (wie beispielsweise Kraftfahrzeugzentralregister, Firmenbuch, Grundbuch, Schifffahrtsregister, Register für Flugzeuge, Hubschrauber & Motorsegler und dgl.) sowie Anfragen an den Hauptverband der Sozialversicherungsträger bzw. an das zuständige Finanzamt (unter Angabe der Geschäftszahl der zuständigen Staatsanwaltschaft) zu veranlassen.

Um Verschleierungshandlungen zu verhindern und gegebenenfalls nach § 20 StGB und wegen des Verdachts der Geldwäsche vorgehen zu können, ist besonderes Augenmerk auf zeitnahe Ermittlungen über die Vermögensverhältnisse des Beschuldigten und von Personen in seinem Naheverhältnis zu legen. Dabei ist angemessen und nach der Lage des Einzelfalls auch zu berücksichtigen, dass die Klärung der Voraussetzungen des ausnahmsweisen Unterbleibens des (erweiterten) Verfalls (§§ 20a und 20c StGB) im Regelfall ebenfalls entsprechende Ermittlungen voraussetzt.

Bei Verdacht auf bestehende Vermögenswerte im Ausland ist der Auslandsschriftverkehr via Bundeskriminalamt einzuleiten.

Sollte sich im Zuge der Ermittlungen der Verdacht eines Finanzvergehens ergeben, ist gemäß § 81 Finanzstrafgesetz die zuständige Finanzstrafbehörde erster Instanz zu verständigen.

Der Systematik des einheitlichen Ermittlungsverfahrens entspricht es, dass diese Ermittlungen grundsätzlich bereits von der Kriminalpolizei zu führen sind, die gegebenenfalls auch eine Anordnung auf Sicherstellung mit Anlassbericht anzuregen bzw. bei Gefahr im Verzug eine solche selbst vorzunehmen hat (§§ 109 Z 1, 110 Abs. 1 und 2 iVm 99 Abs. 2 StPO).

Aus der Sicht des Bundesministeriums für Justiz empfiehlt es sich, derartige Ermittlungen in einem möglichst frühen Stadium durchzuführen, um einerseits eine Verzögerung des Ermittlungsverfahrens durch ergänzende Ermittlungen nach Einlangen des Endberichts zu vermeiden und andererseits möglichst frühzeitig Vermögenswerte, die der Konfiskation oder dem Verfall unterliegen könnten, sicherzustellen oder gemäß § 115 Abs. 1 Z 2 oder 3 StPO zu beschlagnahmen. Dabei muss es sich nicht um aus Straftaten erlangte Vermögenswerte handeln. Vielmehr sind bei Vorliegen der Voraussetzungen (§ 20 Abs. 3 StGB) geeignete Vermögenswerte sicherzustellen, auch wenn diese mit der Straftat nichts zu tun haben.

Bereits zur Rechtslage vor dem strafrechtlichen Kompetenzpakete (sKp) hat der OGH festgehalten, dass Sicherungsmaßnahmen auch dann nicht ausgeschlossen sind, wenn Ansprüche Privatbeteiligter bestehen oder nahe liegen, weil die Möglichkeit künftiger Adhäsionserkenntnisse bei der Entscheidung über den Antrag auf Erlassung einer Beschlagnahme gemäß §§ 109 Z 2, 115 Abs. 1 StPO außer Betracht

zu bleiben hat (OGH 15 Os 8/01; 5 Ob 135/03v; 6 Ob196/04y). Nach den durch das sKp geänderten Regeln über den Verfall schließt eine zugleich erfolgte Verurteilung den Verfall nicht aus, solange die Ansprüche nicht befriedigt wurden oder für sie Sicherheit geleistet wurde. Entgegen der früheren Rechtslage genügt somit ein Adhäsionserkenntnis nicht mehr für den Ausschluss des Verfalls. Umso weniger ist die Möglichkeit künftiger Adhäsionserkenntnisse bei der Entscheidung über den Antrag auf Erlassung einer Beschlagnahme zu berücksichtigen.

Zu bedenken ist auch, dass ein Verfall eine Identität des (durch oder) für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung mit dem nun vorhandenen Vermögen gar nicht erfordert (vgl. OGH 14 Os 90/08d), sodass Beschlagnahmeanträge auch auf weitere Vermögenswerte gerichtet sein können.

Bei der Anregung zur Anordnung der Durchsuchung von Orten und Gegenständen sollte gegebenenfalls nicht nur die Anordnung der Sicherstellung von Beweismitteln für die den Gegenstand des Strafverfahrens bildende strafbare Handlung angeregt werden, sondern auch die von § 110 Abs. 1 Z 1 StPO ebenfalls gedeckte Sicherstellung von Beweismitteln für die Voraussetzungen vermögensrechtlicher Anordnungen wie Kontoauszügen, Kreditkartenabrechnungen und sonstiger Beweismittel, die Rückschlüsse auf die Vermögensverhältnisse des Verdächtigen und den Verbleib seines Vermögens zulassen sowie die Suche nach und allfällige Sicherstellung von Gegenständen, die gemäß § 110 Abs. 1 Z 3 StPO als Sicherung für vermögensrechtliche Anordnungen in Betracht kommen.

### **3.2 WANN IST EINE SICHERSTELLUNG DER KRIMINALPOLIZEI VON SICH AUS MÖGLICH?**

Grundsätzlich muss jeder Sicherstellung eine Anordnung der Staatsanwaltschaft vorausgehen. Als Ausnahme davon regelt § 110 Abs. 3 StPO jene Fälle, in denen die Kriminalpolizei von sich aus („aus eigener Macht“) Gegenstände sicherstellen kann. Eine staatsanwaltschaftliche Anordnung ist in diesen Fällen nicht erforderlich.

Diese eigenständige Sicherstellung der Kriminalpolizei bezieht sich auf § 109 Z 1 lit a StPO und betrifft daher nur Gegenstände. Darunter werden bewegliche körperliche Sachen verstanden, nicht aber Immobilien. Auch Bargeld in Form von Geldscheinen und Münzen sind Gegenstände. Forderungen – etwa Guthaben auf einem Konto – sind keine Gegenstände im Sinne des § 109 Z 1 lit a StPO und deren Sicherstellungen bedürfen daher einer staatsanwaltschaftlichen Anordnung. Unbewegliche Objekte können nicht sichergestellt werden: Über die Sicherung von Liegenschaften entscheidet immer das Gericht, eine solche erfolgt im Ermittlungsverfahren auf Antrag der Staatsanwaltschaft durch Beschlagnahme.

Bei Vorliegen einer der in Kapitel 3.2.1 ff aufgelisteten Gründe ist die Kriminalpolizei berechtigt, diese Gegenstände vorläufig an sich zu nehmen. Jene Person, die die sicherzustellenden Gegenstände in ihrer Verfügungsmacht hat, ist verpflichtet, diese auf Verlangen der Kriminalpolizei herauszugeben oder die Sicherstellung auf andere Weise zu ermöglichen (§ 111 Abs. 1 StPO). Diese Pflicht kann erforderlichenfalls auch mittels Durchsuchung von Personen oder Wohnungen erzwungen werden; dabei sind die §§ 119 bis 122 StPO sinngemäß anzuwenden.

Die Regeln über die Sicherstellung dürfen nicht herangezogen werden, um andere (Beweiserhebungs-)Regeln zu umgehen. Steht hinter einer Befreiung von der Pflicht zur Aussage der Schutz eines Geheimnisses, dann entlastet sie den Zeugen von der Pflicht, seine Information durch eine Aussage preiszugeben und darüber hinaus von der Pflicht, seine informativen Gegenstände herauszugeben. Gegen so weitgehend geschützte Geheimnisträger sind eine Sicherstellung, eine Beschlagnahme und damit auch der Einsatz von Beugemitteln nicht zulässig.<sup>2</sup> Dies betrifft Verteidiger, Rechtsanwälte, Patentanwälte, Notare und Wirtschaftstreuhandler; Fachärzte für Psychiatrie, Psychotherapeuten, Psychologen, Bewährungshelfer, eingetragene Mediatoren nach dem Zivilrechts-Mediations-Gesetz, BGBl. I Nr. 29/2003, und Mitarbeiter anerkannter Einrichtungen zur psychosozialen Beratung und Betreuung über das, was ihnen in dieser Eigenschaft bekannt geworden ist; Medieninhaber (Herausgeber), Medienmitarbeiter und Arbeitnehmer eines Medienunternehmens oder Mediendienstes über Fragen, welche die Person des Verfassers, Einsenders oder Gewährsmannes von Beiträgen und Unterlagen betreffen oder die sich auf Mitteilungen beziehen, die ihnen im Hinblick auf ihre Tätigkeit gemacht wurden und Wahlberechtigte darüber, wie sie ein gesetzlich für geheim erklärtes Wahl- oder Stimmrecht ausgeübt haben.

Eine Umgehung dieser Vernehmungsverbote und Aussageverweigerungsrechte durch Zugriff auf Beweisgegenstände, insbesondere auf Aufzeichnungen der begünstigten Personen, ist daher nicht zulässig.

Im Gegensatz dazu stehen solche Zeugnisbefreiungsgründe, die bloß ein reines Beweismittelverbot darstellen, um dem befreiten Zeugen einen Konflikt oder eine Konfrontation zu ersparen, ohne aber ein Geheimnis als solches zu tabuisieren. Einer Sicherstellung oder Beschlagnahme stehen sie nicht entgegen, aber sie lassen den Zeugen ungestraft seine aktive Mitwirkung dazu verweigern. Hat ein nur insoweit entlasteter Zeuge informative Gegenstände bei sich, muss er daher eine diesbezügliche Durchsuchung und eine zwangsweise Abnahme erdulden, wobei es ihm freisteht, dabei bloß passiv zu bleiben. Erst willensbeugende Mittel würden ihn in genau die Lage versetzen, die das Entschlagungsrecht ihm ersparen will: Nachteile befürchten zu müssen, weil er ein Geheimnis nicht preisgibt. Die Durchsetzung einer Sicherstellung durch Beugemittel wäre also ein Verstoß gegen die Aussagebefreiung bzw. das Verweigerungsrecht, dementsprechend sind Beugemittel gegen als Zeuge befreite Inhaber explizit verboten (§ 93 Abs. 2 StPO).<sup>3</sup>

Gegenstände und Vermögenswerte, die nicht wegen ihres Beweiswerts, sondern ausschließlich im Interesse einer erwarteten vermögensrechtlichen Rechtsfolge – einer erwarteten Erfüllung privatrechtlicher Ansprüche, einer erwarteten Konfiskation oder einem erwarteten (erweiterten) Verfall (Sicherstellung § 110 Abs 1 Z 2 und 3 StPO) – sichergestellt werden sollen, muss jeder herausgeben: Sie geben kein Wissen preis – auch wenn Personen sie innehaben, deren Wissen geschützt ist, können sie sichergestellt und beschlagnahmt werden. Schweigeberechtigte Personen sind jedoch aufgrund des Selbst- oder Angehörigenschutzes vor Beugemitteln geschützt.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> EvBl 1992/175 = AnwBl 1992/4156, 409 mit Anm Arnold

<sup>3</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO Vor §§ 110 - 115 Rz 10

<sup>4</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 110 Rz 3

Abgesehen von der in § 110 Abs. 3 StPO vorgesehenen Eigenkompetenz der Kriminalpolizei – somit insbesondere wenn keiner der folgenden Gründe vorliegt – muss der Sicherstellung eine Anordnung der Staatsanwaltschaft vorausgehen. Zur Berichtspflicht bei einer Sicherstellung aus eigener Macht finden sich nähere Ausführungen im Kapitel 3.5.7 *Bericht über Sicherstellung aus eigener Macht* (§ 110 Abs. 3 StPO).

### **3.2.1 Fehlen der Verfügungsmacht (§ 110 Abs. 3 Z 1 lit. a StPO)**

Gegenstände, die in niemandes Verfügungsmacht stehen, können von der Kriminalpolizei von sich aus sichergestellt werden. Dabei ist auf die tatsächliche Innehabung abzustellen. Wenn der Inhaber des Gegenstandes (bloß) nicht zum Besitz berechtigt ist, darf eine Sicherstellung nicht auf diese Bestimmung gestützt werden. Vielmehr muss es sich um ein herrenloses Gut handeln, das niemand innehat.

Zu denken ist etwa an vom Handtaschendieb geworfene Gegenstände wie z.B. die (Brief-)Tasche mit Ausweisen<sup>5</sup> oder an ein stehen gelassenes Fluchtfahrzeug. Steht ein Gegenstand in niemandes Gewahrsame, ist aber sein Eigentümer feststellbar – z.B. Fahrzeuge, welche der Verfügungsmacht des Eigentümers entzogen, als Fluchtfahrzeug verwendet und dann verlassen aufgefunden werden –, so kann die Kriminalpolizei die Sicherstellung nach dieser Bestimmung zwar aus Eigenem durchführen, sie hat jedoch den Berechtigten unverzüglich zu ermitteln und zu verständigen (§ 111 Abs. 4 StPO). Dieser kann die Ausfolgung beantragen und gegebenenfalls Einspruch (§ 106 StPO) erheben.

Auch ein zurückgelassener Koffer auf einem Bahnsteig steht in niemandes Verfügungsgewalt, auch wenn die ÖBB Gewahrsame haben sollte. Derartige Differenzierungen sind aber nur im Einzelfall möglich. Wenn eine Sicherstellung für die in § 110 Abs. 1 StPO genannten Ziele erforderlich erscheint, dann kann die Kriminalpolizei z.B. diesen Koffer sicherstellen.<sup>6</sup>

### **3.2.2 Mutmaßlicher Entzug durch die Straftat (§ 110 Abs. 3 Z 1 lit. b StPO)**

Zum Zweck einer effektiveren Durchsetzung von Restitutionsansprüchen des Opfers ist die Kriminalpolizei berechtigt, Gegenstände, die dem Opfer durch die Straftat entzogen wurden, von sich aus sicherzustellen. Bei offensichtlichen Beutestücken kann somit – unabhängig vom Ort der Auffindung – eine Sicherstellung auch ohne entsprechende Anordnung der Staatsanwaltschaft von der Kriminalpolizei durchgeführt werden. Damit soll vor allem im Bereich der Kleinkriminalität (Ladendiebstahl, etc.) eine Verfahrensvereinfachung erzielt werden.<sup>7</sup> Diese Sicherstellung dient somit nicht nur Beweis Zwecken, sondern vor allem auch der besseren Durchsetzung von Restitutionsansprüchen der Opfer.

Die Sicherstellung von Beutesachen ist insbesondere dann unproblematisch, wenn sie sich beim Verdächtigen befinden. Befindet sich der Gegenstand aber bei einem

<sup>5</sup> Bertel/Venier, Einführung<sup>2</sup> Rz 209

<sup>6</sup> Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 60

<sup>7</sup> EBRV 231 BlgNR 23. GP

Dritten, muss die Wahrscheinlichkeit, dass es sich um einen Beutegegenstand handelt, besonders hoch sein.<sup>8</sup>

Bei Bargeld gilt es zu bedenken, dass entsprechend zivilrechtlicher Bestimmungen (§ 371 ABGB) durch die Vermengung mit eigenem Geld auch der Dieb zum Eigentümer wird. Die Sicherstellung von Bargeld aus Eigenem ist daher nur möglich, wenn die einzelnen Geldstücke dem Opfer zugeordnet werden können und sie somit getrennt von sonstigem Geld aufgefunden werden. Im Zweifel wird die Anordnung einer Sicherstellung zur Sicherung der Konfiskation oder des Verfalls bei der Staatsanwaltschaft einzuholen sein.

### **3.2.3 Am Tatort gefundene Werkzeuge (§ 110 Abs. 3 Z 1 lit c StPO)**

Die Kriminalpolizei kann „am Tatort aufgefundene“ Gegenstände sicherstellen, die wahrscheinlich „zur Begehung der strafbaren Handlung verwendet“ wurden oder – im Fall eines Versuchs – hätten verwendet werden sollen. Der Verwendungszweck dieser Tatwerkzeuge kann sich aus ihrer Natur allein oder im Zusammenhang mit dem Fundort und den dort vorhandenen Spuren ergeben. Ihre Sicherstellung dient zum einen Beweis Zwecken, zum anderen der Sicherung der Konfiskation oder Einziehung.

Zu den Werkzeugen im Sinn dieser Bestimmung zählen nur jene Gegenstände, mit denen die Tathandlung gesetzt wurde. (Dies ergibt sich aus der Einschränkung in § 110 Abs. 3 Z 1 lit. c StPO, wonach die Kriminalpolizei Gegenstände nur dann von sich aus sicherstellen darf, wenn sie „zur Begehung der strafbaren Handlung verwendet“ worden sein könnten.) Erfasst sind daher die mutmaßliche Tatwaffe, das Unfallauto des mutmaßlichen Täters einer fahrlässigen Körperverletzung, eine gefälschte Kreditkarte oder Urkunde oder ein Glücksspielautomat, mit dem gegen das strafbewehrte Glücksspielverbot verstoßen wurde. Für die Buchhaltung gilt das nicht; entsprechende Unterlagen fallen daher nicht unter diesen Tatbestand, ebenso wenig z.B. die Kundendatei, Berichte über inkriminierte Geschäftsvorgänge, sonstige zur mutmaßlichen Vorbereitung angefertigte Papiere oder auch Verträge, die möglicherweise durch Bestechung zustande gekommen sind.<sup>9</sup>

Gegenstände, die nicht am Tatort aufgefunden werden, fallen nicht unter dieser Bestimmung. Dies betrifft selbst die vermeintliche Tatwaffe und das Fluchtfahrzeug. Werden diese anderen Orts gesichtet, so darf sie die Kriminalpolizei – außer im Fall von Gefahr im Verzug – nur dann ohne Anordnung sicherstellen, wenn ein anderer Fall des § 110 Abs. 3 StPO vorliegt. Ansonsten wäre die Sicherstellung von der Staatsanwaltschaft anordnen zu lassen.

Bei Distanzdelikten ist auch der Ort des Erfolgseintritts Tatort (EvBl 1973/186; SSt 40/12). Beim Einsatz einer Briefbombe ist somit sowohl der Bastelkeller als auch der Ort der (geplanten oder zustande gebrachten) Detonation Tatort. Die räumlichen Ausmaße dessen, was noch als Ort der Tat anzusehen ist, hängen vom Einzelfall ab. Bei einer Bombe wird er eher weiter und nicht ganz scharf abgrenzbar sein, bei

---

<sup>8</sup> Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 62

<sup>9</sup> Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 63

einem Mord in einer Wohnung ist die Wohnung Tatort, unter Umständen noch das Stiegenhaus.<sup>10</sup>

### **3.2.4 Geringwertigkeit oder vorübergehend leichte Ersetzbarkeit (§ 110 Abs. 3 Z 1 lit. d StPO)**

Gegenstände, die „geringwertig oder vorübergehend leicht ersetzbar sind“, kann die Kriminalpolizei von sich aus sicherstellen. Die Gesetzesmaterialien nennen beispielhaft Gegenstände des täglichen Bedarfs wie Bekleidung<sup>11</sup>. Geringwertig sind etwa einfache Fotos<sup>12</sup>, es sei denn, sie haben einen speziell hohen Wert, weil sie professionell angefertigt wurden oder besonders alt sind. Leicht ersetzbar ist schließlich alles, was man in jedem Supermarkt (Großmarkt) bekommt, keine besondere individuelle Ausprägung hat und leicht transportierbar ist.

Als leicht ersetzbar sind auch Gegenstände anzusehen, die austauschbar sind wie beispielsweise Bargeld in Form von Geldscheinen oder Geldmünzen.

Im Hinblick auf die Judikatur zu § 141 StGB sind insbesondere Gegenstände mit einem Gebrauchswert von rund EUR 100,- als Obergrenze als „geringwertig“ anzusehen.<sup>13</sup>

### **3.2.5 Besitz allgemein verboten (§ 110 Abs. 3 Z 2 StPO)**

Finden Organe der Kriminalpolizei jemanden im Besitz allgemein verbotener Gegenstände, dürfen sie diese auch ohne Anordnung der Staatsanwaltschaft abnehmen und sicherstellen. Insbesondere sind Drogen erfasst sowie Schlagringe, Totschläger und andere in § 17 WaffenG genannte verbotene Waffen, aber auch Kriegsmaterial, Anti-Personen-Minen, blindmachende Laserwaffen oder Umgehungsvorrichtungen im Sinne des Zugangskontrollgesetzes; generell verboten ist aber auch der Besitz pornographischer Darstellung Minderjähriger, nicht aber Datenträger, auch wenn diese Daten mit inkriminierten Inhalten enthalten, die verboten sind (zum Umgang mit Datenträger mit inkriminierten Inhalten siehe Kapitel 7.13 *Datenträger mit inkriminierten Inhalten*). Eine allfällige Möglichkeit, den Besitz im Einzelfall behördlich zu gestatten, schließt das allgemeine Verbot nicht aus.

Nicht zu den Gegenständen, deren Besitz allgemein verboten ist, gehören etwa Faustfeuerwaffen (§ 19 WaffenG): Sie dürfen zwar nur mit behördlicher Genehmigung besessen werden, doch ist die Genehmigung bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen zu erteilen. Im Übrigen lässt sich eine Grenze nur quantitativ finden: Allgemein verboten ist der Besitz, wenn bei generellem Verbot der Sache der erlaubte Besitz die seltene Ausnahme ist.<sup>14</sup>

Die Sicherstellung von gefährlichen Gegenständen kann die Sicherheitspolizei auch nach § 42 SPG durchführen.

---

<sup>10</sup> Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 64

<sup>11</sup> EBRV des Strafprozessreformgesetzes, 25 BlgNR zu § 110

<sup>12</sup> 14 Os 46/09k, EvBl 2009/131

<sup>13</sup> Schmölzer/Mühlbacher StPO Praktikerkommentar § 110 Rz 27

<sup>14</sup> Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 69



### **3.2.6 Festnahme auf frischer Tat oder Durchsuchung aus eigener Macht der Kriminalpolizei (§ 110 Abs. 3 Z 3 StPO)**

Die Kriminalpolizei ist darüber hinaus berechtigt, Sicherstellungen von Gegenstände von sich aus vorzunehmen, mit denen eine Person, die aus dem Grunde des § 170 Abs. 1 Z 1 StPO festgenommen wird, betreten wurde oder die im Rahmen ihrer Durchsuchung gemäß § 120 Abs. 1 StPO aufgefunden werden. Damit soll vor allem im Bereich der Kleinkriminalität (Ladendiebstahl, etc.) eine Verfahrensvereinfachung erzielt werden. In beiden Fällen kann nämlich die Kriminalpolizei die Festnahme und Durchsuchung von sich aus vornehmen, weshalb auch eine Sicherstellung im Rahmen dieser Befugnisse nicht einer Anordnung durch die Staatsanwaltschaft vorbehalten ist.

So ist die Kriminalpolizei zur Festnahme von Personen von sich aus berechtigt, die auf frischer Tat betreten werden (§ 170 Abs. 1 Z 1 StPO). Diese Festnahme bedarf keiner gerichtlichen bewilligten Anordnung der Staatsanwaltschaft (§ 171 Abs. 2 Z 1 StPO). Die festgenommene Person darf die Kriminalpolizei aus eigener Macht durchsuchen (§ 119 Abs. 2 Z 1 StPO und § 120 Abs. 1 StPO). Wenn sie bei einem solchen Eingriff sicherzustellende Gegenstände findet, so darf sie auch die erforderliche Sicherstellung vornehmen – und das darf sie nach § 110 Abs. 3 Z 3 StPO ebenfalls, ohne vorher eine Anordnung der Staatsanwaltschaft erwirken zu müssen.

Die Sicherstellung von Gegenständen nach § 110 Abs. 3 Z 3 StPO kommt nur bei Personen zum Tragen, die auf frischer Tat festgenommen wurden (§ 170 Abs. 1 Z 1 StPO). In diesem Fall darf die Kriminalpolizei jene Gegenstände, mit denen die festgenommene Person betreten wurde oder die im Zuge ihrer Durchsuchung nach § 120 Abs. 1 StPO (unbekleideter Körper) aufgefunden wurden, sicherstellen.

Mit dem Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014<sup>15</sup> wurde ein Redaktionsversehen bereinigt. Erklärtes Ziel der Neuregelung mit 1.1.2008 war es, dass die Kriminalpolizei in all jenen Fällen, in denen sie eigenständig durchsucht, auch generell eigenständig sicherstellen dürfen soll (EBRV 231 BlgNR 23. GP zu § 110 Abs. 3). Dieses Ziel wurde mit der derzeit bestehenden Regelung nicht erreicht. Mit in Kraft treten des Strafprozessrechtsänderungsgesetzes 2014 (1. Jänner 2015) wurde die Ermächtigung zur Sicherstellung auf alle Fälle ausgedehnt, in denen die Kriminalpolizei eigenständig durchsuchen darf.

### **3.2.7 Mutmaßliche Verletzung geistigen Eigentums (§ 110 Abs. 3 Z 4 StPO)**

Die Kriminalpolizei darf aus eigener Macht Waren sicherstellen, die mutmaßlich das geistige Eigentum verletzen. Diese Befugnis des § 110 Abs. 3 Z 4 StPO knüpft an die EG-Produktpiraterie-Verordnung<sup>16</sup> an. Auf Grund dieser Verordnung sind die Zollbehörden (unmittelbar) zur Zurückbehaltung derartiger Waren ermächtigt. Dabei handelt es sich um

---

<sup>15</sup> BGBl. I Nr. 71/2014

<sup>16</sup> Verordnung [EG] 1383/2003 über das Vorgehen der Zollbehörden gegen Waren, die im Verdacht stehen, bestimmte Rechte geistigen Eigentums zu verletzen, und die Maßnahmen gegenüber Waren, die erkanntermaßen derartige Rechte verletzen, ABl 2003 L 196/7

- nachgeahmte Waren; das sind vereinfacht ausgedrückt solche, die nach ihrer Erscheinung oder ihrer Verpackung ohne Genehmigung des Berechtigten vortäuschen, zu einer bestimmten Marke zu gehören;
- unerlaubt hergestellte Waren – das sind Raubkopien,
- und Waren, die ein Patent, bestimmte Schutzrechte, den rechtlichen Schutz von Ursprungsbezeichnungen oder den rechtlichen Schutz geographischer Angaben verletzen.<sup>17</sup>

Findet die Kriminalpolizei derartige Waren, darf sie sie sicherstellen. Da es sich bei § 110 Abs. 3 StPO jedoch um eine strafprozessuale Polizeibefugnis handelt, muss die mutmaßliche Verletzung des geistigen Eigentums auch gerichtlich strafbar sein; sei es als Urheberrechtsverletzung (§§ 86, 90b, 90c, 90d Urheberrechtsgesetz), sei es allenfalls als irreführende Geschäftspraktik (§§ 2 iVm 4 UWG). Der Verdacht auf einen bloß durch die Finanzstrafbehörde strafbaren Verstoß gegen das Produktpirateriegesetz (§ 7) genügt nicht. Eine Sicherstellung würde in diesem Bereich keines der in § 110 Abs. 1 StPO genannten strafrechtlichen Ziele verfolgen; auch kann eine strafprozessuale Maßnahme nicht zur Verfolgung rein verwaltungsbehördlicher Vergehen herangezogen werden, wie § 1 Abs. 1 StPO deutlich zeigt.<sup>18</sup>

Mit 1. Jänner 2014 ist die Verordnung (EU) Nr. 608/2013 zur Durchsetzung der Rechte geistigen Eigentums durch die Zollbehörden und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1383/2003 des Rates, ABl. Nr. L 181 vom 29.06.2013 S. 15 in Kraft getreten. Mit dieser Verordnung wird die seit 1. Juli 2004 in Geltung stehende Verordnung (EG) Nr. 1383/2003 über das Vorgehen der Zollbehörden gegen Waren, die im Verdacht stehen, bestimmte Rechte geistigen Eigentums zu verletzen und die Maßnahmen gegenüber Waren, die erkanntermaßen derartige Rechte verletzen („Produktpiraterie-Verordnung“), ABl. Nr. L 196 vom 02. August 2003 S. 7, in der Fassung der Berichtigung ABl. Nr. L 381 vom 28. Dezember 2004 S. 87, aufgehoben mit Wirkung vom 01. Jänner 2014 durch die Verordnung (EU) Nr. 608/2013, ABl. Nr. L 181 vom 29. Juni 2013 S. 15 aufgehoben.

Im nationalen Recht enthält § 110 Abs. 3 Z 4 StPO einen Verweis auf die aufgehobene Verordnung. Mit dem Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014 wurde dieser Verweis richtig gestellt.<sup>19</sup>

### **3.3 GEFAHR IM VERZUG - § 99 ABS. 2 STPO**

§ 99 Abs. 2 StPO enthält eine allgemeine Regel für die Fälle, in denen für eine Ermittlungsmaßnahme eine Anordnung der Staatsanwaltschaft erforderlich ist, diese jedoch wegen Gefahr im Verzug, also wegen einer unabweislichen Notwendigkeit sofortigen Einschreitens, nicht eingeholt werden kann.

<sup>17</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 110 Rz 73

<sup>18</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 110 Rz 74

<sup>19</sup> BGBl. I Nr. 71/2014

Gefahr in Verzug liegt dann vor, wenn der Zweck der Ermittlungsmaßnahme durch das Zuwarten bis zur Entscheidung durch die Staatsanwaltschaft vereitelt würde und eine Anordnung durch den zuständigen (Journal-)Staatsanwalt auch telefonisch nicht erreicht werden kann.

Die Kriminalpolizei kann in diesen Fällen von sich aus – somit ohne Anordnung – tätig werden. Sie hat jedoch im Wege eines Anlassberichts nach § 100 Abs. 2 Z 2 StPO unverzüglich um nachträgliche Genehmigung durch die Staatsanwaltschaft, welche die fehlende Anordnung substituieren würde, anzufragen. Wird das Vorgehen der Kriminalpolizei nicht nachträglich genehmigt, so ist die Kriminalpolizei verpflichtet, die fraglichen Ermittlungen sofort einzustellen und allenfalls entstandene Folgen – soweit möglich – nach dem Prinzip der „restitutio in integrum“ zu beseitigen.

§ 99 Abs. 3 StPO bezieht sich auf den Fall, dass kriminalpolizeiliches Handeln nicht nur einer staatsanwaltschaftlichen Anordnung, sondern auch einer gerichtlichen Bewilligung bedarf.

Die nachträgliche Genehmigung oder Bewilligung hat sich auf das Vorliegen der materiellen Voraussetzungen zu beziehen, mit anderen Worten darauf, ob sie auch erteilt worden wäre, wenn im Vorhinein angefragt worden wäre. Stellt sich im Rahmen dieser Prüfung heraus, dass Gefahr im Verzug nicht vorgelegen ist, ist die Genehmigung oder Bewilligung nicht allein deshalb zu versagen. Eine zu Unrecht angenommene „Eilkompetenz“ kann aber zu aufsichtsbehördlichen, möglicherweise auch zu dienstrechtlichen Konsequenzen führen.<sup>20</sup>

### **3.4 WAS WÄRE EIN FALL FÜR DEN JOURNALDIENST?**

Bei den Staatsanwaltschaften besteht außerhalb der Dienststunden Rufbereitschaft. Ist für eine Ermittlungsmaßnahme eine Anordnung der Staatsanwaltschaft erforderlich und kann bis zur Erreichbarkeit der Staatsanwaltschaft innerhalb der Dienststunden nicht zugewartet werden, weil der Aufschub den Zweck der Ermittlungsmaßnahme vereiteln würde, so ist eine Anordnung durch den zuständigen (Journal-)Staatsanwalt einzuholen.

### **3.5 WANN MUSS WAS AN DIE STAATSANWALTSCHAFT BERICHTET WERDEN?**

#### **3.5.1 Inhalt des Berichts**

Der erforderliche Inhalt eines Berichtes divergiert je nach Art der vermögensrechtlichen Anordnung, aber auch dem Zweck, der beispielsweise mit der Sicherstellung verfolgt wird. Ist mit dem Bericht die Erwirkung einer Anordnung bezweckt, so ist zu bedenken, dass jede Anordnung den Verdacht voraussetzt, dass die jeweiligen Voraussetzungen für die Anordnung vorliegen. Der Verdacht muss

---

<sup>20</sup> EBRV des Strafprozessreformgesetzes, 25 BlgNR zu § 99

sich aus rational nachvollziehbaren Fakten begründen lassen, die in den Bericht aufzunehmen sind.

Grundsätzlich ist – insbesondere um einer späteren Herausgabe wegen Wegfall der Beweiserforderlichkeit vorzubeugen – bereits mit Beginn der Ermittlungen im Hinblick auf eine mögliche Konfiskation (§ 19a StGB) zu klären, ob Gegenstände zur Begehung einer vorsätzlichen Straftat verwendet wurden, zur Begehung dieser Straftat bestimmt worden waren, oder durch diese Handlung hervorgebracht worden sind. Hierbei ist es wesentlich auch festzuhalten, in wessen Eigentum diese Gegenstände stehen.

Für eine mögliche Einziehung muss insbesondere die besondere Beschaffenheit der Gegenstände erhoben werden. Die Einziehung muss schließlich geboten sein, um der Begehung mit Strafe bedrohter Handlungen entgegenzuwirken.

Um die Grundlage für einen möglichen Verfall zu erarbeiten, ist zudem mit Beginn der Ermittlungen zu erheben, ob Vermögenswerte für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch sie erlangt wurden. In weiterer Folge ist zu erheben, wer diese Vermögenswerte erlangte. In Frage kommen der unmittelbare Täter selbst und bereicherte Dritte.

Jedenfalls sind in die an die Staatsanwaltschaft gerichteten Berichte in Bezug auf vermögensrechtliche Anordnungen sämtliche Feststellungen über Vermögenswerte im In- und Ausland festzuhalten. Dies umfasst:

- Dokumentation der Einkommens- und Vermögensverhältnisse
- Bank- und Kreditkartenverbindungen
- Versicherungen
- Grundbuch (Grundstücke, Immobilien)
- KFZ Register, Fahrzeuge, Boote, Luftfahrzeuge
- Weitere Sachwerte wie Antiquitäten, Wertpapiere, Fonds, sonstige Forderungen, Sammlungen, Schmuckgegenstände, usw.
- Bezug habende Ermittlungen in Datenbanken und Registern
- Firmenbeteiligungen, Firmenbuch (inkl. Bilanzen)
- Finanzamt (Steuererklärungen)
- Sozialversicherungsabfrage

### **3.5.2 Anlassbericht bei Erforderlichkeit einer Anordnung durch die Staatsanwaltschaft**

Kommt die Kriminalpolizei auf Grund der Ermittlungsergebnisse zum Schluss, dass Vermögenswerte sicherzustellen sind, so kann sie dies entweder aus eigenem

durchführen (siehe zu den Voraussetzungen im Kapitel 3.2 *Wann ist eine Sicherstellung der Kriminalpolizei von sich aus möglich?* sowie zu den damit einhergehenden Berichtspflichten im Kapitel 3.5.7 Bericht über Sicherstellung aus eigener Macht (§ 110 Abs. 3 StPO), oder sie kann in Verdachtsfällen die Anordnung einer Sicherstellung bei der Staatsanwaltschaft mittels Anlassbericht anregen.

Ein Anlassbericht (§ 100 Abs. 2 Z 2 StPO) ist von der Kriminalpolizei zu erstatten, wenn die Anordnung der Staatsanwaltschaft oder eine Entscheidung des Gerichts erforderlich oder zweckmäßig ist oder die Staatsanwaltschaft von sich aus einen Bericht verlangt, was sie in jedem Stadium des Ermittlungsverfahrens und auch dann tun kann, wenn Ermittlungen nicht gegen eine bestimmte Person, sondern vorerst gegen unbekannte Täter geführt werden.

Ebenso wie alle sonstigen Berichte haben Anlassberichte schriftlich zu erfolgen. Bei besonderer Dringlichkeit kann die Kriminalpolizei vom Anlass auch vorab mündlich informieren und Anordnungen, Genehmigungen oder Entscheidungen vorläufig mündlich einholen. Der schriftliche Bericht ist in diesen Fällen ohne unnötigen Aufschub nachzureichen. Über die mündliche Anordnung, Genehmigung oder Entscheidung hat die Staatsanwaltschaft einen Amtsvermerk aufzunehmen.

Ein „Verdacht“ ist mehr als eine bloße Vermutung, es ist die Kenntnis von Tatsachen, aus denen nach der Lebenserfahrung auf die Begehung eines Vergehens oder Verbrechens geschlossen werden kann (RIS-Justiz RS0107304). An den Grad des Verdachtes des Vorliegens der Voraussetzungen für eine Sicherstellung werden keine allzu hohen Anforderungen gestellt: Sicherstellung bewirkt einen ersten Zugriff, sie dient der provisorischen Sicherung. Es müssen daher noch nicht alle Ermittlungen durchgeführt worden sein, um eine längerfristige Sicherungsmaßnahme zu rechtfertigen. Dementsprechend genügt auch der geringe Wahrscheinlichkeitsgrad, wie er auch im Zusammenhang mit dem Einspruch über die Anklageschrift nach § 212 Z 2 StPO formuliert ist: Schon die Möglichkeit, dass die betreffende Anordnung verhängt werden wird, kann zur Sicherstellung führen.

Sollte eine vorzeitige Verwertung nach § 115e StPO möglich sein, so ist es zweckmäßig, zugleich mit deren Anregung erste Erhebungsergebnisse zum Wert des zu verwertenden Gegenstandes (Einheitswert, Eurotaxliste, ...) mitzuschicken. Nähere Ausführungen zu den Voraussetzungen einer vorzeitigen Verwertung finden sich im Kapitel 5.6 Vorzeitige Verwertung - § 115e StPO.

### **3.5.3 Sicherung zu Beweis Zwecken**

Eine Sicherungssicherstellung nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO kann sich durchaus mit der Sicherstellung zu Beweis Zwecken nach § 110 Abs. 1 Z 1 StPO überschneiden. So können Werkzeuge und Instrumente der Tatbegehung wegen ihrer besonderen Beschaffenheit eingezogen (§ 26 StGB) oder konfisziert (§ 19a StGB) werden und daher nicht nur nach Z 1 zu Beweis Zwecken, sondern auch nach Z 3 zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen sichergestellt werden. Um eine Herausgabe wegen Wegfall der Erforderlichkeit der Sicherung zu Beweis Zwecken zu vermeiden, sind – bei Vorliegen der Voraussetzungen – die Gegenstände zugleich auch zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen sicherzustellen.

### 3.5.3.1 Verhältnismäßigkeit - Sicherung von Datenträgern

Gemäß dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist eine Sicherstellung schließlich nur zulässig, wenn diese erforderlich ist, sie muss daher gegenüber allfälligen möglichen gelinderen Mitteln subsidiär sein. Dies ist insbesondere bei Datenträgern zu bedenken, weil der Beweiszweck zumeist auch durch Kopieren der Daten erfüllt werden kann. Die Datenträger sind auszufolgen, wenn nicht ersichtlich ist, dass die darauf befindlichen Daten im Original in einer allfälligen Hauptverhandlung benötigt werden. Der Umstand, dass die Anfertigung von digitalen Bilddateien bzw. Kopien wegen der großen Menge einen besonderen Verfahrensaufwand darstellen, ist nach dem Gesetz keine Grundlage für die Beschlagnahme von Originalen (OLG Linz, 9 Bs 73/10i). Der Gesetzgeber geht vielmehr davon aus, dass zumindest nach einer Sichtung der Unterlagen, die Originale – nach Anfertigung entsprechender Kopien – ausgefolgt werden. Die Sicherstellung bzw. Beschlagnahme ist dann sogar unzulässig (§ 110 Abs. 4, 1. Satz StPO). Dies dient auch einem effizient geführten Ermittlungsverfahren, um sich möglichst frühzeitig auf die strafrechtlich relevanten Sachverhalte zu konzentrieren. Die Frage, ob die beschuldigten Personen die Beweisunterlagen selbst benötigen, ist bei dieser Beurteilung nicht entscheidend.

Aus diesem Grund ist auf eine rasche Auswertung der Datenträger zu drängen.

Wurden Gegenstände zunächst aus Beweisgründen sichergestellt und ergeben weitere Ermittlungsergebnisse (z.B. die Datenauswertung elektronischer Geräte), dass diese zur Begehung einer vorsätzlichen Straftat verwendet worden sind, so ist ebenfalls die Sicherung gemäß § 110 Abs. 1 Z 3 StPO zur Sicherung der Konfiskation anzuregen, weil sonst wegen Wegfalls der Erforderlichkeit der Sicherung zu Beweis Zwecken diese Gegenstände herausgegeben werden müssen.

Weitere Ausführungen zur Sicherstellung finden sich im Kapitel 4.6 Sicherstellung zu Beweis Zwecken, zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche oder zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen.

### 3.5.4 Sicherung der Einziehung und der Konfiskation

Die Sicherstellung zur Sicherung einer erwarteten Einziehung (§ 26 StGB) oder Konfiskation (§ 19a StGB) verlangt eine diesem Ziel entsprechende Verdachtslage auf Vorliegen der Einziehungsvoraussetzungen bzw. Konfiskationsvoraussetzungen: Es muss die begründete Annahme vorliegen, dass tatsächlich mit Konfiskation oder Verfall vorgegangen werden wird. Daher sind vor der Anordnung der Sicherstellung alle Voraussetzungen der Konfiskation oder der Einziehung zu prüfen. Dies umfasst auch die möglichen Ausschlussgründe. Die vermögensrechtliche Anordnung durch das Gericht muss wahrscheinlich sein. Es genügt eine einfache Wahrscheinlichkeit; auch die Begründung dafür muss rational nachvollziehbar sein.<sup>21</sup>

Zum einen muss für eine erwartete Konfiskation angenommen werden, dass die betreffenden Gegenstände entweder tatsächlich zur Begehung der strafbaren Handlung verwendet wurden oder zur Begehung der strafbaren Handlung bestimmt waren oder durch diese Handlung hervorgebracht worden sind.

---

<sup>21</sup>Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 18

Zum andern muss die Einziehung nach der besonderen Beschaffenheit der Gegenstände geboten erscheinen, um der Begehung mit Strafe bedrohter Handlungen entgegenzuwirken.

Hinsichtlich der Konfiskation ist im Vergleich dazu die Verhältnismäßigkeit zum Tatvorwurf zu prüfen.<sup>22</sup> Darüber hinaus können nur Gegenstände konfisziert werden, die zum Zeitpunkt der Entscheidung im Eigentum des Täters stehen. Eine Verfügung des Täters über sein Eigentum wird durch die Sicherstellung zur Konfiskation verhindert.

Da eine Konfiskation nur möglich ist, wenn der Gegenstand im Eigentum des Täters steht, müssen die Eigentumsverhältnisse jedenfalls zuvor ermittelt werden. Die Frage des Eigentums sollte daher bereits vor der Sicherstellung geklärt werden auch wenn diese lediglich aus Beweisgründen erfolgt. Das Gleiche gilt für die besondere Beschaffenheit von Werkzeugen im Hinblick auf § 26 StGB.

#### **3.5.4.1 Ausschlussgründe**

Von der Einziehung und damit von einer Sicherstellung zur Sicherung der Einziehung ist abzusehen, wenn der Berechtigte die besondere Beschaffenheit der Gegenstände beseitigt. Aus diesem Grund sollte aus dem Bericht hervorgehen, ob eine Beseitigung der besonderen Beschaffenheit der Gegenstände möglich ist. Darüber hinaus ist zu erheben, ob der Betroffene bei Einräumung einer diesbezüglichen Gelegenheit, die besondere Beschaffenheit – auf seine Kosten – beseitigen lassen will oder ob er sich mit der Vernichtung des Gegenstandes nach dessen Einziehung einverstanden erklärt.

Gegenstände, auf die eine an der strafbaren Handlung nicht beteiligte Person Rechtsansprüche hat, dürfen nur eingezogen werden, wenn die betreffende Person keine Gewähr dafür bietet, dass die Gegenstände nicht zur (weiteren) Begehung strafbarer Handlungen verwendet werden. Entsprechende Erhebungen sind zu treffen, insbesondere vor der Beschlagnahme.

Liegt ein Ausschlussgrund vor, ist nicht anzunehmen, dass der Gegenstand eingezogen werden wird und daher besteht auch kein Bedarf an einer Sicherstellung nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO.

Hinsichtlich der Konfiskation gibt es keine Ausschlussgründe; allerdings können Gegenstände nicht konfisziert werden, wenn sie zum Zeitpunkt der Entscheidung nicht im Eigentum des Täters stehen.<sup>23</sup>

#### **3.5.5 Sicherung des Verfalls**

Die Sicherung des Verfalls setzt zum einen den Verdacht voraus, dass der Täter für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch die Begehung einer solchen Handlung Vermögenswerte erlangt hat. Der Verdacht muss begründet sein:

---

<sup>22</sup>Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 41

<sup>23</sup> Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 42

Es müssen Tatsachen vorliegen, aus denen die Verdachtslage rational nachvollziehbar abgeleitet werden kann. Reine Vermutungen genügen nicht.<sup>24</sup>

Zum anderen muss die begründete Annahme vorliegen, dass tatsächlich mit Verfall vorgegangen werden wird. Daher sind vor der Anordnung der Sicherstellung alle Voraussetzungen des § 20 StGB zu prüfen. Dies umfasst auch die möglichen Ausschlussgründe, insbesondere jene nach § 20a StGB. Die vermögensrechtliche Anordnung durch das Gericht muss wahrscheinlich sein. Es genügt eine einfache Wahrscheinlichkeit; auch die Begründung dafür muss rational nachvollziehbar sein.<sup>25</sup>

Es muss konkret zu befürchten sein, dass der Verfall ohne die Sicherstellung gefährdet oder wesentlich erschwert würde. Auch dies ist auf eine rational nachvollziehbare Weise zu begründen. Es müssen dafür Tatsachen vorliegen, aus denen sich die konkrete Gefährdung vertretbar ableiten lässt. Die bloße theoretische Möglichkeit der Verbringung der Gegenstände bzw. deren Ersatzwerte (§ 20 Abs. 2 StGB) und reine Vermutungen genügen nicht.

Der Betroffene muss im Verdacht stehen, eine mit Strafe bedrohte Handlung begangen zu haben.

Grundlage des Verfalls kann jedes Delikt sein. Das Gesetz verlangt weder eine bestimmte Mindestschwere noch eine bestimmte Deliktsart. Immer dann, wenn Vermögenswerte für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch sie erlangt wurden, hat das Gericht die Vermögenswerte für Verfall zu erklären.

Der Verfall bezieht sich nicht nur auf jene Gegenstände, die der Täter für oder durch die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung erlangt hat, sondern auch auf Ersatzwerte und auf aus den Gegenständen gezogene Nutzungen (§ 20 Abs. 2 StGB). Auch auf diese Vermögenswerte kann sich die Sicherung beziehen.

### **3.5.5.1 Ausschlussgründe**

Liegt ein Ausschlussgrund vor, ist nicht anzunehmen, dass ein Verfall nach § 20 StGB ausgesprochen wird und daher besteht auch kein Bedarf an einer Sicherstellung nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO. Betreffende Umstände sind zu erheben und in den Bericht aufzunehmen.

So ist der Verfall gegen einen Dritten ausgeschlossen,

- wenn er in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung Ersatzwerte oder Nutzungen (§ 20 Abs. 2 StGB) erworben hat (§ 20a Abs. 1 StGB) oder
- wenn er in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung verfallsbedrohte Vermögenswerte entgeltlich erworben hat (§ 20a Abs. 2 Z 1 StGB); in Abgrenzung zum Abs. 1 des § 20a StGB sind nur die unmittelbar aus einer oder für eine mit Strafe bedrohten Handlung stammenden Vermögenswerte gemeint.

---

<sup>24</sup>Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 17

<sup>25</sup>Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 18



Vom Verfall ist nach § 20a Abs. 2 Z 2 StGB ganz oder teilweise abzusehen, soweit der Betroffene zivilrechtliche Ansprüche aus der Tat befriedigt hat oder für sie Sicherheit geleistet hat. Dies ist gegeben, wenn sich der Betroffene bereits in vollstreckbarer Form vertraglich zur Befriedigung zivilrechtlicher Ansprüche verpflichtet hat, da hier der Gläubiger auf Grundlage der EO eine Sicherung erwirken kann.

Letztlich ist vom Verfall und daher von einer entsprechenden Sicherung durch Sicherstellung abzusehen, wenn die Wirkungen des Verfalls durch andere Maßnahmen erreicht wurden. Mit anderen rechtlichen Maßnahmen ist das Ziel der Verfallsbestimmung dann erreicht, wenn der unrechtmäßig Bereicherte entweder rechtskräftig zur Zahlung zivilrechtlicher Ansprüche aus der Tat verurteilt wurde, oder sich in sonstiger vollstreckbarer Weise, wie zB mittels gerichtlichem Vergleich iSd § 1 Z 5 EO oder vollstreckbarem Notariatsakt iSd § 1 Z 17 EO dazu verpflichtet hat.

Gemäß § 57 Abs. 4 StGB sind der Verfall und somit auch seine Sicherung unzulässig, wenn die Tat verjährt ist.

### **3.5.5.2 Verhältnismäßigkeit**

Grundsätzlich muss die Sicherung der Höhe der erwarteten vermögensrechtlichen Anordnung (Verfall etc.) entsprechen. Eine Übersicherung ist zu vermeiden, sie wäre nicht erforderlich und folglich unverhältnismäßig. Es sind daher nur so viele Vermögensbestandteile von der Sicherstellung zu binden, die den vermögensrechtlichen Anordnungen unterliegen.

Für die Höhe der Sicherung sind die Berechnungskriterien der vermögensrechtlichen Anordnung heranzuziehen. Kann der Umfang der für verfallen zu erklärenden Vermögenswerte nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand ermittelt werden, hat schließlich das Gericht ihn nach seiner Überzeugung festzusetzen. Demnach hat der Richter nach bestem Wissen und Gewissen, auf Grund seiner Lebenserfahrung, seiner Menschenkenntnis und nach den Ergebnissen des bisherigen Verfahrens den Betrag festzusetzen, der mit großer Wahrscheinlichkeit diesem Umfang entspricht. Dass die Höhe des erst zu sichernden Betrages nicht genau feststeht, wird noch häufiger vorkommen, denn im Ermittlungsverfahren ist der Umfang der für verfallen zu erklärenden Vermögenswerte naturgemäß erst zu ermitteln. Hier hat der Staatsanwalt dem Zweck der Maßnahme entsprechend nach den Ergebnissen des bisherigen Verfahrens jenen Betrag festzusetzen, der diesem Umfang wahrscheinlich entspricht. Um Übersicherungen zu vermeiden ist dieser Betrag zurückhaltend anzusetzen. Andernfalls droht die Maßnahme unverhältnismäßig zu sein.

Ausführungen zu den Voraussetzungen für die Anordnung der Sicherstellung finden sich im Kapitel 4.6.5 *Sicherung des Verfalls*. Auf die Voraussetzungen des Verfalls wird darüber hinaus im Kapitel 7.7 *Verfall - § 20 StGB* näher eingegangen.

### **3.5.6 Anfallsbericht nach Sicherung aus eigenem wegen Gefahr in Verzug (§ 99 Abs. 2 StPO)**

Nach der Ausübung einer anordnungspflichtigen Befugnis aus eigenem wegen Gefahr im Verzug hat die Kriminalpolizei einen Anfallsbericht an die

Staatsanwaltschaft zu erstatten. Nähere Ausführungen zu den Voraussetzungen für ein eigenständiges Vorgehen wegen Gefahr in Verzug finden sich im Kapitel 3.3 *Gefahr im Verzug - § 99 Abs. 2 StPO*.

Der Anfallsbericht, mit dem die nachträgliche Genehmigung der Staatsanwaltschaft einzuholen ist, ist unverzüglich vorzulegen (§ 99 Abs. 2 StPO).

Die sichergestellten Gegenstände sind nach ihren Identitätsmerkmalen (bspw. Anzahl, Typ, Baujahr, Seriennummer, Eigentumsverhältnisse) möglichst präzise im Bericht über die Sicherstellung zu umschreiben, um die Antragstellung der Beschlagnahme durch die Staatsanwaltschaft oder Erledigung privatrechtlicher Ansprüche durch das Gericht zu vereinfachen und Verletzungen des Eigentumsrechtes zu vermeiden.

### **3.5.7 Bericht über Sicherstellung aus eigener Macht (§ 110 Abs. 3 StPO)**

Hinsichtlich der Voraussetzungen für eine Sicherstellung aus eigener Macht wird auf die Ausführungen im Kapitel 3.2 *Wann ist eine Sicherstellung der Kriminalpolizei von sich aus möglich?* verwiesen.

§ 113 Abs. 2 StPO legt die Berichtspflicht der Kriminalpolizei fest. Demnach hat die Kriminalpolizei der Staatsanwaltschaft über jede Sicherstellung aus eigener Macht (§ 110 Abs. 3 StPO) unverzüglich, längstens aber binnen 14 Tagen mittels Anfallsberichts zu berichten, soweit sie die Maßnahme nicht wegen Fehlens oder Wegfalls der Voraussetzungen selbst zuvor aufhebt (Satz 1 leg cit).

Mit Bericht über die Sicherstellung an die Staatsanwaltschaft verliert die Kriminalpolizei jedenfalls ihre Verfügungsbefugnis über die Sicherstellung und kommt bei von der Staatsanwaltschaft angeordneten Sicherstellungen (§ 110 Abs. 2 StPO) allein dieser die Entscheidungsgewalt über die Aufhebung zu.

Die Berichtspflicht ist Ausfluss des Grundsatzes, dass Kriminalpolizei und Staatsanwaltschaft das Ermittlungsverfahren einvernehmlich zu führen haben. Dadurch wurde ein System „beweglichen“ Zusammenwirkens von Kriminalpolizei und Staatsanwaltschaft errichtet, das ein gewisses Maß an Kommunikation voraussetzt.

Die Materialien zu § 113 StPO betonen den vorläufigen Charakter der Sicherstellung; sie würde rechtswidrig werden und das Eigentumsrecht verletzen, wenn sie nicht unverzüglich, das heißt so rasch wie möglich, beendet oder durch eine förmliche gerichtliche Entscheidung (die Beschlagnahme) „bestätigt“ wird.<sup>26</sup>

Dabei kommt der Kriminalpolizei eine schnelle Abwicklung ihrer Berichtspflicht zu, wobei auch ihr Zeit zuzuerkennen ist, um die Voraussetzungen einer Sicherstellung (und einer daran anschließenden Beschlagnahme) selbst zu prüfen und die Sicherstellung allenfalls aufzuheben. 14 Tage werden aber für die Entscheidung über den Fortbestand der Sicherstellungsvoraussetzungen selten notwendig sein.<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> ErläutRV zu BGBl I 2004/19: 25 BlgNR 22. GP, S. 158 f

<sup>27</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 113 Rz 10

Die bloße Möglichkeit, dass die Voraussetzungen der Sicherstellung wegfallen, befreit jedenfalls nicht von unverzüglicher Berichterstattung.

Auf unverzügliche Berichterstattung kann verzichtet werden (Satz 2 leg cit), wenn

- geringwertige oder
- allgemein verbotene Gegenstände sichergestellt oder
- ein Verfügungsberechtigter nicht ausgeforscht werden kann („sich in niemandes Verfügungsmacht befinden“) und
- weder berechnigte Interessen Dritter noch Interessen des Verfahrens beeinträchtigt werden.

In diesen Fällen reicht es aus, wenn die Sicherstellung in den nächsten zu erstattenden Bericht aufgenommen wird.<sup>28</sup> Ein Zuwarten bis zum Endbericht soll allerdings die Ausnahme darstellen und ist primär an Zwischenberichte iSd § 100 Abs. 1 Z 3 StPO zu denken.<sup>29</sup>

Der Umstand alleine jedoch, dass die Gegenstände in niemandes Verfügungsmacht stehen, berechnigt nicht zu einer solchen Berichtsverzögerung. Nach den Materialien zu § 113 Abs. 2 StPO wäre demnach in Fällen, in denen Gegenstände zwar in niemandes Verfügungsmacht stehen, der Verfügungsberechnigte jedoch leicht feststellbar ist, schon aus dem Grund sogleich (*gemeint*: unverzüglich mittels Anlassberichts) an die Staatsanwaltschaft zu berichten, um die Interessen der Eigentümer nicht zu beeinträchtigen.

Die sichergestellten Gegenstände sind nach ihren Identitätsmerkmalen (bspw. Anzahl, Typ, Baujahr, Seriennummer, Eigentumsverhältnisse) möglichst präzise im Bericht über die Sicherstellung zu umschreiben, um die Antragstellung der Beschlagnahme durch die Staatsanwaltschaft oder Erledigung privatrechnlicher Ansprüche durch das Gericht zu vereinfachen und Verletzungen des Eigentumsrechtes zu vermeiden.

### **3.5.8 Bericht über Sicherstellung in Vollziehung einer staatsanwaltschaftlichen Anordnung**

Nach der Vollziehung einer Anordnung der Staatsanwaltschaft hat die Kriminalpolizei unverzüglich mit einem Anfallsbericht an die Staatsanwaltschaft zu berichten. Damit ist gemeint, sobald es der Vollzug der Sicherstellung zulässt.<sup>30</sup>

Die sichergestellten Gegenstände sind nach ihren Identitätsmerkmalen (bspw. Anzahl, Typ, Baujahr, Seriennummer, Eigentumsverhältnisse) möglichst präzise im Bericht über die Sicherstellung zu umschreiben, um die Antragstellung der Beschlagnahme durch die Staatsanwaltschaft oder Erledigung privatrechnlicher

---

<sup>28</sup> *Pilnacek/Pleischl*, Das neue Vorverfahren (2005) Rz 481

<sup>29</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 113 Rz 11

<sup>30</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 113 Rz 9

Ansprüche durch das Gericht zu vereinfachen und Verletzungen des Eigentumsrechtes zu vermeiden.

### 3.6 ORGANISATION DER VERMÖGENSABSCHÖPFUNG IM BEREICH DER KRIMINALPOLIZEI

#### 3.6.1 Rolle des Büros 7.2.- ARO im Bundeskriminalamt als Asset Recovery Office – ARO

Das im Zuge der Schaffung des Bundeskriminalamtes 2002 eingerichtete und seit 2003 aktive Büro 7.2. - ARO (Vermögenssicherung) in der seit 2010 bestehenden Abteilung 7 (Wirtschaftsermittlungen) im Bundeskriminalamt, wurde gemäß Beschluss 2007/845/JI des Rates der Europäischen Union als Zentralstelle im Sinne eines Asset Recovery Offices – kurz ARO – notifiziert.

In dieser Funktion obliegen dem Büro 7.2 - ARO (Vermögenssicherung) folgende Aufgaben:

##### 3.6.1.1 Zentraler Ansprechpartner Vermögenssicherung

Das Büro 7.2. - ARO im .BK ist Zentrale Stelle für Anfragen zur Vermögenssicherung und übt gleichzeitig auch die Funktion des Asset Recovery Office (ARO) aus.

Adresse: Bundesministerium für Inneres -  
Bundeskriminalamt,  
Büro 7.2 - ARO – Vermögenssicherung  
A-1090 Wien, Josef Holoubek Platz 1

E-Mail: [vermoegenssicherung@bmi.gv.at](mailto:vermoegenssicherung@bmi.gv.at) oder  
[bmi-ii-bk-spoc@bmi.gv.at](mailto:bmi-ii-bk-spoc@bmi.gv.at) zur Weiterleitung an Büro 7.2 – ARO

Fax: +43/1/ 24836-85 764

<b>.BK Büro 7.2-ARO</b>	MR Dr. Hannes SEDLAK	☎ 01 24836 85345	☎ 0664 813 19 77
	CI Hans- Peter HÖRZER	☎ 01 24836 85765	☎ 0664 813 19 15
	KI Gerald HÖSS	☎ 01 24836 85346	☎ 0664 811 71 20
	<b>Email:</b> <a href="mailto:vermoegenssicherung@bmi.gv.at">vermoegenssicherung@bmi.gv.at</a>		

##### 3.6.1.2 Internationale Ermittlungen bei Verdacht auf Auslandsvermögen

Die Koordination von Vermögenssicherungsfällen ausländischer Sicherheitsdienststellen mit Bezug auf Österreich und Anfragen an ausländische Sicherheitsdienststellen werden ausschließlich vom Büro 7.2 - ARO wahrgenommen. Neben dem üblichen Interpolschriftverkehr bedient sich das Büro 7.2 - ARO auch der Kooperation mit anderen Asset Recovery Offices (ARO`s) im Sinne des Beschlusses 2007/845/JI des Rates sowie des informellen Netzwerks CARIN (Camden Asset Recovery Inter-Agency Network).

### **3.6.1.3 Assistenzleistung**

Das Büro 7.2.- ARO bietet über Anforderung Assistenzleistung

- beim Ermitteln, Aufspüren und Sicherstellen kriminell erlangter Gewinne,
- bei der Durchführung operativer Ermittlungen sowie
- bei Koordinierung regionaler Dienststellen bei komplexen Ermittlungen in diesem Rechtsbereich.

Die Entscheidung, ob im Einzelfall eine Amtshandlung vom Büro 7.2. - ARO unterstützt oder übernommen wird, obliegt diesem.

### **3.6.1.4 Zentrale Führung von Statistiken und Entwicklung von Controllingmaßnahmen**

Das Büro 7.2 - ARO führt in seiner Funktion als Zentralstelle (Asset Recovery Office) Statistiken über Vermögenssicherungsmaßnahmen seitens der Kriminalpolizei in Österreich, um damit auch geeignete Koordinierungsmaßnahmen setzen zu können. Die Berichterstattung durch die nachgeordneten Sicherheitsdienststellen erfolgt grundsätzlich über das Protokollierungssystem PAD, in denen ein Werkzeug integriert ist, das die statistische Erfassung und Verarbeitung sicherstellen soll. Nähere Informationen zur Abarbeitung des Verfalls und des erweiterten Verfalls im PAD sind über den Link des PAD Supports im Intranet des BM.I bereitgestellt.

Das Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung und das Bundesamt für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung sowie das Bundeskriminalamt berichten anlassbezogen an das funktionelle Postfach des Büros 7.2 - ARO [vermoegenssicherung@bmi.gv.at](mailto:vermoegenssicherung@bmi.gv.at) mittels gesonderten Berichts, aus dem zumindest die Aktenzahl, das Delikt, das Ausmaß des aus der Tat Erlangten, das Datum der Sicherstellung, sowie die betragsmäßige Höhe der Sicherstellung hervorgeht.

### **3.6.1.5 Controlling**

Seitens des Büro 7.2 - ARO als Zentralstelle Vermögenssicherung im .BK wird regelmäßig ein Controlling durchgeführt, um festzustellen, ob die Ziele und Vorgaben der Vermögensermittlungen und Sicherstellungen hinsichtlich des Verfalls, des erweiterten Verfalls oder anderer vermögensrechtlicher Maßnahmen erreicht werden. In diesem Zusammenhang werden regelmäßig Analyseberichte, welche basierend auf der Datenbank-Vermögenssicherung erstellt werden, sowohl an die Vermögenssicherungseinheiten in den Landeskriminalämtern als auch an die (mit Aufgaben des Controlling befassten Stellen in den) Landespolizeidirektionen übermittelt. Im Bedarfsfall können seitens des Büro 7.2 - ARO in enger Zusammenarbeit mit dem jeweiligen Hauptsachbearbeiter Vermögenssicherung die erforderlichen Maßnahmen getroffen werden bzw. entsprechende Konzepte erarbeitet werden, um etwa eine notwendige Effizienzsteigerung im dortigen Bereich Vermögenssicherung zu erreichen.

### **3.6.1.6 Schulung**

Die Schulung des Fachbereiches Vermögenssicherung in den Landeskriminalämtern obliegt dem Büro 7.2. – ARO im .BK, dessen Mitarbeiter auch im Rahmen der KDFR unterstützen können. Begleitende Schulungsunterlagen sind im KLF abrufbar.

Schulungen für weitere Vermögensermittler in den Bundesländern obliegen den jeweiligen Landeskriminalämtern.

### **3.7 DURCHFÜHRUNG DER ERHEBUNGSSCHRITTE DURCH NACHGEORDNETE ORGANISATIONSEINHEITEN**

#### **3.7.1 Notwendige Vermögensermittlungen**

Die notwendigen Vermögensermittlungen umfassen:

Ermittlung von Art und Wert der aus der Tat erlangten Vermögenswerte sowie deren Verbleib;

Feststellung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse von Tatbeteiligten, insbesondere betreffend:

- Legales Einkommen (Gehälter, Honorare, Zinsgewinne, Miet- und Pachteinnahmen, gewerbliche Verkaufserlöse etc.);
- Illegales Einkommen (Gehälter aus Schwarzarbeit, Erlöse aus Handel mit verkehrsunfähigen Gütern wie Suchtgiften, Falschgeld, gefälschten Waren, Produktpiraterie, Erlösen aus Hehlerei, etc.);
- Legales Vermögen (Erbenschaften, Schenkungen, Liegenschaftsbesitz, Firmenbeteiligungen, Ansparprodukte bei Banken und Versicherungen, Fahrzeuge jeglicher Art etc.);
- Illegales Vermögen (Scheinfirmen, Schwarzgeldkonten, eigenes Vermögen oder Fahrzeuge im Besitz von Strohmännern, etc.).

Die genannten Überprüfungen können unter anderem durch Abfragen in öffentlichen Registern erfolgen (Firmenbuch, Grundbuch, KFZ Register, Finanzamt/Steuererklärungen, Sozialversicherungsabfrage, Schiffsregister, Luftfahrzeugregister etc.).

Diese Ermittlungen, sowie die Prüfung der Voraussetzungen für vermögensrechtliche Anordnungen im Sinne der §§ 19a ff StGB, sind grundsätzlich selbstständig im jeweiligen Ermittlungsbereich bzw. in der Dienststelle zu führen.

Die Darstellungen im Personalblatt zeichnen bereits ein Bild der Vermögenslage des Beschuldigten (Mindestanforderung), wobei die im Zuge der Einvernahme dort gemachten Angaben grundsätzlich zu überprüfen und zu hinterfragen sind.

Schließlich sollen alle zur Strafrechtspflege eingesetzten Exekutivbeamten über Grundkenntnisse der §§ 19a ff StGB verfügen. Sie haben die Zulässigkeit und Zweckmäßigkeit von Vermögensermittlungen in den von ihnen bearbeiteten Fällen zu beurteilen und die erforderlichen Maßnahmen selbst durchzuführen.

Sollte sich während der Ermittlungen im fachlich für das Grunddelikt zuständigen Ermittlungsbereich/Dienststelle herausstellen, dass die notwendigen Vermögensermittlungen zum (erweiterten) Verfall etwa wegen:

- Überregionalität oder internationalem Bezug (Beute und Vermögenswerte wahrscheinlich im Ausland);
- Komplexe Sachverhalte, verschleierte Eigentums- u. Vermögensverhältnisse (Spezialwissen erforderlich);
- Umfang der zu führenden Ermittlungen

nicht in Eigenzuständigkeit geführt werden können, so ist mit dem Hauptsachbearbeiter Vermögenssicherung im LKA das Einvernehmen herzustellen. Dieser hat die erforderlichen Entscheidungen zu treffen und die weiteren Ermittlungsschritte sowie Maßnahmen zu setzen bzw. zu veranlassen.

### **3.7.2 Aufgaben der Hauptsachbearbeiter**

Die Aufgaben der Hauptsachbearbeiter und Hauptsachbearbeiter-Stv. für Vermögenssicherung umfassen:

- Ansprechpartner im LKA und für nachgeordnete Dienststellen im Bereich Vermögenssicherung;
- Ansprechpartner und Koordinator für .BK Büro 7.2. - ARO und Staatsanwaltschaft;
- Organisation und Durchführung von Schulungen für LKA und nachgeordnete Dienststellen;
- Aufbau der erforderlichen Fähigkeiten im Bereich Vermögenssicherung für den örtlich zuständigen Wirkungsbereich im Zusammenwirken mit den nachgeordneten Dienststellen;
- Controlling im eigenen Wirkungsbereich.

### **3.7.3 Aufgaben des Fachbereichs Vermögenssicherung im LKA**

In jedem Landeskriminalamt (innerhalb des EB04) wurde zum alleinigen Zweck der Vermögensermittlungen zur Vermögenssicherung im Sinne der §§ 19a ff StGB eine eigene Gruppe für den Fachbereich Vermögenssicherung eingerichtet. Zur Erfüllung dieser Aufgaben und auch in Hinblick auf § 409b Abs. 2 StPO, worin festgelegt wurde, dass 20% der nach §§ 20, 20b StGB für verfallen erklärten Vermögenswerte dem Bundesministerium für Inneres zufließen, sollte das uneingeschränkte Agieren dieser Gruppen im Bereich Vermögenssicherung gewährleistet werden. Die Aufgaben des Fachbereichs Vermögenssicherung im LKA umfassen:

- Unterstützung bzw. Beratung der in den Assistenz- bzw. Ermittlungsbereichen und sonstigen Polizeidienststellen tätigen Beamten im Bereich der Vermögenssicherung durch „fachspezifisches Know-How“;
- Durchführung von „verfahrenintegrierten Vermögensermittlungen“ zum Zweck der Vermögenssicherung. Diese Ermittlungen sind parallel und in Kooperation mit dem für das Grunddelikt zuständigen Ermittlungsbereich oder der zuständigen Polizeidienststelle zu führen. Soweit möglich, sollten diese Ermittlungen zeitgleich mit den Ermittlungen zum Grunddelikt begonnen werden und umfassen:
  - die Teilnahme an Hausdurchsuchungen sowie Durchführung von Sicherstellungen zum Zwecke der Vermögenssicherung;
  - die Berichterstattung und Kommunikation mit der Staatsanwaltschaft in Belangen der Vermögenssicherung (z.B. Anregung von Fachverbandsanfragen-Banken, Fachverbandsanfragen-Versicherungen, Kontenöffnungen, Drittverbote, Belastungs- und Veräußerungsverbote, Anregungen zur Sicherstellung von Vermögenswerten, Anregung von Maßnahmen im Sinne des § 115e StPO, Anregungen zur Einleitung von Rechtshilfeersuchen etc.);
  - Durchführung bzw. Umsetzung von Vermögenssicherungsmaßnahmen und Ermittlungen im Wege der Rechtshilfe und im Einvernehmen mit dem .BK Büro 7.2. – ARO;
  - Veranlassung von Auslandserhebungen via Zentralstelle im .BK Büro 7.2. - ARO zum alleinigen Zweck der Vermögenssicherung (derartige Ersuchen sind ausnahmslos an das funktionelle Postfach: vermoegenssicherung@bmi.gv.at des Büros 7.2 - ARO im .BK zu übermitteln).

### 3.7.4 Kontaktdaten der Vermögenssicherungseinheiten in den LKA

<b>LKA Burgenland</b>	CI Reinhold ERNST	☎ 059133 10 3251	☎ 0664 323 00 69
	AI Reinhard KARLOVITS	☎ 059133 10 3252	☎ 0664 856 32 69
	<b>Email:</b> lpd-b-lka-vermoegenssicherung@polizei.gv.at		

<b>LKA Kärnten</b>	CI Horst SIMON	☎ 059133 20 3256	☎ 0664 810 79 61
	AI Wolfgang JURI	☎ 059133 20 3353	☎ 0664 810 79 54
	<b>Email:</b> lpd-k-lka-vermoegenssicherung@polizei.gv.at		



<b>LKA Niederösterreich</b>	CI Franz TATZBERGER	☎ 059133 30 3253	☎ 0664 323 02 48
	AI POSTL Christian	☎ 059133 30 3271	☎ 0664 815 17 31
	<b>Email:</b> lpd-n-lka-vermoegenssicherung@polizei.gv.at		

<b>LKA Oberösterreich</b>	CI Gerald SAKOPARNIG	☎ 059133 40 3253	☎ 0664 413 24 60
	AI Gerhard GABRIEL	☎ 059133 40 3254	☎ 0664 503 38 91
	<b>Email:</b> lpd-o-lka-vermoegenssicherung@polizei.gv.at		

<b>LKA Salzburg</b>	CI Hans- Jörg FÖDERMAYR	☎ 059133 50 5574	☎ 0664 817 16 83
	AI Gerhard LERCH	☎ 059133 50 5517	☎ 0664 817 17 74
	<b>Email:</b> lpd-s-lka-vermoegenssicherung@polizei.gv.at		

<b>LKA Steiermark</b>	CI Horst KLEINDIENST	☎ 059133 60 3253	☎ 0664 823 89 28
	AI Johann PERTL	☎ 059133 60 3254	☎ 0664 811 30 86
	<b>Email:</b> lpd-st-lka-vermoegenssicherung@polizei.gv.at		

<b>LKA Tirol</b>	CI Dieter MARTINZ	☎ 059133 70 3251	☎ 0664 323 08 71
	AI Andreas GEISLER	☎ 059133 70 3252	☎ 0664 255 22 89
	<b>Email:</b> lpd-t-lka-vermoegenssicherung@polizei.gv.at		

<b>LKA Vorarlberg</b>	CI Thomas WAGNER	☎ 059133 80	☎ 0664 323 09
-----------------------	------------------	-------------	---------------

		3254	73
	AI Andre FISCHER	☎ 059133 80 3252	☎ 0664 823 87 71
	<b>Email:</b> lpd-v-lka-vermoegenssicherung@polizei.gv.at		

<b>LKA Wien</b>	CI Manfred HÖSS	☎ 01 31310 33 460	☎ 0664 841 00 22
	BI Reinhard KIPFERLING	☎ 01 31310 33 461	
	<b>Email:</b> lpd-w-lka-vermoegenssicherung@polizei.gv.at		

### 3.8 DURCHFÜHRUNG EINER SICHERSTELLUNGSANORDNUNG<sup>31</sup>

Grundsätzlich muss jeder Inhaber Gegenstände, die der Sicherstellung unterliegen, auf Verlangen herausgeben oder die Sicherstellung auf andere Weise ermöglichen (§ 111 Abs. 1 StPO). Letzteres bezieht sich auf § 109 Z 1 lit b StPO: Mit einem Veräußerungs- und Verfügungsverbot ist keine Herausgabe verbunden, aber etwa die Preisgabe von Informationen, von Kontounterlagen usw.

Diese Verpflichtung trifft sowohl verdächtige als auch unverdächtige Personen. Auch eine juristische Person kann betroffen sein. Einer Bank kann etwa die Herausgabe eines Sparbuches, des Inhalts eines Schließfachs oder auch von Bildern aus einer Überwachungskamera, einem Unternehmen die Herausgabe der Geschäftskorrespondenz mit dem verdächtigen Kunden, der eigenen Jahresbilanz, die Herausgabe von Papieren über den Materialbestand etc aufgetragen werden.

Die Sicherstellung betrifft nicht nur Gegenstände, sondern kann sich auf sämtliche (bewegliche) Vermögenswerte beziehen, z.B. auf ein Kontoguthaben. Ein solches besteht als Forderung gegenüber der Bank und kann vom Berechtigten daher nicht herausgegeben werden wie ein Gegenstand. Er ist aber verpflichtet, die Sicherstellung „auf andere Weise“ (§ 111 Abs. 1 StPO) zu ermöglichen, also durch die Herausgabe der Kontodaten. Die Bank hat Verfügungsmacht über das Konto; ihr gegenüber ist daher das Drittverbot (§ 109 Z 1 lit b StPO) auszusprechen: Sie hat das sichergestellte Konto zu blockieren.

Kommt der herausgabepflichtige Inhaber dem Verlangen der Kriminalpolizei nicht nach, kann eine Sicherstellung mittels Durchsuchung von Orten und Gegenständen (iSd § 117 Z 2 StPO) und mittels Durchsuchung einer Person (iSd § 117 Z 3 StPO) erzwungen werden. Dies muss nicht nur der Verdächtige, sondern – über § 119 Abs. 2 Z 3 StPO hinausgehend – auch der Unverdächtige zulassen. Im Übrigen gelten die nach §§ 119 bis 122 StPO getroffenen Regelungen und Voraussetzungen

<sup>31</sup> WK-StPO § 111 Rz 1ff

(§ 111 Abs. 1 StPO, der ausdrücklich auf sie verweist, trifft insofern keine eigene Regel).

Notfalls darf die Kriminalpolizei auch verhältnismäßigen Zwang anwenden und dem Inhaber die Sache gewaltsam entreißen (§ 93 Abs. 2 iVm Abs. 1 StPO). Auch das betrifft sämtliche Personen, soweit sie zur Herausgabe verpflichtet sind.

Ist die Durchsuchung erfolglos oder ist sonst eine zwangsweise Abnahme nicht möglich (§ 93 Abs. 2 Satz 1 StPO), können Beugemittel eingesetzt werden. Dafür kommen Geldstrafe bis 10.000 Euro und in wichtigen Fällen Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen in Betracht (§ 93 Abs. 4 Satz 1 StPO). Darüber hat das Gericht auf Antrag der Staatsanwaltschaft zu entscheiden (§ 93 Abs. 4 Satz 2 StPO).

§ 111 Abs. 2 StPO enthält besondere Vorschriften für den Datenzugriff im Strafverfahren. Elektronische Daten sind immaterielle Objekte und bedürfen für ihre Existenz materieller Verkörperung. Eine Suche nach Daten ist somit untrennbar an die Suche nach entsprechenden Datenträgern verknüpft. In diesem Zusammenhang kann es insbesondere im Bereich vernetzter Rechnersysteme zu Schwierigkeiten bei der Auffindung von Daten kommen, wobei unter Umständen auf dem eigentlich durchsuchten Rechner keine relevanten Datenbestände auffindbar sind, weil diese auf einem im Netzverbund befindlichen Datenserver gespeichert sind. In einem solchen Fall ist daher auch die Kenntnis der „Netzwerkarchitektur“ von Bedeutung. Nach § 111 Abs. 2 StPO hat jeder Zugang zu den Informationen zu gewähren und einen Datenträger in einem allgemein gebräuchlichen Dateiformat auszufolgen oder herstellen zu lassen. Gemeint ist, dass Daten in einem allgemein gebräuchlichen Format zur Verfügung zu stellen sind: entweder indem ein entsprechend bespielter Datenträger ausgefolgt (herausgegeben) wird oder indem die Herstellung eines solchen Datenträgers durch die Kriminalpolizei zugelassen wird. Zudem muss die Herstellung einer Sicherungskopie der auf dem (ausgefolgten oder hergestellten) Datenträger gespeicherten Informationen geduldet werden.

Mit der Herausgabe des Datenträgers bzw. mit der Duldung seiner Herstellung ist alles Erforderliche für die Sicherstellung getan, wenn die Daten ohne weiteres ausgelesen werden können.

Sind die Daten allerdings durch Passwörter oder sonstige Zugangsschlüssel geschützt, muss die von der Sicherstellung betroffene Person nicht nur den Datenträger selbst herausgeben, sondern grundsätzlich auch alle Passwörter und sonstigen Zugangsschlüssel zu den darauf gespeicherten Dateien preisgeben. Das ergibt sich allein aus ihrer Pflicht auszusagen (§ 154 Abs. 2 StPO): Die betreffenden Informationen sind „zur Aufklärung der Straftat wesentliche . . . Tatsachen“ (§ 154 Abs. 1 StPO). Sie können daher auch unabhängig von einer Sicherstellung Gegenstand einer Zeugenaussage sein; dies z.B. dann, wenn die Sicherheitsbehörde die Datenträger eines Betriebes bereits an sich genommen hat und nun, um die Daten auszulesen, den Systembetreuer dazu vernimmt. Nur der Beschuldigte und schweigeberechtigte Zeugen müssen nicht aussagen und daher auch die Zugangsschlüssel nicht verraten: Ihre Pflicht, Zugang zu Daten zu gewähren, ist mit der Herausgabe des Datenträgers erschöpft.

Verlangt die Kriminalpolizei vom herausgabepflichtigen Nutzer nun die Daten, zu denen er über einen Netzdienst zwar Zugang hat, aber die er (noch) gar nicht vom Server heruntergeladen hat, hat er ebenfalls den Zugang zu gewähren, indem er

Zutritt zu seinem Datenverarbeitungsgerät gewährt, die Passwörter preisgibt und duldet, dass die Kriminalpolizei damit in seinen Datenbestand am Server eindringt oder den herausverlangten Datenbestand selbst herunter lädt und unverschlüsselt in einem „allgemein gebräuchlichen Dateiformat“ auf einem Datenträger ausfolgt.

Auch wenn die Sicherheitsbehörden beim Kunden eines E-Mail-Anbieters auf den Inhalt seines E-Mail-Kontos zugreifen, liegt kein Fall der Nachrichtenüberwachung, sondern der Sicherstellung vor (*Reindl-Krauskopf*, WK-StPO § 134 Rz 53; BVerfG, 16. 6. 2009, 2 BVR 902/06, NJW 2009, 2431): Der Übertragungsweg dieser E-Mails ist bereits abgeschlossen.

Auf den Sonderfall „Bitcoin“ wird in Kapitel 4.6.3 näher eingegangen.

### **3.9 KOSTEN DER DURCHGEFÜHRTEN SICHERSTELLUNG - § 111 ABS. 3 STPO<sup>32</sup>**

Kopierkosten und Trennungskosten sind dem Inhaber der Gegenstände in der Höhe des angemessenen und ortsüblichen Betrages zu ersetzen (§ 111 Abs. 3 StPO). Dazu zählen neben den eigentlichen Materialkosten auch die nötige Arbeitszeit für die Aussonderungen der relevanten Gegenstände von anderen (vgl 13 Os 54/92) und für die Herstellung der Ablichtungen.

Der Verdächtige hat keinen Anspruch auf Kostenersatz. Endet das Verfahren nicht mit seinem Schuldspruch, trägt zwar der Bund die Kosten des gesamten Strafverfahrens (§ 390 Abs. 1 StPO), und dazu zählen auch die Kosten einer Sicherstellung (§ 381 Abs. 1 Z 5 StPO). Die mit einer solchen verbundenen Aufwendungen des Verdächtigen gehören allerdings nicht dazu.

### **3.10 BESTÄTIGUNG, RECHTSBELEHRUNG UND VERSTÄNDIGUNGSPFLICHTEN - § 111 ABS. 4 STPO<sup>33</sup>**

In allen Fällen einer Sicherstellung ist dem davon Betroffenen eine Bestätigung über die Sicherstellung sogleich auszufolgen oder längstens binnen 24 Stunden zuzustellen. Betroffen ist gemäß § 48 Abs. 1 Z 3 StPO nicht nur der frühere Inhaber der sichergestellten Objekte, sondern auch der mitunter davon verschiedene Eigentümer und die Person, deren Datenbestand sichergestellt wurde (§ 111 Abs. 2 StPO).

Die Bestätigung hat schriftlich (VfSlg 1.338/1930, 1.890/1949) zu erfolgen und ist eine (öffentliche) Urkunde. Zuständig ist die veranlassende Behörde (VfSlg 1.890/1949): Das ist die Staatsanwaltschaft im Fall einer Anordnung nach § 110 Abs. 2 StPO, ansonsten die Sicherheitsbehörde, der das Verhalten des Organs zurechenbar ist.

---

<sup>32</sup> WK-StPO § 111 Rz 21f

<sup>33</sup> WK-StPO § 111 Rz 23ff

Im Gegensatz zur Durchsuchung nach den §§ 119 ff StPO ist die Zustellung der staatsanwaltschaftlichen Anordnung nicht explizit geregelt. Sie hat dennoch zu erfolgen. Die Bestätigung enthält dann nichts anderes, als die Angaben zur Durchführung der angeordneten Sicherstellung (Gegenstände, Ort, Zeit).

Im Fall selbständiger Sicherstellung durch die Kriminalpolizei (§ 110 Abs. 3 StPO) hat die Bestätigung insbesondere das Verfahren zu bezeichnen, ebenso die Voraussetzungen des Vorgehens nach § 110 Abs. 3 StPO und Angaben zur Durchführung (Gegenstände, Ort, Zeit) zu enthalten.

Die Bestätigung hat in jedem Fall auch eine Rechtsbelehrung zu enthalten: Sie hat nicht nur über das Einspruchsrecht (§ 106 StPO) gegen die staatsanwaltschaftliche Anordnung zu informieren, sondern auch über das Recht des Betroffenen, eine gerichtliche Entscheidung über die Aufhebung oder Fortsetzung einer Sicherstellung zu beantragen. Letzteres ist durch das Budgetbegleitgesetz 2009 (BGBl. I Nr. 52/2009) eingeführt worden und soll ausgleichen, dass die Sicherstellung von Gegenständen (§ 109 Z 1 lit a StPO) grundsätzlich ohne Beschlagnahme und damit ohne gerichtliche Kontrolle fortgesetzt wird – der Betroffene soll eine solche zumindest beantragen können (§ 115 Abs. 2 StPO).

Von der Sicherstellung zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche iSd § 110 Abs. 1 Z 2 StPO ist – „soweit möglich“ – das Opfer zu verständigen. Das ist nicht möglich, wenn das Opfer unbekanntes Aufenthaltsort hat.

## 4 STAATSANWALTSCHAFT

### 4.1 ERMITTLUNGEN ZU DEN VORAUSSETZUNGEN DER VERMÖGENSRECHTLICHEN ANORDNUNGEN

Die Bestimmungen der §§ 19a ff StGB sind zwingender Natur. Die Staatsanwaltschaften haben daher im Rahmen ihrer Verpflichtung zur amtswegigen Aufklärung von Straftaten (§ 2 StPO) und zur Wahrheitserforschung (§ 3 StPO) auch Ermittlungen zu den Voraussetzungen der vermögensrechtlichen Anordnungen zu führen. Die ausreichende Klärung des Sachverhalts (§ 210 Abs. 1 iVm § 443 StPO) umfasst grundsätzlich auch Ermittlung jener Umstände, die eine Konfiskation, den (erweiterten) Verfall oder die Einziehung nahe legen. Diese Ermittlungen betreffen daher Grund, Ausmaß und Verbleib verwendeter Gegenstände oder erlangten Vermögens.

Solche Ermittlungen erscheinen insbesondere in jenen Verfahren indiziert, in denen strafbare Handlungen in der Regel zu erheblichen Vermögensvorteilen für den Täter führen oder diese Vermögensvorteile einen wesentlichen Bestandteil seiner Motivation zur Tatbegehung darstellen (wodurch sie auch faktischer Bestandteil der Prüfung der Tatbestandsmäßigkeit etwa der Beurteilung der angestrebten Bereicherung oder der Gewerbsmäßigkeit sind). Besonders ist daher an gegen Entgelt begangene strafbare Handlungen nach dem Suchtmittelgesetz, gegen Entgelt begangene Sexualdelikte (siehe §§ 207a Abs. 2, 214, 215, 215a, 216, 217 StGB), Sklavenhandel, Menschenhandel, Schlepperei, Korruption, Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung, organisierte Kriminalität, Wirtschaftskriminalität und sonstige Vermögensdelikte mit einem hohen Schaden zu denken. In diesen Verfahren sollten Nachforschungen über den Umfang der erlangten Vermögenswerte und den Verbleib derselben den Regelfall darstellen. Um Verschleierungshandlungen zu verhindern, ist besonderes Augenmerk auf zeitnahe Ermittlungen über die Vermögensverhältnisse des Beschuldigten und von Personen in seinem Naheverhältnis zu legen, sodass gegebenenfalls nach § 20 StGB vorgegangen werden kann. Dabei gilt es auch zu berücksichtigen, dass die Klärung der Voraussetzungen des ausnahmsweisen Unterbleibens des (erweiterten) Verfalls (§§ 20a und 20c StGB) ebenfalls entsprechende Ermittlungen voraussetzt.

Das Unterbleiben von Ermittlungen zu den Voraussetzungen vermögensrechtlicher Anordnungen oder eines Antrags auf Verfall in derartigen Fällen (siehe obiger demonstrativer Deliktskatalog) ist grundsätzlich im Tagebuch unter Hinweis auf die erwähnten Gesetzesbestimmungen zu begründen.<sup>34</sup>

Der Systematik des einheitlichen Ermittlungsverfahrens entspricht es, dass diese Ermittlungen grundsätzlich bereits von der Kriminalpolizei zu führen sind, die gegebenenfalls auch eine Anordnung auf Sicherstellung mit Anlassbericht anzuregen bzw. bei Gefahr im Verzug eine solche selbst vorzunehmen hat (§§ 109 Z 1, 110 Abs. 1 und 2 iVm 99 Abs. 2 StPO).

---

<sup>34</sup> Erlass vom 11. September 2009 über die verstärkte Anwendung vermögensrechtlicher Anordnungen und praktische Probleme ihrer Handhabung (BMJ-L90.018/0001-II 1/2009)

Ergibt sich aus einem Bericht, dass solche Ermittlungen bislang unterlassen wurden, so hat die Staatsanwaltschaft ergänzende Ermittlungen durch die Kriminalpolizei anzuordnen (§ 100 Abs. 4 StPO), wobei vorzugsweise die Dienste des darauf spezialisierten Büro 7.2 – ARO im Bundeskriminalamt sowie nachgeordnete Organisationseinheiten in Anspruch zu nehmen sind (siehe Kapitel 3.6 ff).

Aus der Sicht des Bundesministeriums für Justiz empfiehlt es sich, derartige Ermittlungen in einem möglichst frühen Stadium durchzuführen bzw. anzuordnen, um einerseits eine Verzögerung des Ermittlungsverfahrens durch ergänzende Ermittlungen nach Einlangen des Endberichts zu vermeiden und andererseits möglichst frühzeitig Vermögenswerte, die der Konfiskation oder dem Verfall unterliegen könnten, sicherzustellen oder gemäß § 115 Abs. 1 Z 2 oder 3 StPO zu beschlagnahmen. Dabei muss es sich nicht um aus Straftaten erlangte Vermögenswerte handeln. Vielmehr sind bei Vorliegen der Voraussetzungen (§ 20 Abs. 3 StGB) geeignete Vermögenswerte sicherzustellen, auch wenn diese mit der Straftat nichts zu tun haben. Die Kriminalpolizei wäre in Ermittlungsanordnungen zu ersuchen, den Beschuldigten möglichst im Rahmen der ersten Vernehmung auch zu Ermittlungsansätzen über vermögensrechtliche Anordnungen zu befragen.

Beispielsweise wäre der Beschuldigte zur Deckung seines Lebensunterhalts während eines längeren Tatzeitraums oder zu seinen Bankverbindungen (beispielsweise zur Bezahlung der Rechnungen der bei ihm sichergestellten Mobiltelefone, der Versicherung des von ihm benützten Kraftfahrzeugs oder von ihm mitgeführter Kreditkarten) im Detail zu befragen.

Routinemäßig sollten auch Abfragen des Grundbuchs, des Firmenbuchs und des KFZ-Zulassungsregisters und Erhebungen bei den Sozialversicherungsträgern veranlasst werden. Im Anschluss daran wird die Staatsanwaltschaft die erforderlichen Anordnungen zu treffen haben (etwa auch Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte).

Bereits zur Rechtslage vor dem strafrechtlichen Kompetenzpakete (sKp) hat der OGH festgehalten, dass Sicherungsmaßnahmen auch dann nicht ausgeschlossen sind, wenn Ansprüche Privatbeteiligter bestehen oder nahe liegen, weil die Möglichkeit künftiger Adhäsionserkenntnisse bei der Entscheidung über den Antrag auf Erlassung einer Beschlagnahme gemäß §§ 109 Z 2, 115 Abs. 1 StPO außer Betracht zu bleiben hat (OGH 15 Os 8/01; 5 Ob 135/03v; 6 Ob196/04y). Nach den durch das sKp geänderten Regeln über den Verfall schließt eine zugleich erfolgte Verurteilung den Verfall nicht aus, solange die Ansprüche nicht befriedigt wurden oder für sie Sicherheit geleistet wurde. Entgegen der früheren Rechtslage genügt somit ein Adhäsionserkenntnis nicht mehr für den Ausschluss des Verfalls. Umso weniger ist die Möglichkeit künftiger Adhäsionserkenntnisse bei der Entscheidung über den Antrag auf Erlassung einer Beschlagnahme zu berücksichtigen.

Zu bedenken ist auch, dass ein Verfall eine Identität des (durch oder) für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung mit dem nun vorhandenen Vermögen gar nicht erfordert (vgl. OGH 14 Os 90/08d), sodass Beschlagnahmeanträge auch auf weitere Vermögenswerte gerichtet sein können.

Bei der Anordnung der Durchsuchung von Orten und Gegenständen sollte gegebenenfalls nicht nur die Sicherstellung von Beweismitteln für die den Gegenstand des Strafverfahrens bildende strafbare Handlung angeordnet werden,

sondern auch die von § 110 Abs. 1 Z 1 StPO ebenfalls gedeckte Sicherstellung von Beweismitteln für die Voraussetzungen vermögensrechtlicher Anordnungen wie Kontoauszüge, Kreditkartenabrechnungen und sonstige Beweismittel, die Rückschlüsse auf die Vermögensverhältnisse des Verdächtigen und den Verbleib seines Vermögens zulassen, sowie die Suche nach und allfällige Sicherstellung von Gegenständen, die gemäß § 110 Abs. 1 Z 3 StPO als Sicherung für vermögensrechtliche Anordnungen in Betracht kommen.

## **4.2 AMTSHILFE VS. SICHERSTELLUNG**

Amtshilfe und Sicherstellung sind zwei nebeneinander bestehende Rechtsinstitute; dadurch ist es nicht notwendig, ein Ersuchen um Amtshilfe durch eine Anordnung der Sicherstellung zu ergänzen. Beide Institute unterscheiden sich sowohl im Anwendungsbereich als auch im Hinblick auf die Rechtsfolgen.

Im Verkehr zwischen Behörden haben sich diese grundsätzlich der Amtshilfe zu bedienen. Abweichendes könnte nur für den Fall gelten, dass eine wirksame Amtshilfe durch besondere Sachverhaltsumstände torpediert würde, wie dies z.B. dann der Fall ist, wenn der Beschuldigte bei der ersuchten Behörden tätig ist.

Auch aus verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten kann im Zusammenwirken von unterschiedlichen Behörden ein Vorgehen mittels Amtshilfe geboten sein. So kann nur die ersuchte Behörde über das von ihr zu wahrende Amtsgeheimnis verfügen, weshalb die Anordnung der Sicherstellung nicht gegen den Willen der Behörde durchgeführt werden kann. (Siehe diesbezüglich auch *Tipold/Zerbes*, WK-StPO Vor §§ 110-115 Rz 14.) Eine Umgehung durch Zwangsmaßnahmen ist grundsätzlich nicht möglich. Die Problematik ist ähnlich jener bei der Vernehmung eines Beamten als Zeugen im Strafverfahren. Auch dort ist es Sache der betreffenden Behörde, den Zeugen von der Amtsverschwiegenheit zu entbinden.

## **4.3 VORGEHEN BEI VERWEIGERUNG DER AMTSHILFE**

Gemäß dem mit 1. Jänner 2008 in Kraft getretenen § 76 Abs. 1 StPO sind Kriminalpolizei, Staatsanwaltschaften und Gerichte zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben nach diesem Gesetz berechtigt, die Unterstützung aller Behörden und öffentlichen Dienststellen des Bundes, der Länder und der Gemeinden sowie anderer durch Gesetz eingerichtete Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts unmittelbar in Anspruch zu nehmen. Gemäß Artikel 22 B-VG sind alle Organe des Bundes, der Länder und der Gemeinden im Rahmen ihres gesetzmäßigen Wirkungsbereiches zur wechselseitigen Hilfeleistung verpflichtet. Diese Bestimmung ist unmittelbar anwendbar, kann jedoch durch den Gesetzgeber präzisiert werden. Sie gewährt kein subjektives öffentliches Recht (vgl. VfSlg. 7802 bzw. *Mayer*, BVG3 (2002), Artikel 22 B-VG, III.1.).

Betreffenden Ersuchen ist ehest möglichst zu entsprechen oder es sind entgegenstehende Hindernisse unverzüglich bekannt zu geben. Erforderlichenfalls ist Akteneinsicht zu gewähren. Entsprechende Ersuchen, die sich auf Straftaten einer



bestimmten Person beziehen, dürfen nur mit dem Hinweis auf bestehende gesetzliche Verpflichtungen zur Verschwiegenheit oder darauf, dass es sich um automationsunterstützt verarbeitete personenbezogene Daten handelt, abgelehnt werden, weil entweder diese Verpflichtung ausdrücklich auch gegenüber Strafgerichten auferlegt ist oder der Beantwortung überwiegende öffentliche Interessen entgegen stehen, die im Einzelnen anzuführen und zu begründen sind.

Wie ist nun vorzugehen, wenn ein Gericht oder auch eine andere Behörde oder sonstige öffentliche Dienststelle sich weigert, einem Ersuchen nach § 76 Abs. 1 StPO nachzukommen, ohne dass ein Befreiungsgrund im Sinne des Abs. 2 vorliegt?

Zunächst ist daran zu denken, wie im § 27 Abs. 1 StPOaF formuliert, sich an die vorgesetzte Dienstbehörde zu wenden und dort auf Erledigung bzw. allenfalls auf Einsatz einer Weisung zu dringen.

Letztlich besteht für die Staatsanwaltschaft auch gegenüber anderen Behörden die Möglichkeit des Einsatzes von strafprozessualen Zwangsmitteln, wie etwa Sicherstellung, Hausdurchsuchung oder Beschlagnahme. Voraussetzung dafür ist jedoch, dass die zu Unrecht verweigerte Akteneinsicht für das Ermittlungsverfahren relevante Bedeutung aufweist und auf keine andere Art und Weise (Einschaltung der vorgesetzten Dienstbehörde, etc.) Abhilfe geschaffen werden konnte bzw. kann. Diese Möglichkeiten zur „Durchsetzung“ von Amtshilfe bestehen zum Beispiel auch im Gegensatz zum Verfahren eines parlamentarischen Untersuchungsausschusses exklusiv im Rahmen der Strafverfolgung (vgl. 12 Os 81/90).

Von dieser Möglichkeit sollte jedoch im Verhältnis zwischen Staatsanwaltschaft und Gerichten in keinem Fall Gebrauch gemacht werden müssen.

Im Hinblick auf Unterlagen, die bei der FMA liegen, die das Bankgeheimnis als Amtsgeheimnis zu wahren hat, kann man sich auf folgende Lösung verständigen: Eine Anordnung der Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte gemäß § 116 StPO ist als Ermittlungs- und nicht als Zwangsmaßnahme zu qualifizieren. Die Anordnung bewirkt nämlich lediglich die Durchbrechung des Bankgeheimnisses gemäß § 38 BWG. Zur zwangsweisen Durchsetzung der Anordnung sieht § 116 Abs. 6 StPO auch die Anwendung von Zwangsmitteln nach § 93 Abs. 2 StPO vor.

In seiner Entscheidung vom 17. April 2007, AZ 10 Ob 28/07a, führt der Oberste Gerichtshof in diesem Zusammenhang aus, dass die Amtshilfe bloß einen internen Charakter hat und die Rechtsphäre der Parteien nicht unmittelbar tangiert. Weder die Verfahrensparteien noch das ersuchende Organ hätten daher ein subjektives Recht darauf, dass Amtshilfe geleistet oder verweigert werde. Das ersuchende Organ werde daher auch nicht Partei in einem Verfahren zur Erlangung der Amtshilfe. Aus dem internen Charakter folge auch, dass Ersuchen um Amtshilfe, deren Entsprechung, aber auch deren Ablehnung, keine normativen Akte, insbesondere keine Beschlüsse bzw. Bescheide darstellen würden. Die Erledigung oder Verweigerung der Amtshilfe hat daher nicht im Bescheid- oder Beschlussform zu ergehen.

Verstöße gegen die Pflicht zur wechselseitigen Amts- und Rechtshilfe unterliegen der disziplinarischen und letztlich auch staatsrechtlichen Verantwortlichkeit (vgl. Art. 142 B-VG). Die wissentlich missbräuchliche Unterlassung der Amtshilfe im Rahmen der Hoheitsverwaltung kann bei Erfüllung der sonstigen Tatbestandsvoraussetzungen

auch den Tatbestand des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB erfüllen. Tritt durch die Säumnis einer Behörde ein Verzögerungsschaden ein, kommt allenfalls auch ein Amtshaftungsanspruch in Betracht.<sup>35</sup>

#### **4.4 SICHERSTELLUNG BEI GEHEIMNISTRÄGERN - SICHERSTELLUNGSVERBOTE**

Die Sicherstellung von Aufzeichnungen von begünstigten Personen könnte zur Umgehung von Vernehmungsverboten und Aussageverweigerungsrechten führen. Ob sie daher auch ein Sicherstellungs- und Beschlagnahmeverbot nach sich ziehen, hängt von ihrem Schutzzweck ab: Steht hinter einer Befreiung von der Pflicht zur Aussage insofern ein Beweisthemenvorbot, als sie eine Tatsache selbst als Geheimnis schützt, dann schlägt sie auf den Sachbeweis durch. Dann entlastet sie den Zeugen außer von der Pflicht, seine Information durch eine Aussage preiszugeben, auch von der Pflicht, seine informativen Gegenstände herauszugeben. Gegen so weitgehend geschützte Geheimnisträger sind Sicherstellung und Beschlagnahme von vom Schutzzweck umfassten Gegenständen und damit auch der Einsatz von Beugemitteln verboten.<sup>36</sup>

Dies schließt aber nicht jede Sicherstellung bei Geheimnisträgern von vornherein aus. So lässt sich aus der Entscheidung des OGH vom 18. Oktober 2012 (13 Os 66/12y ua) ableiten, dass nicht dem Berufsgeheimnisschutz des Beschuldigten unterliegende Gegenstände sehr wohl sicherzustellen sind.

Im Gegensatz zu den Beweisthemenvorboten stehen solche Zeugnisbefreiungsgründe, die bloß ein reines Beweismittelverbot sind, um dem befreiten Zeugen einen Konflikt oder eine Konfrontation zu ersparen, ohne aber ein Geheimnis als solches zu tabuisieren. Einer Sicherstellung oder Beschlagnahme stehen sie nicht entgegen, aber sie lassen den Zeugen ungestraft seine aktive Mitwirkung dazu verweigern. Hat ein nur insoweit entlasteter Zeuge informative Gegenstände bei sich, muss er daher eine diesbezügliche Durchsuchung und eine zwangsweise Abnahme erdulden, wobei es ihm freisteht, dabei bloß passiv zu bleiben. Erst willensbeugende Mittel würden ihn in genau die Lage versetzen, die das Entschlagungsrecht ihm ersparen will: Nachteile befürchten zu müssen, weil er ein Geheimnis nicht preisgibt. Die Durchsetzung einer Sicherstellung durch Beugemittel wäre also ein Verstoß gegen die Aussagebefreiung bzw das Verweigerungsrecht, dementsprechend sind Beugemittel gegen als Zeuge befreite Inhaber explizit verboten (§ 93 Abs. 2 StPO).<sup>37</sup>

Ein Überblick der Auswirkungen geschützter Geheimnisse auf die Sicherstellung bieten *Tipold/Zerbes*, WK-StPO Vor §§ 110 – 115 Rz 9ff.

Darüber hinaus dürfen die Regeln über die Sicherstellung nicht herangezogen werden, um andere (Beweiserhebungs-)Regeln zu umgehen. So ist z.B. menschliches Blut, das nicht als Spur am Tatort zurückbleibt, ausschließlich über die Regeln für die körperliche Untersuchung (§ 123 StPO) zu behandeln. Unterlagen zu

---

<sup>35</sup> *Schmölzer/Mühlbacher*, § 76 StPO Rz 43

<sup>36</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPOVor §§ 110 – 115 Rz 9

<sup>37</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPOVor §§ 110 – 115 Rz 10

Bankkonten und -geschäften dürfen von einer Bank nur unter den Voraussetzungen, die § 116 StPO für die Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte vorsieht, sichergestellt werden. Für das Verlangen von Daten über Nachrichtenübermittlungen vom betreffenden Anbieter des Nachrichtendienstes gelten ausschließlich §§ 135 ff StPO.<sup>38</sup>

Gegenstände und Vermögenswerte, die nicht wegen ihres Beweiswerts, sondern ausschließlich im Interesse einer erwarteten vermögensrechtlichen Rechtsfolge – einer erwarteten Erfüllung privatrechtlicher Ansprüche, einer erwarteten Konfiskation oder einem erwarteten (erweiterten) Verfall (Sicherstellung § 110 Abs. 1 Z 2 und 3 StPO) – sichergestellt werden sollen, muss jeder herausgeben: Sie geben kein Wissen preis – auch wenn Personen sie innehaben, deren Wissen geschützt ist, können sie sichergestellt und beschlagnahmt werden. Jene Gruppe von schweigeberechtigten Personen, die aufgrund des Selbst- oder Angehörigenschutzes vor Beugemitteln geschützt sind, ist es allerdings auch in diesem Bereich.<sup>39</sup>

#### **4.5 WIDERSPRUCH OFFENKUNDIG UNZULÄSSIG - § 112 STPO<sup>40</sup>**

Für die Sicherstellung von Gegenständen bzw. Unterlagen, die offensichtlich nicht in den Anwendungsbereich von § 112 StPO fallen, gelten keine Sonderregeln. Dies bedeutet, dass die Ermittlungsbehörden, nach genauer Prüfung aber ohne Recht auf formelle Zurückweisung, völlig unsubstantiierten Widersprüchen (faktisch) keine Folge leisten müssen und die sichergestellten Unterlagen sofort einsehen können. Der Rechtsschutz bleibt dabei gewahrt, weil der Betroffene im Wege eines Einspruchs wegen Rechtsverletzung nach § 106 Abs. 1 Z 2 StPO die Vorgehensweise der Ermittlungsorgane einer gerichtlichen Prüfung zuführen kann, welche bei dessen Berechtigung zur Unverwertbarkeit der entsprechenden Beweismittel führt.<sup>41</sup> Dass der Widerspruch offenkundig unzulässig war, ergibt sich aus § 112 Abs. 1 StPO idF BGBl I Nr. 29/2012, wonach nur noch jene Personen mit gesetzlich anerkanntem Recht auf Verschwiegenheit, das bei sonstiger Nichtigkeit nicht durch Sicherstellung umgangen werden darf, berechtigt Widerspruch erheben können. In diesem Sinn soll der Widerspruch nunmehr jenen Personen zustehen, denen die Berufung auf ein gemäß § 157 Abs. 1 Z 2 bis 5 StPO anerkanntes Recht auf Verschwiegenheit (Aussageverweigerung für Angehörige bestimmter Berufsgruppen über das, was ihnen in dieser Eigenschaft bekannt geworden ist, sowie Wahlgeheimnis), offensteht (EBRV 1677 BlgNR 24. GP 11). Andere Geheimnisse berechtigen nach der neuen Rechtslage hingegen nicht mehr zum Widerspruch nach § 112 StPO. Dies betrifft insbesondere die Verschwiegenheitspflichten von Angehörigen des Gesundheitswesens, die sich nicht auf das Aussageverweigerungsrecht nach § 157 Abs. 1 Z 3 StPO berufen können. Ärzte (Fachärzte, Zahnärzte oder Turnusärzte) und ihre Hilfspersonen (§ 54 ÄrzteG 1998), Angehörige der Gesundheits- und Krankenpflegeberufe (§ 6 Abs. 1 GuKG), Hebammen (§ 7 Abs. 1 HebammenG) und die bei Trägern von Krankenanstalten und die in Krankenanstalten beschäftigten Personen (§ 9 KAKuG) können nun keinen

---

<sup>38</sup>Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 4

<sup>39</sup>Tipold/Zerbes, WK-StPO Vor §§ 110 – 115 Rz 11

<sup>40</sup> OLG Wien, 22 Bs 99/13i

<sup>41</sup> Tipold/Zerbes, WK-StPO § 112 Rz 6; OLG Wien 22 Bs 389/12k, 23 Bs 165/12a

Widerspruch mehr erheben. Verschwiegenheitspflichten anderer Berufsgruppen wie jene der Ziviltechniker (§ 15 Abs 1 ZiviltechnikerG), Berufsdetektive (§ 130 Abs. 5 GewO) oder Hausbesorger (§ 6 HausbesorgerG) und branchenunabhängige Verschwiegenheitspflichten wie jene von Betriebsratsmitgliedern (§ 115 Abs. 4 ArbVG) sind ebenfalls nicht mehr erfasst. Auch das Bankgeheimnis ist mangels Nichtigkeitssanktion kein von § 112 StPO geschütztes Verschwiegenheitsrecht mehr (*Schmieder/Singer*, Das neue Widerspruchsrecht nach § 112 StPO, JSt 2012, 177).

Grundsätzlich bleibt das Widerspruchsverfahren bei Kredit- und Finanzinstituten jedoch anwendbar (§ 116 Abs. 6 StPO). Das Bankgeheimnis ist nicht vor Umgehung geschützt, aber § 116 Abs. 6 StPO, dessen Verweis mit derselben Novelle geändert wurde, erklärt § 112 StPO für anwendbar. Daher kann es auf die dort vorgenommene Einschränkung, die zu einer Unanwendbarkeit führen würde, nicht ankommen (*Schmieder/Singer* aaO; *Tipold*, Der Schutz von Geheimnissen in Papieren vor Durchsuchung – Gedanken zu § 112 StPO, JSt 2012, 141).

Ist der Widerspruch nicht offenkundig unberechtigt, so ist die Sicherung auf geeignete Art und Weise gegen unbefugte Einsichtnahme oder Veränderung von den Organen der Kriminalpolizei bzw. der Staatsanwaltschaft tatsächlich vorzunehmen und danach dem Gericht vorzulegen. Eine gerichtliche Entscheidung darüber ist nicht vorgesehen. Auf das Widerspruchsrecht und deren Auswirkungen wird im Kapitel 5.5 *Widerspruchsrecht - § 112 StPO* näher eingegangen.

#### **4.6 SICHERSTELLUNG ZU BEWEISZWECKEN, ZUR SICHERUNG PRIVATRECHTLICHER ANSPRÜCHE ODER ZUR SICHERUNG VERMÖGENSRECHTLICHER ANORDNUNGEN**

Die Sicherstellung ist zulässig, wenn sie

1. aus Beweisgründen,
2. zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche oder
3. zur Sicherung der Konfiskation (§ 19a StGB), des Verfalls (§ 20 StGB), des erweiterten Verfalls (§ 20b StGB), der Einziehung (§ 26 StGB) oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung

erforderlich scheint.

Gegenstand der Sicherstellung sind in der Regel körperliche Sachen. Zu denken ist etwa an Werkzeuge und Instrumente der Tatbegehung, an Unterlagen, an Fotos. Auch die Beute ist für das Verfahren von Bedeutung. Forderungen – etwa Guthaben auf einem Konto – sind nunmehr ebenfalls Gegenstände der Sicherstellung und können nach § 109 Z 1 lit b StPO sichergestellt werden. Unbewegliche Objekte können nicht sichergestellt werden: Über die Sicherung von Liegenschaften entscheidet immer der Richter, eine solche erfolgt im Ermittlungsverfahren auf Antrag der Staatsanwaltschaft durch Beschlagnahme.<sup>42</sup> Muster dazu finden sich im Anhang.

---

<sup>42</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 110 Rz 3

Die Sicherstellung eines Sparbuchs betreffend hält der OGH es für zulässig, eine Bank, die (noch) keine Gewahrsame über das Sparbuch hat, für den erst zukünftigen Fall einer Vorlage des Sparbuches durch den Inhaber anzuweisen, das Sparbuch einzubehalten und dem Gericht unverändert herauszugeben. Daher ist der Bank ab diesem Zeitpunkt jede weitere Eintragung – und aus diesem Grund jede Transaktion – verboten.<sup>43</sup> Die Bank ist zur Herausgabe an das Gericht aber erst verpflichtet, wenn es der Inhaber ihr vorgelegt hat und sie Gewahrsam erhalten hat.

Die Sicherstellung betrifft nicht nur Gegenstände, sondern kann sich auf sämtliche (bewegliche) Vermögenswerte beziehen, z.B. auf ein Kontoguthaben. Ein solches besteht als Forderung gegenüber der Bank und kann vom Berechtigten daher nicht herausgegeben werden wie ein Gegenstand. Er ist aber verpflichtet, die Sicherstellung „auf andere Weise“ (§ 111 Abs. 1 StPO) zu ermöglichen, also durch die Herausgabe der Kontodaten. Die Bank hat Verfügungsmacht über das Konto; ihr gegenüber ist daher das Drittverbot (§ 109 Z 1 lit b StPO) auszusprechen: Sie hat das sichergestellte Konto zu blockieren.

Eine Sicherungssicherstellung nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO kann sich durchaus mit der Sicherstellung zu Beweiszwecken nach § 110 Abs. 1 Z 1 StPO überschneiden. So können Werkzeuge und Instrumente der Tatbegehung wegen ihrer besonderen Beschaffenheit eingezogen (§ 26 StGB) oder konfisziert (§ 19a StGB) werden und daher nicht nur nach Z 1 zu Beweiszwecken, sondern auch nach Z 3 zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen sichergestellt werden. Um eine Herausgabe wegen Wegfall der Erforderlichkeit der Sicherung zu Beweiszwecken zu vermeiden, sind – bei Vorliegen der Voraussetzungen – die Gegenstände zugleich auch zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen sicherzustellen.

Wurden Gegenstände zunächst aus Beweisgründen sichergestellt und ergeben weitere Ermittlungsergebnisse (z.B. die Datenauswertung elektronischer Geräte), dass diese zur Begehung einer vorsätzlichen Straftat verwendet worden sind, so ist die Sicherung gemäß § 110 Abs. 1 Z 3 StPO zur Sicherung der Konfiskation anzuordnen, da sonst bei Wegfall der Erforderlichkeit der Sicherung zu Beweiszwecken diese Gegenstände herausgegeben werden müssen.

Der in §§ 17 und 18 FinStrG vorgesehene Verfall ist eine der „anderen . . . vermögensrechtlichen Anordnung[en]“ nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO. Eine vorangehende Sicherstellung läuft mangels eigener finanzstrafgesetzlicher Regeln nach der StPO ab. Das FinStrG ergänzt sie um eine Möglichkeit sie abzuwenden: Bei Erlag eines Freibetrags im Wert der verfallsbedrohten Sachen hat die Staatsanwaltschaft von der Sicherstellung abzusehen bzw. die bereits erfolgte Beschlagnahme aufzuheben. Der Freibetrag tritt endgültig an die Stelle der Gegenstände; bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 17 FinStrG verfällt er.

Ausgeschlossen ist eine derartige Freigabe, solange die Gegenstände auch für Beweiszwecke benötigt werden, wenn eine gesetzwidrige Verwendung der Gegenstände zu besorgen ist, ferner bei Monopolgegenständen sowie bei sonstigen Gegenständen, die gesetzlichen Verkehrsbeschränkungen unterliegen. Ebenso wenig werden Gegenstände freigegeben, die auch in einem anderen Verfahren bereits beschlagnahmt sind oder voraussichtlich beschlagnahmt werden (§ 206 Abs. 2 FinStrG).

---

<sup>43</sup> EvBl 1992/97 = JBl 1993, 798 = ÖBA 1993, 380; Fabrizy, StPO9 § 143 Rz 4

#### 4.6.1 Sicherstellung zu Beweis Zwecken (§ 110 Abs. 1 Z 1 StPO)

Die Sicherstellung ist zum einen zulässig, wenn die Gegenstände zu Beweis Zwecken in einem bestimmten Verfahren erforderlich sind. Dazu ist nötig, dass der Gegenstand, um den es geht, auch geeignet ist, das Beweisthema zu führen. Er muss entweder selbst beweisrelevant sein oder es müssen sich bloß beweisrelevante Spuren auf ihm befinden. Seine Bedeutung für die konkrete Untersuchung muss nachvollziehbar sein, andernfalls ist die Sicherstellung unzulässig.<sup>44</sup>

Beweismittel sind z.B. Werkzeuge und Instrumente der Tatbegehung, selbst wenn sie mangels besonderer Beschaffenheit (§ 26 StGB) nicht eingezogen werden können. Da diese Gegenstände aber nach § 19a StGB konfisziert werden können, sofern sie im Eigentum des Täters stehen, kommt hier auch eine Sicherstellung nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO in Betracht. Auch die Beute ist für das Verfahren von Bedeutung, nicht aber ihre Ersatzsache, die über die ursprüngliche Tat wohl nichts aussagt. Sie ist allenfalls in einem Verfahren wegen Geldwäscherei Sicherstellungsobjekt nach Z 1. Vor allem aber kommt ihre Sicherstellung zur Sicherung des Verfalls (nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO) infrage. Als Beute oder Geldwäschereigegegenstand können Bargeld und Wertpapiere dann als Beweismittel sichergestellt werden, wenn die konkreten Stücke – etwa nummerierte Scheine – Beweiswert haben. Auch ein Sparbuch kann im Fall seiner Beweiserheblichkeit als Beweismittel sichergestellt werden. Aber auch hier kommt eine Sicherstellung nach Z 3 in Betracht.

Zu den Besonderheiten die Sicherstellung eines Sparbuchs betreffend siehe die Einleitung zu Kapitel 4.6. Zur Subsidiarität der Sicherstellung zu Beweis Zwecken insbesondere bei Sparbüchern siehe sogleich.

Die Beschlagnahme eines PKW zu Beweis Zwecken, weil dieser aus der Beute bezahlt und als Transportmittel für Einbrüche verwendet wurde, ist eher ungewöhnlich, wurde aber im Amtshaftungsverfahren als vertretbar angesehen. Immerhin ist er ein Tatwerkzeug. Sofern und solange er Beweiswert hat, ist er in Verwahrung zu nehmen. Ansonsten kommt auch eine Sicherung der Konfiskation und des Verfalls (nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO) in Betracht. Andernfalls ist die Sicherstellung unzulässig.<sup>45</sup>

##### 4.6.1.1 Subsidiarität (§ 110 Abs. 4 StPO)<sup>46</sup>

Schon der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verlangt, dass eine Sicherstellung erforderlich sein muss und daher gegenüber gelinderen Mitteln subsidiär ist. § 110 Abs. 4 StPO entspricht diesem Prinzip punkto der Sicherstellung zu Beweis Zwecken: Nach Möglichkeit soll der Gegenstand – etwa durch Kopien – substituiert und daher als solcher dem Betroffenen belassen werden. Gelindere Mittel, die den Beweis Zweck ebenfalls erfüllen, gehen einer Sicherstellung daher vor.

Bei **Urkunden** genügt eine Kopie, wenn bloß der Inhalt beweisrelevant ist. In der Regel wird das der Fall sein, so dass dem Inhaber das Original belassen werden

---

<sup>44</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 110 Rz 5

<sup>45</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 110 Rz 7

<sup>46</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 110 Rz 75 - 78

kann. Es bringt für die Untersuchung nichts, z.B. durch Entzug der Bücher die Weiterführung eines Betriebs zu erschweren; daher ist es unzulässig, diese selbst zu beschlagnahmen. Die Ein- und Ausgänge eines Sparbuches lassen sich ebenfalls aus der Kopie der entsprechenden Seiten beweisen; das gesamte Sparbuch wegzunehmen und damit den Zugriff auf die Einlagen zu unterbinden, wäre unverhältnismäßig. Auch ein Reisepass oder sonstige Ausweise sind nur in Bezug auf die Frage ihrer Verfälschung im Original nötig.

Was für Urkunden gilt, gilt auch für **digital gespeicherte Daten – Computerfestplatten und andere Datenträger**, auf denen Beweiswertes vermutet wird. Bei Datenträgern kann der Beweiszweck zumeist auch durch Kopieren der Daten erfolgen. Die Datenträger sind auszufolgen, wenn nicht ersichtlich ist, dass die darauf befindlichen Daten im Original in einer allfälligen Hauptverhandlung benötigt werden. Der Umstand, dass die Anfertigung von digitalen Bilddateien bzw. Kopien wegen der großen Menge einen besonderen Verfahrensaufwand darstellen, ist nach dem Gesetz keine Grundlage für die Beschlagnahme von Originalen (OLG Linz, 9 Bs 73/10i). Der Gesetzgeber geht vielmehr davon aus, dass zumindest nach einer Sichtung der Unterlagen, die Originale – nach Anfertigung entsprechender Kopien – ausgefolgt werden. Die Sicherstellung bzw. Beschlagnahme ist dann unzulässig (§ 110 Abs. 4, 1. Satz StPO). Dies dient auch einem effizient geführten Ermittlungsverfahren, um sich möglichst frühzeitig auf die strafrechtlich relevanten Sachverhalte zu konzentrieren. Die Frage, ob die beschuldigten Personen die Beweisunterlagen selbst benötigen, ist bei dieser Beurteilung nicht entscheidend.

Aus diesem Grund ist auf eine rasche Auswertung der Datenträger zu drängen.

Auf Datenträger mit inkriminierten Inhalten wird im Kapitel 7.13 *Datenträger mit inkriminierten Inhalten* näher eingegangen.

Von sonstigen Gegenständen sind „Bild-, Ton oder sonstige Aufnahmen“ zu machen und zum Akt zu nehmen, wenn auch sie den Beweiszweck erfüllen.

Wenn allerdings anzunehmen ist, dass der Gegenstand selbst **in der Hauptverhandlung in Augenschein** genommen werden wird, unterliegt er der Sicherstellung – nach dem Wortlaut des § 110 Abs. 4 StPO auch dann, wenn der Beweiszweck durch Kopien oder Aufnahmen erfüllt werden könnte (arg „und nicht anzunehmen ist“). In diesem Fall wird die Vorlage in der Hauptverhandlung allerdings die Ausnahme sein. Vorstellbar ist etwa, dass auch das Gericht die Originalunterschrift unter einer Urkunde sehen können soll, weil die Urheberschaft bestritten werden könnte. Wenn keine Gefahr besteht, dass der Gegenstand dem Hauptverfahren nicht freiwillig zur Verfügung gestellt wird, ist die Sicherstellung trotz prognostizierten Bedarfs zu unterlassen.

Kopien, die durch den Herausgabepflichtigen **selbst hergestellt** werden, um die Herausgabe des Originals zu vermeiden, werden ebenfalls nach § 110 Abs. 1 Z 1 StPO sichergestellt, sie werden nicht bloß zum Akt genommen. Durch die Behörde selbst hergestellte Kopien fallen jedoch nicht unter die Sicherstellungsregeln; sie müssen, damit sie beim Akt bleiben, nicht anschließend beschlagnahmt und müssen nach Beendigung der Sicherstellung auch nicht herausgegeben werden.

Wurden Gegenstände zunächst aus Beweisgründen sichergestellt und ergeben weitere Ermittlungsergebnisse (z.B. die Datenauswertung elektronischer Geräte),

dass diese zur Begehung einer vorsätzlichen Straftat verwendet worden sind, so ist ebenfalls die Sicherung gemäß § 110 Abs. 1 Z 3 StPO zur Sicherung der Konfiskation anzuregen, da sonst wegen Wegfall der Erforderlichkeit der Sicherung zu Beweis Zwecken diese Gegenstände herausgegeben werden müssen.

Die Regelung des § 110 Abs. 4 StPO gilt schließlich nur für die Sicherstellung aus Beweisgründen. Es gibt auch keinen Grund, Gegenstände, die mutmaßlich einem anderen gehören und daher zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche (§ 110 Abs. 1 Z 2 StPO) sicherzustellen sind, dem Inhaber – dessen Berechtigung bezweifelt wird – zu belassen. Die spätere Ausfolgung derartiger Gegenstände richtet sich nach § 114 Abs. 2 StPO und § 367 StPO.

Auch eine Sicherung gemäß § 110 Abs. 1 Z 3 StPO zur Sicherung einer vermögensrechtlichen Anordnung ist nicht von der Subsidiaritätsregel des Abs. 4 erfasst. Da hier Ansprüche aus den sichergestellten Gegenständen zu befriedigen sind bzw. auf die konkreten Gegenstände bestehen, ist deren Erfüllung gefährdet. Es gibt daher kein gelinderes Mittel, um sie zu sichern. Allerdings hat die sichernde Maßnahme der Höhe der letztlich ergehenden vermögensrechtlichen Anordnung zu entsprechen; eine Übersicherung ist zu vermeiden.

#### **4.6.2 Sicherung privatrechtlicher Ansprüche (§ 110 Abs. 1 Z 2 StPO)**

Eine Sicherstellung ist auch zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche zulässig. Damit soll Geschädigten eine erleichterte Durchsetzung ihrer Ansprüche ermöglicht werden. Die Gesetzesmaterialien führen dazu aus, dass Sicherstellungen nicht nur in öffentlichem Interesse, sondern auch dann angeordnet werden können, wenn sie ausschließlich im Interesse derjenigen Person liegt, die durch die strafbare Handlung einen Schaden erlitten haben könnte, da dem Strafverfahren auch die Funktion zukommt, durch Straftaten Geschädigte bei der Verfolgung ihrer Ansprüche aus der strafbaren Handlung zu unterstützen („Wiedererlangungshilfe“).<sup>47</sup>

Das Oberlandesgericht Wien vertritt in ständiger Rechtsprechung die Rechtsansicht, dass aus dem Verweis auf § 367 StPO in § 110 Abs. 1 Z 2 StPO abzuleiten ist, dass die Beschlagnahme zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche im Sinne einer Wiedererlangungshilfe nur in Bezug auf körperliche Sachen möglich ist, nicht jedoch zur Sicherung rein betragsmäßiger Ansprüche von Geschädigten. § 367 StPO regelt nämlich die Zurückstellung von Sachen des Opfers, die bei Beteiligten oder anderen Orten, wohin sie von diesen zur Aufbewahrung gelegt oder gegeben worden sind, gefunden wurden. Entzogenes Bargeld kann dann im Sinne des § 367 StPO zurückgestellt werden, wenn es in natura vorhanden und in Verwahrung des Gerichtes ist.<sup>48</sup> Da es sich bei einem Guthaben auf einem Bankkonto oder aufgrund eines Versicherungsvertrages um eine Geldforderung handelt und für Sicherungsmaßnahmen rein privatrechtlicher Art unmittelbar im Interesse des Geschädigten, das Strafgericht mangels gesetzlicher Grundlage nicht berufen ist, ist eine Sicherstellung zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche in diesen Fällen nicht zulässig. Die Sicherung privatrechtlicher Ansprüche scheidet daher u.a. bei Bankguthaben, auf die aus betrügerischen Handlungen stammende Geldbeträge

<sup>47</sup> EBRV des Strafprozessreformgesetzes, 25 BlgNR zu § 110

<sup>48</sup> SSt 46/59; Spenling, WK-StPO § 367, Rz 5; OLG Wien 25.11.2009, 20 Bs 437/09z, OLG Wien 17 Bs 8/11 ua



überwiesen wurden, aus. Die Sicherung von obligatorischen Schadenersatz- oder Bereicherungsansprüchen ist nach dieser Bestimmung ebenso nicht zulässig<sup>49</sup>.

Mit dem Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014 wurde der Verweis auf § 367 StPO gestrichen, sodass eine Sicherstellung oder Beschlagnahme zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche ab 1. Jänner 2015 nicht nur in Bezug auf dem Opfer gehörende körperliche Sachen zulässig ist.<sup>50</sup> Ein Günstigkeitsvergleich ist im Strafprozessrecht grundsätzlich nicht anzustellen (siehe Kapitel 5.1).

Die Regelung des § 110 Abs. 4 StPO gilt nur für die Sicherstellung aus Beweisgründen. Es gibt auch keinen Grund, Gegenstände, die mutmaßlich einem anderen gehören und daher zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche (§ 110 Abs. 1 Z 2 StPO) sicherzustellen sind, dem Inhaber – dessen Berechtigung bezweifelt wird – zu belassen.

Die Ausfolgung der Gegenstände an die Berechtigten richtet sich nach § 114 Abs. 2 StPO und – nach Rechtskraft des Urteils – nach § 367 StPO.

#### **4.6.3 Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen (§ 110 Abs. 1 Z 3 StPO)<sup>51</sup>**

Als Maßnahmen der Sicherung der vermögensrechtlichen Anordnungen stehen die Sicherstellung und die Beschlagnahme (§§ 110 Abs. 1 Z 3, 115 Abs. 1 Z 3 StPO) zur Verfügung und zwar unabhängig davon, ob diese zur Sicherung des Verfalls nach § 20 Abs. 1 StGB oder des Wertersatzverfalls nach § 20 Abs. 3 StGB ergehen. Sicherstellung und Beschlagnahme sind aber auch zur Sicherung der Konfiskation nach § 19a StGB, der Einziehung nach § 26 StGB oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung zulässig (z.B. §§ 17 und 18 FinStrG, § 3 PornoG oder § 1 Z 2 und 4 des Gesetzes über die Durchführung internationaler Sanktionsmaßnahmen (IntSanktG)).

Eine Sicherungssicherstellung nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO kann sich durchaus mit der Sicherstellung zu Beweis Zwecken nach § 110 Abs. 1 Z 1 StPO überschneiden. So können Werkzeuge und Instrumente der Tatbegehung wegen ihrer besonderen Beschaffenheit eingezogen (§ 26 StGB) oder konfisziert (§ 19a StGB) werden und daher nicht nur nach Z 1 zu Beweis Zwecken, sondern auch nach Z 3 zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen sichergestellt werden. Auch die Beute kann nach beiden Ziffern sichergestellt werden, ihre Ersatzsache hingegen idR nur nach Z 3, sofern die Voraussetzungen gegeben sind. Zu denken ist hier an den Verfall. Forderungen, etwa Bankguthaben oder Sparbücher, können ebenfalls (auch) nach Z 3 sichergestellt werden, wenn dadurch der Verfall zu sichern ist.

Um eine Herausgabe wegen Wegfall der Erforderlichkeit der Sicherung zu Beweis Zwecken zu vermeiden, sind – bei Vorliegen der Voraussetzungen – die Gegenstände zugleich auch zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen sicherzustellen.

---

<sup>49</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 110 Rz 8

<sup>50</sup> BGBl- I Nr. 71/2014

<sup>51</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 110 Rz 9 - 16

Eine Sicherstellung nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO setzt den Verdacht voraus, dass die jeweiligen Voraussetzungen für die Anordnung vorliegen. Der Verdacht muss sich aus rational nachvollziehbaren Fakten begründen lassen – an seinen Grad werden aber keine allzu hohen Anforderungen zu stellen sein: Sicherstellung bewirkt einen ersten Zugriff, sie dient der provisorischen Sicherung. Es müssen daher noch nicht alle Ermittlungen durchgeführt worden sein, um eine längerfristige Sicherungsmaßnahme zu rechtfertigen. Dementsprechend genügt auch der geringe Wahrscheinlichkeitsgrad, wie er auch im Zusammenhang mit dem Einspruch über die Anklageschrift nach § 212 Z 2 StPO formuliert ist: Schon die Möglichkeit, dass die betreffende Anordnung verhängt werden wird, kann zur Sicherstellung führen.

Anschließend, und zwar unverzüglich (arg § 113 Abs. 3 StPO: „sogleich“) ist dies nachzuprüfen. Erst aus dieser Nachprüfung kann eine Beschlagnahme hervorgehen, erst eine solche ist längerfristig – und erst eine solche verlangt daher einen höheren Verdachtsgrad.

Ein Sonderfall stellt die Sicherung von Bitcoins dar. Diese können nur durch Sicherstellung jenes Datenträgers gesichert werden, auf denen sie abgespeichert sind (in der Regel in einem sogenannten „wallet“). Die Herstellung von Kopien von Bitcoins auf anderen Datenträgern stellt ein übliches und empfohlenes Verfahren zur Sicherung gegen Hackerangriffe oder gegen physischen Verlust oder Beschädigung eines Computers dar. Diese Kopien sind gleich dem Original verwertbar, wobei durch ein besonderes kryptografisches Verfahren dennoch sichergestellt ist, dass jedes Bitcoin nur einmalig verwertet wird. Bei Hinweisen auf das Vorhandensein von nennenswerten Bitcoinbeträgen empfiehlt sich daher die Sicherstellung möglichst aller in Frage kommender Datenträger. Auf die besonderen Vorschriften für den Zugriff auf Daten im Strafverfahren wird in Kapitel 3.8 näher eingegangen. Im Hinblick auf die Möglichkeit des Bestehens weiterer, nicht auffindbarer Kopien und die nicht vorhersehbaren Kursschwankungen von Bitcoins wird eine vorzeitige Verwertung nach § 115e StPO empfohlen.

#### **4.6.4 Sicherung der Einziehung und der Konfiskation**

Die Sicherstellung zur Sicherung einer erwarteten Einziehung (§ 26 StGB) oder Konfiskation (§ 19a StGB) verlangt eine diesem Ziel entsprechende Verdachtslage auf Vorliegen der Einziehungsvoraussetzungen bzw. Konfiskationsvoraussetzungen.

Zum einen muss für eine erwartete Konfiskation angenommen werden, dass die betreffenden Gegenstände entweder tatsächlich zur Begehung der strafbaren Handlung verwendet wurden oder zur Begehung der strafbaren Handlung bestimmt waren oder durch diese Handlung hervorgebracht worden sind.

Zum andern muss die Einziehung nach der besonderen Beschaffenheit der Gegenstände geboten erscheinen, um der Begehung mit Strafe bedrohter Handlungen entgegenzuwirken.

Hinsichtlich der Konfiskation ist im Vergleich dazu die Verhältnismäßigkeit zum Tatvorwurf zu prüfen.<sup>52</sup> Darüber hinaus können nur Gegenstände konfisziert werden, die zum Zeitpunkt der Entscheidung im Eigentum des Täters stehen. Eine Verfügung

---

<sup>52</sup>Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 41

des Täters über sein Eigentum wird durch die Sicherstellung zur Konfiskation verhindert.

#### 4.6.4.1 *Ausschlussgründe*

Von der Einziehung und damit von einer Sicherstellung ist abzusehen, wenn der Berechtigte die besondere Beschaffenheit der Gegenstände beseitigt. Wenn das überhaupt möglich ist, ist dem Betreffenden auch die Gelegenheit dazu zu geben, und zwar schon unmittelbar vor der Sicherstellung; gelingt das nicht, vor einer späteren Beschlagnahme. Gegenstände, auf die eine an der strafbaren Handlung nicht beteiligte Person Rechtsansprüche hat, dürfen nur eingezogen werden, wenn die betreffende Person keine Gewähr dafür bietet, dass die Gegenstände nicht zur (weiteren) Begehung strafbarer Handlungen verwendet werden. Entsprechende Erhebungen sind zu treffen, insbesondere vor einer Beschlagnahme.

Hinsichtlich der Konfiskation gibt es keine Ausschlussgründe; allerdings können Gegenstände nicht konfisziert werden, wenn sie zum Zeitpunkt der Entscheidung nicht im Eigentum des Täters stehen.<sup>53</sup>

Weitere Ausführungen zu den Voraussetzungen der Konfiskation und der Einziehung finden sich in den Kapiteln 7.6 *Konfiskation - § 19a StGB* und 7.12 *Einziehung - § 26 StGB*.

#### 4.6.5 **Sicherung des Verfalls**

Die Sicherung des Verfalls setzt zum einen den Verdacht voraus, dass der Täter für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch die Begehung einer solchen Handlung Vermögenswerte erlangt hat. Der Verdacht muss begründet sein; das heißt es müssen Tatsachen vorliegen, aus denen die Verdachtslage rational nachvollziehbar abgeleitet werden kann. Reine Vermutungen genügen nicht.<sup>54</sup>

Zum anderen muss die begründete Annahme vorliegen, dass tatsächlich mit Verfall vorgegangen werden wird. Daher sind vor der Anordnung der Sicherstellung alle Voraussetzungen des § 20 StGB zu prüfen. Dies umfasst auch die möglichen Ausschlussgründe, insbesondere jene nach § 20a StGB. Die vermögensrechtliche Anordnung durch das Gericht muss wahrscheinlich sein. Es genügt eine einfache Wahrscheinlichkeit; auch die Begründung dafür muss rational nachvollziehbar sein.<sup>55</sup>

Es muss konkret zu befürchten sein, dass der Verfall ohne die Sicherstellung gefährdet oder wesentlich erschwert würde. Auch dies ist auf eine rational nachvollziehbare Weise zu begründen. Es müssen dafür Tatsachen vorliegen, aus denen sich die konkrete Gefährdung vertretbar ableiten lässt. Die bloße theoretische Möglichkeit der Verbringung der Gegenstände bzw. deren Ersatzwerte (§ 20 Abs. 2 StGB) und reine Vermutungen genügen nicht.

Der Betroffene muss im Verdacht stehen, eine mit Strafe bedrohte Handlung begangen zu haben.

---

<sup>53</sup> *Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 42*

<sup>54</sup> *Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 17*

<sup>55</sup> *Tipold/Zerbes, WK-StPO § 110 Rz 18*

Grundlage des Verfalls kann jedes Delikt sein. Das Gesetz verlangt weder eine bestimmte Mindestschwere noch eine bestimmte Deliktsart. Immer dann, wenn Vermögenswerte für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch sie erlangt wurden, hat das Gericht die Vermögenswerte für Verfall zu erklären.

Der Verfall bezieht sich nicht nur auf jene Gegenstände, die der Täter für oder durch die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung erlangt hat, sondern auch auf Ersatzwerte und auf aus den Gegenständen gezogene Nutzungen (§ 20 Abs. 2 StGB). Auch auf diese Vermögenswerte kann sich die Sicherung beziehen.

#### **4.6.5.1 Ausschlussgründe**

Liegt ein Ausschlussgrund vor, ist nicht anzunehmen, dass ein Verfall nach § 20 StGB ausgesprochen wird und daher besteht auch kein Bedarf an einer Sicherstellung nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO.

Der Verfall gegen einen Dritten ist ausgeschlossen,

- wenn er in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung Ersatzwerte oder Nutzungen (§ 20 Abs. 2 StGB) erworben hat (§ 20a Abs. 1 StGB) oder
- wenn er in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung verfallsbedrohte Vermögenswerte entgeltlich erworben hat (§ 20a Abs. 2 Z 1 StGB); in Abgrenzung zum Abs. 1 des § 20a StGB sind nur die unmittelbar aus einer oder für eine mit Strafe bedrohten Handlung stammenden Vermögenswerte gemeint.

Vom Verfall ist nach § 20a Abs. 2 Z 2 StGB ganz oder teilweise abzusehen, soweit der Betroffene zivilrechtliche Ansprüche aus der Tat befriedigt hat oder für sie Sicherheit geleistet hat. Dies ist gegeben, wenn sich der Betroffene bereits in vollstreckbarer Form vertraglich zur Befriedigung zivilrechtlicher Ansprüche verpflichtet hat, weil hier der Gläubiger auf Grundlage der EO eine Sicherung erwirken kann.

Letztlich ist vom Verfall und daher von einer entsprechenden Sicherung durch Sicherstellung abzusehen, wenn die Wirkungen des Verfalls durch andere Maßnahmen erreicht wurden. Mit anderen rechtlichen Maßnahmen ist das Ziel der Verfallsbestimmung dann erreicht, wenn der unrechtmäßig Bereicherte entweder rechtskräftig zur Zahlung zivilrechtlicher Ansprüche aus der Tat verurteilt wurde, oder sich in sonstiger vollstreckbarer Weise, wie z.B. mittels gerichtlichem Vergleich iSd § 1 Z 5 EO oder vollstreckbarem Notariatsakt iSd § 1 Z 17 EO dazu verpflichtet hat.

Gemäß § 57 Abs. 4 StGB sind der Verfall und somit auch seine Sicherung unzulässig, wenn die Tat verjährt ist.

Keinen Verfall und daher auch keine Sicherstellung gibt es nach einer diversionellen Erledigung des Verfahrens. Allfällige general- und spezialpräventive Bedürfnisse sind bei der Diversionsentscheidung zu berücksichtigen. Daher darf nach dem (vorläufigen) Rücktritt von der Verfolgung keine Sicherstellung mehr erlassen werden. Solange aber nicht diversionell vorgegangen wird, kann eine Sicherstellung angeordnet werden.

#### 4.6.5.2 *Verhältnismäßigkeit*

Grundsätzlich muss die Sicherung der Höhe der erwarteten vermögensrechtlichen Anordnung (Verfall etc.) entsprechen. Eine Übersicherung ist zu vermeiden, sie wäre nicht erforderlich und folglich unverhältnismäßig. Es sind daher nur so viele Vermögensbestandteile von der Sicherstellung zu binden, die den vermögensrechtlichen Anordnungen unterliegen.

Für die Höhe der Sicherung sind die Berechnungskriterien der vermögensrechtlichen Anordnung heranzuziehen. Kann der Umfang der für verfallen zu erklärenden Vermögenswerte nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand ermittelt werden, hat das Gericht ihn nach seiner Überzeugung festzusetzen. Demnach hat der Richter nach bestem Wissen und Gewissen, auf Grund seiner Lebenserfahrung, seiner Menschenkenntnis und nach den Ergebnissen des bisherigen Verfahrens den Betrag festzusetzen, der mit großer Wahrscheinlichkeit diesem Umfang entspricht. Dass die Höhe des erst zu sichernden Betrages nicht genau feststeht, wird noch häufiger vorkommen, denn im Ermittlungsverfahren ist der Umfang der für verfallen zu erklärenden Vermögenswerte naturgemäß erst zu ermitteln. Hier hat der Staatsanwalt dem Zweck der Maßnahme entsprechend nach den Ergebnissen des bisherigen Verfahrens jenen Betrag festzusetzen, der diesem Umfang wahrscheinlich entspricht. Um Übersicherungen zu vermeiden ist dieser Betrag zurückhaltend anzusetzen. Andernfalls droht die Maßnahme unverhältnismäßig zu sein.

Weitere Ausführungen zu den Voraussetzungen des Verfalls finden sich im Kapitel 7.7 *Verfall - § 20 StGB*.

#### 4.6.6 **Sicherung der Abschöpfung der Bereicherung**

Grundsätzlich findet im Strafprozess jenes Recht Anwendung, welches im Moment der Vornahme der Verfahrensschritte Geltung besitzt. Ändern sich prozessuale Vorschriften nach Begehung der Tat, kommt immer das neue Recht zur Anwendung, sofern nicht Übergangsbestimmungen Gegenteiliges anordnen. Ein Günstigkeitsvergleich wie im materiellen Strafrecht findet nicht statt.<sup>56</sup>

Da das strafrechtliche Kompetenzpaket (sKp) keine Übergangsregelungen getroffen hat, ist seit 1. Jänner 2011 gemäß § 110 Abs. 1 Z 3 StPO eine Sicherstellung unter anderem nur dann zulässig, wenn sie zur Sicherung der Konfiskation (§ 19a StGB), des Verfalles (§ 20 StGB), des erweiterten Verfalles (§ 20b StGB), der Einziehung (§ 26 StGB) oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung erforderlich scheint. Eine Sicherstellung zur Abschöpfung der Bereicherung nach § 20 StGB aF sieht das Gesetz hingegen nicht mehr vor.

Deren Nachfolgebestimmung des Verfalls nach § 20 Abs. 1 StGB, welcher ein pönaler Charakter aufgrund des Bruttopinzipis zukommt und die eine vermögensrechtliche Anordnung neuen Typs darstellt, erstreckt sich nach ihrem Anwendungsbereich grundsätzlich auf alle Vermögenswerte, die für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch sie erlangt wurden. Nach § 20

---

<sup>56</sup> EvBl 1998/313; Seiler, Die zeitliche Geltung von Strafgesetzen, in Platzgummer-FS, 48; Seiler Strafprozessrecht<sup>11</sup> Rz 11f; Steininger in SbgK § 1 Rz 27.

Abs. 2 StGB erstreckt sich der Verfall auf Nutzungen und Ersatzwerte der nach Abs. 1 dieser Bestimmung für verfallen erklärenden Vermögenswerte.

§ 20 Abs. 3 StGB ermöglicht es, einen Geldbetrag für verfallen zu erklären, der den erlangten Vermögenswerten entspricht, sofern diese Vermögenswerte nach § 20 Abs. 1 oder Abs. 2 StGB nicht sichergestellt oder beschlagnahmt sind.

Nach der geltenden Rechtslage ist daher eine Sicherstellung nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO zur Sicherung jenes Geldbetrages, für den nach § 20 Abs. 3 StGB die Möglichkeit des Verfalls besteht, zulässig. Da nach geltendem Recht Aufwendungen, die der Täter für die Tatbegehung getätigt hat, unberücksichtigt bleiben, § 20 StGB aF aber das Nettoprinzip vorgesehen hat – die vermögensrechtliche Anordnung der Abschöpfung der Bereicherung war keine Strafe, sondern lediglich eine Sanktion des Strafrechts – ist bei einem Günstigkeitsvergleich – der nur im materiellen Strafrecht gemäß §§ 1, 61 StGB Anwendung findet (14 Os 73/97) – zwischen neuer (Verfall) und alter (Abschöpfung der Bereicherung) Rechtslage die alte Rechtslage in vielen Fällen günstiger. Es ist dann nach dem Nettoprinzip vorzugehen und vom Vermögenswert, der dem Täter durch die Begehung seiner Straftaten zugeflossen ist, jener Aufwand abzuziehen, den er unmittelbar für die Begehung der strafbaren Handlung aufwenden musste. In diesem Umfang ist – bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen – eine Sicherstellung zur Sicherung der Abschöpfung der Bereicherung nach wie vor zulässig und vorzunehmen.

#### **4.6.7 Sicherung des erweiterten Verfalls**

Der erweiterte Verfall kommt in zwei recht unterschiedlichen Fällen in Frage. Zum einen geht es wie nach der alten Rechtslage vor 2011 um Vermögenswerte, die der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation oder terroristischen Vereinigung (§§ 278a und 278b StGB) unterliegen oder die als Mittel der Terrorismusfinanzierung (§ 278d StGB) bereitgestellt oder gesammelt wurden (§ 20b Abs. 1 StGB).

Zum anderen ist ein erweiterter Verfall nach § 20b Abs. 2 StGB vorgesehen, wenn durch oder für die Begehung einer der näher bestimmten Straftaten Vermögenswerte erlangt wurden. Diesfalls sollen auch jene Vermögenswerte für verfallen erklärt werden, die in einem zeitlichen Zusammenhang mit dieser Tat erlangt wurden, sofern nur die Annahme nahe liegt, dass sie aus einer rechtswidrigen Tat stammen und ihre rechtmäßige Herkunft nicht glaubhaft gemacht werden kann. Anlassgebende strafbare Handlungen für diesen Zugriff sind Geldwäscherei (§ 165 StGB), kriminelle Vereinigung (§ 278 StGB) und terroristische Straftaten (§ 278c StGB) sowie generell sämtliche Verbrechen. Nähere Ausführungen hiezu finden sich in Kapitel 7.8.

##### **4.6.7.1 Verfall bei krimineller Organisation und Terrorismusfinanzierung**

Eine Sicherstellung zur Sicherung des erweiterten Verfalls nach § 20b Abs. 1 StGB setzt den begründeten Verdacht voraus, dass die betreffenden Vermögenswerte der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation oder terroristischen Vereinigung (§§ 278a und 278b StGB) unterliegen oder als Mittel der Terrorismusfinanzierung (§ 278d StGB) bereitgestellt oder gesammelt wurden.

Zum anderen muss die begründete Annahme vorliegen, dass tatsächlich mit dem erweiterten Verfall vorgegangen werden wird: Die Anordnung durch das Gericht

muss wahrscheinlich sein; es genügt einfache Wahrscheinlichkeit und die Begründung dafür muss rational nachvollziehbar sein. Hierbei sind insbesondere auch jene Gründe zu prüfen, die zum Unterbleiben des Verfalls führen.

Drittens muss konkret zu befürchten sein, dass ohne die Sicherstellung die Einbringung des Verfallsgegenstandes gefährdet oder wesentlich erschwert würde.

Auch der erweiterte Verfall bezieht sich stets auf ganz bestimmte Vermögenswerte. Es können dies körperliche Gegenstände (einschließlich Bargeld) sein, aber auch Forderungen gegen Dritte (z.B. Bankguthaben, Herausgaberechte) und andere Sachen von Vermögenswert. Wie jede gegenstandsbezogene Maßnahme kann der Verfall nur Vermögenswerte betreffen, die noch vorhanden sind. Es wird nur jener Gegenstand sichergestellt, der dem Verfall unterliegt.

#### **4.6.7.2 Verfall nach Beweislastumkehr**

Nach der alten Rechtslage konnte im Rahmen der Abschöpfung der Bereicherung nach § 20 Abs. 2 StGB aF Vermögen abgeschöpft werden, sofern der Täter fortgesetzt oder wiederkehrend Verbrechen iSd § 17 StGB begangen hatte. Weiters musste er Vermögensvorteile durch die Begehung dieser Verbrechen erlangt oder dafür empfangen haben; drittens mussten ihm im zeitlichen Zusammenhang mit diesen Anlasstaten noch weitere Vermögensvorteile zugeflossen sein, die mutmaßlich aus weiteren Verbrechen dieser Art stammten, ohne dass deren rechtmäßige Herkunft glaubhaft gemacht werden konnte.

Diese Bestimmung hat § 20b Abs. 2 StGB zum Vorbild, hat aber wesentliche Änderungen erfahren: So genügt nun eine einzige rechtswidrige Tat. Vorausgesetzt ist dem Verfallsgedanken des § 20 Abs. 1 StGB entsprechend, dass für oder durch deren Begehung Vermögenswerte erlangt wurden. Hat der Täter in einem zeitlichen Zusammenhang weitere Vermögenswerte erlangt, können auch diese für verfallen erklärt werden, sofern die Annahme nahe liegt, dass sie aus einer – aus irgendeiner – rechtswidrigen Tat stammen und ihre rechtmäßige Herkunft nicht glaubhaft gemacht werden kann (§ 20b Abs. 2 StGB).

Eine Sicherstellung zur Sicherung des erweiterten Verfalls nach § 20b Abs. 2 StGB setzt den begründeten Verdacht voraus, dass der Täter eine rechtswidrige Tat nach den §§ 165, 278 und 278c StGB oder irgendein anderes Verbrechen begangen und dafür oder dadurch Vermögenswerte erlangt hat. Weiters muss ein begründeter Verdacht vorliegen, dass er in einem zeitlichen Zusammenhang mit dieser Tat weitere Vermögenswerte erlangt hat, die ebenfalls aus einer rechtswidrigen Tat stammen. Schließlich ist die Sicherstellung nur zulässig, wenn die rechtmäßige Herkunft dieser Vermögenswerte nicht glaubhaft gemacht werden kann.

Generell ist eine Sicherstellung nur zulässig, wenn konkret zu befürchten ist, dass ohne die Sicherstellung die Einbringung des Verfallsgegenstandes gefährdet oder wesentlich erschwert würde.

#### **4.6.7.3 Ausschlussgründe**

Eine Sicherstellung zur Sicherung des Verfalls ist unzulässig, wenn anzunehmen ist, dass der Verfall unterbleibt.

Rechte unbeteiligter Dritter sind zu wahren und daher jene Fälle von der Sicherungssicherstellung ausgenommen, in denen an der konkreten Sache oder an den bestimmten Vermögenswerten Rechtsansprüche von Personen bestehen, die an der kriminellen Organisation, an der terroristischen Vereinigung oder an der Terrorismusfinanzierung nicht beteiligt sind (§ 20c Abs. 1 StGB).

Das trifft auf alle Rechtsansprüche zu, die an dem betreffenden Gegenstand oder sonstigen Vermögenswert bestehen. Dazu zählen jedenfalls dingliche Rechte wie das Eigentum an der gestohlenen Sache oder ein zivilrechtlich gültig begründetes Pfandrecht, aber auch obligatorische Rechte, die sich konkret auf den verfallsbedrohten Gegenstand beziehen. Diese Rechte müssen auf Grund der Ermittlungsergebnisse wahrscheinlich sein. Ist dies der Fall, ist keine Sicherstellung vorzunehmen. An den Grad der Wahrscheinlichkeit sind dabei keine hohen Anforderungen zu stellen. Nicht gegenstandsbezogene schuldrechtliche Ansprüche gegen den Betroffenen stehen dem Verfall nicht entgegen.

Rechte von Personen, die an der Straftat, an der kriminellen Organisation oder an der terroristischen Vereinigung beteiligt sind oder an der strafbaren Terrorismusfinanzierung mitgewirkt haben, hindern weder den Verfall noch eine diesen sichernde Sicherstellung.

Ansonsten bleibt ein erweiterter Verfall aus den gleichen Gründen ausgeschlossen wie der reguläre Verfall – § 20c StGB verweist ausdrücklich auf § 20a StGB. Dies schützt zum einen Dritte, die in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung verfallsbedrohte Vermögenswerte erworben haben. Zum anderen ist der Betroffene, soweit er zivilrechtliche Ansprüche aus der Tat befriedigt hat oder für entsprechende Sicherheit geleistet hat, vom erweiterten Verfall befreit.

Drittens gehen auch dem erweiterten Verfall andere Maßnahmen vor, die den gleichen Zweck erreichen wie etwa eine Vollstreckung einer ausländischen Entscheidung, die die Verfallsgegenstände erfasst. Bei der Entscheidung über die Anordnung einer Sicherstellung ist daher zu prüfen, ob zum einen derartige Maßnahmen oder zumindest darauf abzielende Sicherungsmaßnahmen bereits gesetzt worden sind.

Schließlich hat der erweiterte Verfall auch zu unterbleiben, wenn der Verfahrensaufwand unverhältnismäßig hoch ist. Das wird der Fall sein, wenn der verfallsbedrohte Vermögenswert geringfügig ist, aber aufwändige Ermittlungen oder eine aufwändige Vollstreckung notwendig sind. In diesen Fällen erscheint eine Zwangsmaßnahme als unverhältnismäßig.

Nach § 57 Abs. 4 StGB ist mit Eintritt der Verjährung auch der erweiterte Verfall unzulässig. Der Verfall nach § 20b Abs. 1 StGB ist aber so lange möglich, wie die Vermögenswerte der Verfügungsmacht der verbrecherischen Vereinigung unterliegen oder für die terroristischen Zwecke bereitstehen.

Weitere Ausführungen zu den Voraussetzungen des erweiterten Verfalls finden sich im Kapitel 7.8 *Erweiterter Verfall - § 20b StGB*.



#### 4.6.8 Sicherung anderer vermögensrechtlicher Anordnungen

Zu den anderen vermögensrechtlichen Anordnungen zählen die Verfalls- und Einziehungsbestimmungen außerhalb des StGB. Zu nennen sind

- Verfall nach §§ 17 und 18 FinStrG; er betrifft zum einen Sachen „hinsichtlich derer“ das Finanzvergehen begangen wurde, also z.B. die geschmuggelte Ware (§ 17 Abs. 2 lit a FinStrG). Zum anderen verfallen diverse, im Einzelnen genau aufgezählte Hilfsmittel (lit b und c), z.B. die verwendeten Beförderungsmittel und Behältnisse, die so beschaffen sind, dass sie das Finanzvergehen erleichtern haben – etwa der Lieferwagen mit doppeltem Boden. Pfand- oder Zurückbehaltungsrechte Dritter, die kein Vorwurf trifft, schließen den Verfall aus. Um bestimmte Gegenstände vor dem Verfall und bereits von der diesbezüglichen Sicherstellung zu bewahren, hat der Betroffene die Möglichkeit, einen Freibetrag zu erlegen (§ 206 FinStrG);
- Verfall nach § 3 PornoG,
- Verfall nach § 6 Anti-Personen-Minen-G (APM-G),
- Verfall nach § 4 BG ü d Verbot v blindmachenden Laserwaffen (BLwVG),
- Verfall nach § 1 Z 2 und Z 4 des IntSanktG,
- Einziehung nach § 34 SMG,
- Einziehung nach § 6 APM-G,
- Einziehung nach § 8 Abs. 3 Artenhandelsgesetz,
- Einziehung nach § 4 BLwVG,
- Einziehung nach § 83 LMSVG,
- und Einziehung nach § 11 ZuKG.

§ 443 Abs. 1 StPO zählt auch den Verfalls- und Wertersatz zu den vermögensrechtlichen Anordnungen. Wertersatz ist eine nach FinStrG vorgesehene Strafe (§ 19 FinStrG), die anstelle eines Verfalls (§ 18 FinStrG) ausgesprochen wird – insofern ist sie ein Verfallsersatz und zu verhängen, wenn der Verfall nicht vollziehbar ist oder wenn die Eigentumsrechte einer nicht beschuldigten Person entgegenstehen. Wird, bei Vorliegen der sonstigen Verfallsvoraussetzungen (§ 17 FinStrG), einer dieser Fälle erwartet, kann nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO letzte Alternative eine Sicherstellung vorgenommen werden.

## 4.7 VERWAHRUNG SICHERGESTELLTER GEGENSTÄNDE

Gemäß § 114 StPO hat für die Verwahrung sichergestellter Gegenstände bis zur Berichterstattung über die Sicherstellung (§ 113 Abs. 2 StPO) die Kriminalpolizei, danach die Staatsanwaltschaft zu sorgen.

Nach § 113 Abs. 2 StPO hat die Kriminalpolizei der Staatsanwaltschaft über jede Sicherstellung unverzüglich, längstens jedoch binnen 14 Tagen zu berichten, soweit sie eine Sicherstellung nach § 110 Abs. 3 StPO nicht zuvor wegen Fehlens oder Wegfalls der Voraussetzungen aufhebt.

Die Regelung des § 114 StPO ist grundsätzlich eindeutig; ab Einlangen des Berichts der Kriminalpolizei obliegt die Verantwortung über die Verwahrung der Justiz. Diese Verantwortung verbleibt bei der Staatsanwaltschaft auch für den Fall der „sogleich“ (§ 113 Abs. 3 StPO) bei Gericht beantragten und durch das Gericht entschiedenen Beschlagnahme. In konsequenter Umsetzung der Leitungsbefugnis der Staatsanwaltschaft im Ermittlungsverfahrens kommt ausschließlich dieser die Verfügung über die verwahrten und beschlagnahmten Gegenstände zu, die dabei die für die Gerichte geltenden Vorschriften dem Sinne nach zu beachten hat.

Die in § 114 Abs. 1 StPO vorgesehene Aufgabe, „für die Verwahrung . . . zu sorgen“, bedeutet, dass die betreffende Behörde eine vor Zerstörung, vor Zugriffen Unberechtigter und vor Verlust sichere Lagerung veranlasst, dass sie die sichergestellten Gegenstände daher registriert und dass sie diese – für eine allfällige Rückgabe oder ihre Verwendung im weiteren Verfahren – jederzeit greifbar erhält.<sup>57</sup>

Nur die Verantwortlichkeit für die Verwahrung ist geregelt, aber nicht der Verwahrungsort. Es ist durchaus möglich, die Gegenstände – aus verfahrensökonomischen Gründen – am selben Verwahrungsort, etwa bei der Sicherheitsbehörde, zu belassen, auch wenn mittlerweile eine Beschlagnahme erfolgt ist. Insbesondere Waffen werden zumeist in eigenen Räumen der Sicherheitsbehörde, etwa im .BK, untergebracht.

Gemäß § 619 Geo. kann sich die Staatsanwaltschaft zur Verwahrung der bei ihr einlangenden Beweisgegenstände der Verwahrungsstelle des Gerichtes bedienen. Unter Beweisgegenständen werden bewegliche Sachen verstanden, an oder mit denen eine strafbare Handlung verübt worden ist oder die der Täter am Orte der Tat zurückgelassen haben dürfte oder die vom Beschuldigten oder von Zeugen anzuerkennen sind oder in anderer Weise zur Herstellung des Beweises dienen können (§ 609 Abs. 1 Geo.). Wie Beweisgegenstände sind auch die Erlöse von Sachen, die ein Beschuldigter durch die strafbare Handlung erlangt hat, und die davon angeschafften Gegenstände zu behandeln, wenn sie dem Gericht zur Verwahrung übergeben werden. Die Vorschriften über die Verwahrung von Beweisgegenständen gelten im Sinne nach auch für die Verwahrung von sichergestellten und beschlagnahmten Gegenständen, die dem Verfall unterliegen, und von bedenklichem Gut (§ 609 Abs. 2 Geo.).

Die in § 619 Geo. normierte Ermächtigung an die Staatsanwaltschaft erstreckt sich schon aus dem Titel der Amtshilfe auch auf die Verwahrungsstellen bei den

---

<sup>57</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 114 Rz 2

Bezirksgerichten, die von der im jeweiligen Sprengel befindlichen Staatsanwaltschaft in diesem Sinne in Anspruch genommen werden dürfen (siehe § 76 Abs. 1 StPO).

Geht das Verfügungsrecht über die verwahrten Gegenstände mit dem Einbringen der Anklage – oder aus anderen Gründen – auf das Gericht über, so hat die Staatsanwaltschaft die Verwahrungsstelle hievon zu benachrichtigen.<sup>58</sup>

Wenn der Grund für die weitere Verwahrung sichergestellter Gegenstände wegfällt, sind diese sogleich jener Person auszufolgen, in deren Verfügungsmacht sie sichergestellt wurden, es sei denn, dass diese Person offensichtlich nicht berechtigt ist. In diesem Fall sind sie der berechtigten Person auszufolgen oder, wenn eine solche nicht ersichtlich ist und nicht ohne unverhältnismäßigen Aufwand festgestellt werden kann, nach § 1425 ABGB gerichtlich zu hinterlegen. Die hievon betroffenen Personen sind zu verständigen (§ 114 Abs. 2 StPO). Auch diese Bestimmung soll somit der vereinfachten Erledigung von privatrechtlichen Ansprüchen Geschädigter dienen. Sie geht allerdings davon aus, dass ein allfälliger zivilrechtlicher Streit um die Berechtigung nicht in allen Fällen im Rahmen strafrechtlicher Maßnahmen beigelegt werden kann.

Ausführungen zur vorzeitigen Verwertung finden sich insbesondere im Abschnitt Haft- und Rechtsschutzrichter (Kapitel 5.6 *Vorzeitige Verwertung - § 115e StPO*).

#### **4.8 VORZEITIGE VERWERTUNG - § 115E STPO**

§ 115e StPO bietet zur Vermeidung der mit der (längerfristigen) Verwahrung sichergestellter bzw. beschlagnahmter Vermögenswerte verbundenen organisatorischen Probleme und Kosten die Möglichkeit, dass sichergestellte (§ 110 Abs. 1 Z 3 StPO) oder beschlagnahmte (§ 115 Abs. 1 Z 3 StPO) Gegenstände oder Vermögenswerte, die einem raschem Verderben oder einer erheblichen Wertminderung unterliegen oder sich nur mit unverhältnismäßigen Kosten aufbewahren lassen, auf Antrag der Staatsanwaltschaft auf die im § 377 StPO angeordnete Weise vom Gericht veräußert werden können. Zuständig ist im Ermittlungsverfahren der Einzelrichter des Landesgerichts (§ 31 Abs. 1 Z 2 StPO). Erfolgt die Beschlagnahme erst in der Hauptverhandlung oder entsteht erst in dieser die Gefahr einer erheblichen Wertverminderung (z.B. plötzlicher Kursverlust von Wertpapieren oder ausländischen Bargelds), kommt die Entscheidungsbefugnis dem Vorsitzenden zu (§ 32 Abs. 3 StPO). Weitere Ausführungen zur vorzeitigen Verwertung finden sich im Abschnitt Haft- und Rechtsschutzrichter (Kapitel 5.6 *Vorzeitige Verwertung - § 115e StPO*).

#### **4.9 BEENDIGUNG DER SICHERSTELLUNG**

Gemäß § 113 Abs. 1 StPO endet die Sicherstellung, wenn die Kriminalpolizei sie aufhebt (Z 1), wenn die Staatsanwaltschaft die Aufhebung anordnet (Z 2) oder wenn das Gericht die Beschlagnahme anordnet (Z 3). Das Gesetz sieht somit ausdrücklich

---

<sup>58</sup> Erlass BMJ-L590.000/0036-II 3/2007 vom 14.12.2007 zu einzelnen im Rahmen der Vorbereitungen und Schulungen zum Strafprozessreformgesetz aufgetretenen Fragen

vor, wann eine Sicherstellung von selbst endet. Darunter fällt unter anderem ein bewilligender Beschlagnahmebeschluss, ein abweisender Beschlagnahmebeschluss führt daher – folgt man dem Gesetzeswortlaut – nicht automatisch zu einer Beendigung der Sicherstellung. Vielmehr haben Kriminalpolizei oder Staatsanwaltschaft tätig zu werden.

Ein Tätigwerden der Kriminalpolizei ist nur vorgesehen, sofern sie die Sicherstellung aus eigener Macht durchgeführt hat, die Voraussetzungen für die Sicherstellung weggefallen sind und nicht der erklärte Wille der Staatsanwaltschaft dagegen spricht.

Die Staatsanwaltschaft hat nach § 113 Abs. 3 StPO im Fall einer Sicherstellung nach § 109 Z 1 lit b StPO sogleich bei Gericht die Beschlagnahme zu beantragen oder, wenn deren Voraussetzungen nicht vorliegen oder weggefallen sind, die Aufhebung der Sicherstellung anzuordnen. Dies ist dann der Fall, wenn beispielsweise der Verdacht entkräftet wird, die Sicherstellung unverhältnismäßig geworden ist oder eine erwartete vermögensrechtliche Maßnahme auch ohne Sicherstellung nicht mehr gefährdet erscheint.<sup>59</sup> Die Staatsanwaltschaft hat somit, wenn sie der Meinung ist, dass die Voraussetzungen für eine Sicherstellung und damit auch die Voraussetzungen für eine Beschlagnahme vorliegen, diese bei Gericht zu beantragen.

Die Aufhebung der Sicherstellung hat sie nur dann anzuordnen, wenn sie zum Schluss kommt, dass die Voraussetzungen dafür nicht vorliegen oder weggefallen sind. Eine ausdrückliche Regelung, dass auch bei **Abweisung eines Antrags auf Beschlagnahme** die Sicherstellung sofort aufzuheben ist, ist im Gesetz nicht enthalten. Es ist somit im Falle eines abweisenden Beschlagnahmebeschlusses Aufgabe der Staatsanwaltschaft zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die Sicherstellung weiterhin bestehen. Nur wenn sie zum Schluss kommt, dass die Voraussetzungen weggefallen sind, hat sie die Aufhebung der Sicherstellung anzuordnen. Insbesondere für den Fall, dass sie Beschwerde erhebt und damit das Vorliegen der Voraussetzungen für eine Sicherstellung weiterhin bejaht, ist aus dem Gesetz keine Pflicht zur sofortigen Aufhebung ableitbar.

Von der Sicherstellung betroffene Personen steht es frei, mittels Einspruch nach § 106 Abs. 1 StPO das Vorliegen der Voraussetzungen prüfen zu lassen.<sup>60</sup> Diesem Einspruch kommt ebenso wenig eine aufschiebende Wirkung zu, wie einer Beschwerde gegen den Beschlagnahmebeschluss. Nähere Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 5.3 *Keine aufschiebende Wirkung der Beschwerde gegen Beschlagnahmebeschluss*.

#### **4.10 VORGEHENSWEISE BEI AUSKUNFTSERSUCHEN ZU BANKKONTEN**

Nach Gesprächen mit der Wirtschaftskammer Österreich – Bundessparte Bank und Versicherung und Befassung der Oberstaatsanwaltschaften hat das Bundesministerium für Justiz ein neues Formular für die Anordnung der Auskunft über Bankkonten gemäß § 109 Z 3 lit. a StPO iVm § 116 Abs. 1 StPO aufgelegt, das

---

<sup>59</sup> Tipold/Zerbes, WK-StPO § 115 Rz 15f

<sup>60</sup>ua Landesgericht für Strafsachen Wien GZ 335 HR 427/12x

dazu beitragen soll, das Verfahren der sogenannten Fachverbandsanfrage zu beschleunigen und insgesamt effizienter zu gestalten.

Mit **Erlass vom 13. August 2013 über die Vorgehensweise bei Auskunftersuchen zu Bankkonten (§ 109 Z 3 lit. a StPO)** wurde die Handhabung des Formulars und die damit im Zusammenhang stehenden Vereinbarungen zur Beschleunigung der Auskunft mit der Wirtschaftskammer Österreich – Bundessparte Bank und Versicherung in Ergänzung der bestehenden Erlässe vom 20. September 2002 zum Strafrechtsänderungsgesetz 2002, JMZ 318015/43/II1/02, JABI. Nr. 38/2002, und vom 1. Juni 2005 über das Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen zwischen den Mitgliedstaaten der EU vom 29.5.2000 und Protokoll vom 16.10.2001 zu diesem Übereinkommen, Ratifikation durch Österreich, BMJ-L884.036/0001-II 2/2005, JABI. Nr. 4/2005, unvorgreiflich der unabhängigen Rechtsprechung erläutert. Im Folgenden werden die wesentlichen Punkte des Erlasses neuerlich wiedergegen.

#### **4.10.1 Verfahren**

Zur Beschleunigung der Zustellung soll die gerichtlich bewilligte Anordnung den Fachverbänden per Telefax übermittelt werden (siehe § 81 Abs. 1 StPO), weshalb die betreffenden Faxnummern anstelle der Postanschrift in das Formular aufgenommen wurden. In diesem Zusammenhang wird angeregt, die Zustellung direkt und nicht mehr im Wege der Kriminalpolizei zu veranlassen, weil dadurch im Fall einer positiven Rückmeldung gewährleistet werden kann, dass eine darauf gegründete weitere Anordnung der Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte iSv § 109 Z 3 lit. b StPO iVm § 116 Abs. 2 StPO unmittelbar dem Gericht zur Bewilligung übermittelt werden kann, wodurch das Verfahren beschleunigt werden kann.

Sollte davon abweichend eine Übermittlung der Auskunft durch das Kreditinstitut an die Kriminalpolizei gewünscht sein, wäre dies mit einem Zusatz in der Anordnung aufzunehmen, wobei nicht nur die Dienststelle und die Aktenzahl sondern allenfalls auch Kontaktdaten des Sachbearbeiters/der Sachbearbeiterin der Kriminalpolizei angeführt werden sollten.

Die Staatsanwaltschaft wird seitens der Fachverbände per E-Mail von der Weiterleitung an die Mitglieder des Fachverbandes verständigt, soweit eine entsprechende E-Mailadresse in der Anordnung angegeben wird.

Anstelle der Weiterleitung der gerichtlich bewilligten Anordnung wird in Hinkunft ein Formular mit den Generalien des Betroffenen an die Mitglieder der Fachverbände übermittelt, um Anliegen des Datenschutzes und des Schutzes sensibler Informationen besser gerecht zu werden. Eine Übermittlung der gerichtlich bewilligten Anordnung erfolgt nur auf Anfrage eines Mitgliedes des entsprechenden Fachverbandes.

Zur Abklärung von Einzelheiten im kurzen Wege stellen die Fachverbände nachfolgende Kontaktdaten für die Staatsanwaltschaften und Gerichte zur Verfügung:

Fachverband der Banken und Bankiers

A - 1010 Wien, Börsegasse 11

Telefon: +43 1 535 1771 - 0

Fax: +43 1 535 1771 - 38

E-Mail: [bv@bankenverband.at](mailto:bv@bankenverband.at)

Fachverband der Sparkassen Kompetenzzentrum Recht

A - 1030 Wien, Grimmelshausengasse 1

Tel.: +43 (0) 50100 - 28446

Fax: +43 (0) 50100 - 28536

E-Mail: [kontooeffnungen@sv.sparkasse.at](mailto:kontooeffnungen@sv.sparkasse.at)

Fachverband der Raiffeisenbanken

A-1030 Wien, Am Stadtpark 9

Telefon: + 43 1 262 16 1270

Fax: + 43 1 262 16 2496

E-Mail: [fachverband@rzb.at](mailto:fachverband@rzb.at)

Fachverband der Volksbanken

A - 1013 Wien, Löwelstraße 14

Tel.: +43 (0) 50 400 41 - 329

Fax.: +43 (0) 50 40041 - 450

E-Mail: [kontooeffnungen@oegv.volksbank.at](mailto:kontooeffnungen@oegv.volksbank.at)

Fachverband der Landes-Hypothekenbanken

A - 1040 Wien, Brucknerstraße 8

Tel.: +43 (1) 33 60 333-14

Fax: +43 (1) 33 60 333-20

E-Mail: [verband@hypoverband.at](mailto:verband@hypoverband.at)

#### 4.10.2 Erläuterungen zum Formular

Das Bundesministerium für Justiz weist darauf hin, dass es sich um ein Formular für den Standardfall handelt. Änderungen können je nach Lage des Einzelfalles vorgenommen werden. Der Regelfall besteht darin, dass in einem ersten Schritt jene Kreditinstitute zu ermitteln sind, die z.B. mit dem Beschuldigten eine Geschäftsverbindung führen, und in einem zweiten Schritt eine Anordnung der Auskunftserteilung zu den „inneren“ Kontodaten unter Verwendung des StPO Form An 4 ergehen kann.

Neben dem Namen des Beschuldigten soll auch dessen Geburtsdatum angeführt werden, um eine Zuordnung einwandfrei zu ermöglichen. Im Fall von juristischen Personen sollte die Firmenbuchnummer angeführt werden.

#### 4.10.3 Rechtsprechung

Aus der Rechtsprechung im Zusammenhang mit dem Auskunftersuchen zu Bankkonten (§ 109 Z 3 lit. a StPO) wäre auf Folgendes Rücksicht zu nehmen:

Das OLG Wien vertritt mittlerweile wiederholt die Meinung, ein Auskunftersuchen zu Bankkonten (§ 109 Z 3 lit. a StPO) könne nur im Zusammenhang mit der Ermittlung äußerer Kontodaten einer **beschuldigten** (natürlichen oder juristischen) **Person** durchgeführt werden. Dies ergebe sich aus dem Wortlaut des § 109 Z 3 lit. a StPO: „[...] die Auskunft, ob ein Beschuldigter eine Geschäftsverbindung mit diesem Institut unterhält, aus einer solchen wirtschaftlich berechtigt ist oder für sie bevollmächtigt ist [...]“.

Tatsächlich wird jedoch die seit BGBl I Nr. 35/2012 geltende Fassung des § 116 StPO damit nicht berücksichtigt, in dessen Licht auch die Begriffsbestimmung des § 109 StPO auszulegen sein wird. Die RV 1685 d.B XXIV. GP führt aus, dass die Ermittlungsmaßnahme der Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte eingesetzt werden können soll, wenn dies zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen erforderlich erscheint. Es habe sich gezeigt, dass die bisherigen Ermittlungsmaßnahmen nicht ausreichen, um Vermögenswerte, die dem Verfall unterliegen, effektiv ausforschen bzw. aufspüren zu können. Es soll daher die Ermittlungsmaßnahme der Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte statt haben, wenn dies zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen erforderlich erscheint. Beim Streben nach einer wirksameren und vor allem nachhaltigeren Bekämpfung und Verfolgung der schweren und organisierten Kriminalität und der damit verbundenen höheren Aufmerksamkeit auf die Ausforschung bzw. das Aufspüren von Vermögenswerten, die dem Verfall unterliegen könnten, waren die Staatsanwaltschaften wiederholt mit einem Verfolgungshindernis konfrontiert, wenn gemäß § 116 StPO die Bekanntgabe von Geschäftsverbindungen zum Zwecke der Einleitung von Sicherungsmaßnahmen (diese wiederum zum Zwecke der Sicherung einer Verfallsentscheidung) begehrt wurde. So konnte etwa auch nach der Rechtsprechung des OLG Wien eine darauf gerichtete Anordnung nicht bewilligt werden, weil nach dem Wortlaut des Gesetzes eine Auskunft nach § 109 Z 3 lit. a zweiter Halbsatz StPO nur dann zulässig sei, wenn die Auskunft zur Aufklärung einer Straftat erforderlich ist. In der Ermittlungsrealität erwies sich jedoch, dass sich die Ziele der Aufklärung einer Straftat von jener der Sicherung der durch sie erzielten

Erlöse nicht scharf abgrenzen lassen. Oftmals sei das lückenlose Nachvollziehen von Geldflüssen und die Aufklärung der wirtschaftlichen Berechtigung über Kontenverbindungen notwendig, um schwerwiegende Betrugs- oder Untreuvorwürfe nachweisen zu können. Gleichzeitig dienen diese Ermittlungen dazu, die Voraussetzungen für Verfall (siehe § 20 Abs. 3 StGB) oder erweiterten Verfall (§ 20b Abs. 1 StGB – „Verfügungsmacht“) zu klären.

Aus diesem Grund soll gemäß § 116 Abs. 1 StPO eine Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte nicht nur zulässig sein, wenn sie zur Aufklärung einer vorsätzlich begangenen Straftat oder eines Vergehens, das in die Zuständigkeit des Landesgerichts fällt (§ 31 Abs. 2 bis 4 StPO), sondern auch, wenn sie für die Aufklärung erforderlich ist, ob eine Anordnung auf Auskunft nach § 116 Abs. 2 Z 2 StPO Sicherung des Verfalls (§ 20 StGB), des erweiterten Verfalls (§ 20b StGB) oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung in einem Verfahren wegen einer Straftat, für die im Hauptverfahren das Landesgericht zuständig wäre, erlassen werden kann.

Im Hinblick auf die Gesetzesänderung ist nach dem klaren Willen des Gesetzgebers aber eine einschränkende Auslegung des § 109 Z 3 lit. a StPO dahingehend, dass Auskunftersuchen zu Bankkonten nur im Zusammenhang mit der Ermittlung äußerer Kontodaten einer beschuldigten (natürlichen oder juristischen) Person durchgeführt werden können, nicht mehr aufrecht zu halten.

Aus der zitierten Gesetzesstelle ergibt sich auch der grundsätzliche Inhalt der Anordnung. In **sehr eingeschränktem Umfang** kann ein Auskunftersuchen zu Bankkonten (§ 109 Z 3 lit. a StPO) auch die **Herausgabe von Unterlagen** beinhalten, insbesondere die Ablichtung eines Lichtbildausweises oder des Unterschriftenblattes (vgl. Erlass des BMJ zum Strafrechtsänderungsgesetz 2002, JABl. Nr. 38/2002; *Flora* in WK-StPO, § 116 Rz 35).

Eine Verbindung eines Auskunftersuchen zu Bankkonten (§ 109 Z 3 lit. a StPO) mit einer Anordnung der Auskunftserteilung über die „inneren“ Kontodaten ist nach ständiger Rechtsprechung der Oberlandesgerichte nicht zulässig.

#### **4.10.4 Besonderheiten im Rahmen der Rechtshilfeleistung**

Einleitend wird auf die Bestimmungen in Art. 1 des Protokolls vom 16.10.2001 zum Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen zwischen den Mitgliedstaaten der EU, ABl. C 2001/ 326, 1, BGBl. III Nr. 66/2005 (Prot EU-RHÜbk), sowie die diesbezüglichen Ausführungen in den Erläuterungen zur Regierungsvorlage (697 BlgNR XXII. GP) und in dem bereits einleitend erwähnten Erlass vom 1.6.2005, JABl. Nr. 5/2005 (Abschnitt B.1.), hingewiesen; diese Bestimmungen sind unmittelbar anwendbares Recht.

Grundsätzlich sollen bloß die im Formular vorgesehenen Informationen und darüber hinaus keine weiteren Dokumente übermittelt werden, wenngleich im Rahmen der Begründung der Anordnung, insbesondere zur **Darstellung der Tat bzw. des Tatverdachts**, auch auf die **Ausführungen des Rechtshilfeersuchens verwiesen werden** kann (12 Os 127/10h).



Im Hinblick auf die **Erforderlichkeit** ist anzumerken, dass in dem Ersuchen von der ersuchenden Behörde anzugeben ist, „**weshalb** sie annimmt, dass die **Konten** von Banken in dem **ersuchten Mitgliedstaat** geführt werden, und – soweit dies möglich ist – welche Banken möglicherweise betroffen sind“. Ausführungen dazu sind jedenfalls in die Anordnung der Auskunftserteilung aufzunehmen und Voraussetzung für deren Zulässigkeit. Rechtshilfeersuchen, die zu diesem Punkt nicht Stellung nehmen, entsprechen nicht den Anforderungen nach Art. 1 Abs. 4 Prot EU-RHÜbk; sie können daher – wenn ein Ersuchen um Ergänzung erfolglos geblieben ist – von österreichischen Justizbehörden abgelehnt werden (*Flora* in WK-StPO, § 116 Rz 90).

Zur **Prüfung des Tatverdachtes** ist auf OGH 15 Os 132/12v zu verweisen: wonach „der kontinentaleuropäischen Rechtstradition entsprechend [...] auch die Rechtshilfe ganz allgemein vom **formellen Prüfungsprinzip** beherrscht [ist]; das heißt die Behörden im ersuchten Staat haben grundsätzlich vom Sachverhalt auszugehen, wie er im Rechtshilfeersuchen dargestellt wird, um der endgültigen Klärung des Sachverhalts im ersuchenden Staat nicht vorzugreifen; die Anführung und Vorlage der für den Tatverdacht sprechenden Beweise wird grundsätzlich nicht verlangt. Eine **Überprüfung dieses** Sachverhalts findet daher nur bei dagegen bestehenden **erheblichen Bedenken** statt (vgl. § 33 Abs. 2 ARHG). Der für die Durchführung von Zwangsmaßnahmen (hier: § 116 StPO) aufgrund eines Rechtshilfeersuchens erforderliche Verdacht einer Straftat wird bei Vorliegen schlüssiger Unterlagen somit vermutet. Eine Widerlegung dieser Vermutung ist jedoch möglich, wenn sich aus den vorliegenden Unterlagen oder aufgrund entsprechend substantiierten Vorbringens erhebliche Bedenken gegen den Tatverdacht ergeben und Beweismittel zu einer unverzüglichen Entkräftung des Tatverdachts vorliegen oder angeboten werden (vgl. *Göth-Flemmich* in WK<sup>2</sup> ARHG § 33 Rz 3 f; *Martetschläger* in WK<sup>2</sup> ARHG § 51 Rz 5; RIS-Justiz RS0125233).“

#### **4.11 VORGEHENSWEISE BEI AUSKUNFTSERSUCHEN ZU VERSICHERUNGSPOLIZZEN**

Zur Ermittlung von Vermögenswerten, die bei Versicherungsunternehmen veranlagt sind, ist grundsätzlich in sinngemäßer Anwendung der §§ 109 ff StPO vorzugehen.

##### **4.11.1 Versicherungsgeheimnis und gerichtliche Bewilligung**

Soweit die Strafprozessordnung gesetzliche Verschwiegenheitspflichten anerkennt, indem sie ein Recht zur Verweigerung der Aussage als Zeuge einräumt, besteht keine Mitwirkungspflicht, wenn sie dieses Recht umgehen bzw. obsolet machen würde.<sup>61</sup>

§ 108a VAG (Versicherungsaufsichtsgesetz) normiert, dass, wer als Mitglied eines Organs oder als Dienstnehmer eines Versicherungsunternehmers ihm ausschließlich auf Grund seiner beruflichen Tätigkeit bekannt gewordene Verhältnisse oder Umstände, deren Geheimhaltung im berechtigten Interesse der davon betroffenen

---

<sup>61</sup> ErläutRV zu BGBl I 2004/19: 25 BlgNR 22. GP, S. 156

Personen gelegen ist, weitergibt oder verwertet, zumindest eine Verwaltungsübertretung begeht, es sei denn, dass die Weitergabe oder Verwertung nach Inhalt und Form durch ein öffentliches oder ein berechtigtes privates Interesse gerechtfertigt oder der Betroffene mit der Weitergabe oder Verwertung ausdrücklich einverstanden ist.

Sowohl bei der Sicherstellung aus Beweisgründen, zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche aber auch zur Sicherung vermögensrechtlicher Anordnungen ist das Bestehen eines öffentlichen Interesses an der Sicherstellung regelmäßig zu bejahen, weshalb diese Bestimmung einer Auskunft über Geschäftsbeziehungen zu Versicherungsunternehmungen nicht entgegensteht. Eine analoge Anwendung des § 116 StPO ist dabei nicht geboten, da nach den Materialien die „Auskunft über Bankkonten und über Bankgeschäfte“ lediglich die – in das Bankgeheimnis nach § 38 Abs. 1 BWG eingreifenden – Anordnungen an Kredit- und Finanzinstitute betrifft.<sup>62</sup>

#### **4.11.2 Anfrage an den Verband der Versicherungsunternehmen**

§ 111 Abs. 1 StPO verpflichtet jedermann, der Kriminalpolizei auf Verlangen jene Gegenstände herauszugeben, die sichergestellt werden sollen. Kann die Sachherrschaft nicht durch Übergabe (Verfügbungsmacht über Vermögenswerte) übertragen werden, so ist die Verfügungsmacht der Kriminalpolizei auf andere Weise zu ermöglichen.

Anordnungen an sämtliche in Frage kommenden Versicherungsunternehmen einzeln zu erlassen, ist in der Praxis kaum zweckmäßig. Vielmehr hat es sich bewährt, dem Bundeskriminalamt zunächst eine an den Verband der Versicherungsunternehmungen Österreichs gerichtete Anordnung zu übermitteln, wonach sämtliche Versicherungsunternehmungen bekannt zu geben haben, ob sie zu einer bestimmt zu nennenden Person Geschäftsverbindungen unterhalten. Hierbei ist es vorteilhaft, einen relevanten Zeitraum anzugeben, damit der Akt nicht mit längst nicht mehr gültigen Versicherungen aufgebläht wird.

Ein Muster derartiger von der Staatsanwaltschaft Wien bereits erlassener Anordnungen befindet sich im Anhang (Anhang 5: Muster Auskunftserteilung Verband der Versicherungsunternehmen).

#### **4.12 EINZIEHUNG AUS EIGENER MACHT DURCH STA - § 445A ABS. 2 STPO<sup>63</sup>**

Beendet die Staatsanwaltschaft ein Ermittlungsverfahren durch Einstellung (§§ 190 ff StPO), durch Diversion (§§ 198 ff StPO) oder nach § 35 SMG, hat sie aus eigener Macht anstelle des Gerichts die Einziehung betroffener Gegenstände anzuordnen. Dieses selbständige Einziehungsverfahren durch den Staatsanwalt richtet sich nach § 445a Abs. 1 StPO; die Verwertung des eingezogenen Gegenstandes erfolgt sodann nach § 408 Abs. 2 StPO.

---

<sup>62</sup>ErläutRV zu BGBl I 2004/19: 25 BlgNR 22. GP, S. 153

<sup>63</sup>Fuchs/Tipold, WK-StPO § 445a Rz 11ff

Jeder Haftungsbeteiligte (dazu zählt auch der frühere Verdächtige) kann jedoch verlangen, dass das Gericht entscheidet. Dann hat die Staatsanwaltschaft „einen Antrag auf Durchführung des Verfahrens nach § 445a Abs. 1 StPO einzubringen“ (EBRV 113 BlgNR 24. GP 39).

Wie das genannte Zitat aus den EB zeigt, ist das staatsanwaltschaftliche Einziehungsverfahren aufgrund seiner systematischen Stellung in § 445a Abs. 1 StPO auf die Fälle des § 445a Abs. 1 StPO beschränkt, also auf Gegenstände, die nicht mehr als 1.000 Euro wert oder deren Besitz allgemein verboten ist. In allen anderen Fällen hat die Staatsanwaltschaft einen Antrag nach § 445 StPO zu stellen.

Das Verfahren ist von der Erledigung des Strafverfahrens durch Einstellung unabhängig. Der Verdächtige kann daher das Diversionsangebot annehmen, hinsichtlich einer Einziehung jedoch eine gerichtliche Entscheidung verlangen.

Der Haftungsbeteiligte hat auch im staatsanwaltschaftlichen Einziehungsverfahren die vollen Rechte eines Beschuldigten. Er ist insbesondere vor der Entscheidung von der Staatsanwaltschaft zu den Voraussetzungen der Einziehung anzuhören. Diese Anhörung kann aus denselben Gründen wie beim gerichtlichen Verfahren nach § 445a Abs. 1 StPO entfallen.

Allerdings muss dem Haftungsbeteiligten jedenfalls die Möglichkeit gegeben werden, die Entscheidung des Gerichts zu verlangen. Dafür hat ihm die Staatsanwaltschaft die beabsichtigte Anordnung der Einziehung mitzuteilen und, wenn diese Mitteilung nicht im Zuge seiner Vernehmung zur Sache erfolgt, eine angemessene Frist (mindestens vierzehn Tage) einzuräumen.

Wegen dieser Möglichkeit, die Entscheidung des Gerichts zu verlangen, hat der Haftungsbeteiligte gegen die staatsanwaltschaftliche Anordnung kein Rechtsmittel mehr. Darum darf die Anordnung in keinem Fall ergehen, wenn der Haftungsbeteiligte keine Gelegenheit hatte, eine gerichtliche Entscheidung zu verlangen, und sei es auch deshalb, weil er sich im Ausland aufhält oder sein Aufenthalt unbekannt ist. Allerdings wird der Haftungsbeteiligte wegen der vorangegangenen Diversion oder Einstellung nach dem SMG idR vom Verfahren wissen, so dass ihm die Mitteilung der beabsichtigten Einziehung durch Hinterlegung an seine alte Adresse zugestellt werden kann (§ 82 Abs. 2 StPO iVm § 8 ZustellG).

Die Anordnung der Staatsanwaltschaft ist dem Haftungsbeteiligten bekanntzumachen (§ 81 Abs. 1 StPO), damit sie nach außen tritt und wirksam wird. Auch hier wird meist eine Zustellung an die alte Adresse und gegebenenfalls eine Hinterlegung möglich sein. Vor der Bekanntmachung ist eine Vollstreckung (§ 408 Abs. 2 StPO) unzulässig.

Unbekannte (übergangene) Haftungsbeteiligte können ihre Ansprüche gemäß § 444 Abs. 2 StPO im Zivilrechtsweg geltend machen.

## **4.13 SONDERREFERENTEN/-INNEN FÜR VERMÖGENSRECHTLICHE MAßNAHMEN**

In der 1. Sitzung der Arbeitsgruppe Vermögensrechtliche Anordnungen im Bundesministerium für Justiz wurde die Einführung von Sonderzuständigkeiten bei den größeren Staatsanwaltschaften und damit der Einsatz von Teams angedacht. Nach internationalen Vorbildern soll damit verhindert werden, dass die Ermittlungen zu den Vermögensrechtlichen Anordnungen auf Grund des oftmals bestehenden Zeitdrucks in Bezug auf die übrigen Ermittlungen zu kurz kommen. Mit Erlass vom 19. Februar 2014 wurden nun Sonderreferenten/-innen für vermögensrechtliche Maßnahmen im Probebetrieb für die Dauer von einem Jahr eingerichtet.

### **4.13.1 Standorte**

Sonderreferenten/-innen für vermögensrechtliche Maßnahmen wurden im Probebetrieb bei den Staatsanwaltschaften Wien, Graz, Linz und Innsbruck sowie der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption eingeführt.

### **4.13.2 Abgrenzungskriterien**

Liegt bei der Staatsanwaltschaften Wien, Graz, Linz oder Innsbruck alternativ eine der folgenden Kriterien vor, soll der Fall an den/die Sonderreferenten/ innen für vermögensrechtliche Maßnahmen herangetragen werden:

- Anregung einer vermögensrechtlichen Anordnung durch eine Vermögenssicherungseinheit in den Landeskriminalämtern oder durch das Büro 7.2 – ARO (Vermögenssicherung) im .BK (Kontaktdaten der Vermögenssicherungseinheiten in den Landeskriminalämtern sowie im .BK finden sich im Kapitle 3.6 und 3.7);
- Ein vermutlich zu lukrierender Betrag von mehr als EUR 10.000,-;
- Schadenshöhe von mehr als EUR 50.000,- bei Delikten mit Wertqualifikation;
- Verfahren, die ein grenzüberschreitendes Vorgehen im Zusammenhang mit vermögensrechtlichen Anordnungen erfordern;
- Darüber hinaus auch in jenen Verfahren, in denen ein fallbearbeitender Staatsanwalt / eine fallbearbeitende Staatsanwältin die Zuziehung der Sonderreferenten/ innen für vermögensrechtliche Maßnahmen für erforderlich oder zweckdienlich erachtet.

Ermittlungen erscheinen insbesondere in jenen Verfahren indiziert, in denen strafbare Handlungen in der Regel zu erheblichen Vermögensvorteilen für den Täter führen oder diese Vermögensvorteile einen wesentlichen Bestandteil seiner Motivation zur Tatbegehung darstellen (wodurch sie auch faktischer Bestandteil der Prüfung der Tatbestandsmäßigkeit etwa der Beurteilung der angestrebten

Bereicherung oder der Gewerbsmäßigkeit sind). Besonders ist daher an gegen Entgelt begangene strafbare Handlungen nach dem Suchtmittelgesetz, gegen Entgelt begangene Sexualdelikte (siehe §§ 207a Abs. 2, 214, 215, 215a, 216, 217 StGB), Sklavenhandel, Menschenhandel, Schlepperei, Korruption, Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung, organisierte Kriminalität, Wirtschaftskriminalität und sonstige Vermögensdelikte zu denken.

Ein Herantreten an die sonderzuständigen Referenten ist in jenen Fällen ausgeschlossen, bei denen mangels konkreten Tatverdachtes keine weiteren Ermittlungen geführt werden.

#### **4.13.3 Kompetenzverteilung**

Der fallbearbeitende Staatsanwalt / die fallbearbeitende Staatsanwältin bleibt grundsätzlich für das Ermittlungsverfahren zuständig und verantwortlich. Bei Erfüllen obgenannter Abgrenzungskriterien wird der Ermittlungsakt vom fallbearbeitenden Staatsanwalt / von der fallbearbeitenden Staatsanwältin mit konkreten Vorschlägen an die Sonderreferenten/ innen für vermögensrechtliche Maßnahmen herangetragen. Die Sonderreferenten/-innen für vermögensrechtliche Maßnahmen haben die fachliche Leitungskompetenz hinsichtlich vermögensrechtlicher Anordnungen. Dabei haben sie – ähnlich einem Gruppenleiter (§ 5 Abs. 4 erster Satz DV-StAG) – insbesondere folgende Möglichkeiten: Sie können den Vorschlag des allgemeinen Referenten nach dessen Prüfung genehmigen; sie können den Vorschlag ablehnen und eine Handlungsanleitung an den fallbearbeitenden Staatsanwalt / die fallbearbeitende Staatsanwältin erteilen oder lediglich mittels Aktenvermerk dokumentieren, dass nach Prüfung feststeht, dass keine weiteren Schritte in Bezug auf vermögensrechtliche Anordnungen indiziert sind. Darüber hinaus können die Sonderreferenten/-innen für vermögensrechtliche Maßnahmen selbst die weiteren Ermittlungen im Bereich vermögensrechtliche Anordnung an sich ziehen. Dazu erstellen die Sonderreferenten/-innen für vermögensrechtliche Maßnahmen eine Mappe (§ 8a Abs. 7 DV-StAG) und nehmen die vermögensrechtliche Anordnung selbst vor. Formal wird somit keine Sonderzuständigkeit geschaffen. Vielmehr soll dadurch gewährleistet werden, dass auch ein gewisser Lerneffekt bei den einzelnen Staatsanwälten eintritt und vermögensrechtliche Anordnungen künftig von jedem fallbearbeitenden Staatsanwalt / jeder fallbearbeitende Staatsanwältin von Beginn an mitbedacht werden. Die Zusammenarbeit zwischen dem fallbearbeitenden Staatsanwalt / der fallbearbeitenden Staatsanwältin und den Sonderreferenten/-innen für vermögensrechtliche Maßnahmen erfolgt im Team. Leitungsorgan im Team hat betreffend vermögensrechtliche Anordnungen der Sonderreferent. Die Zuständigkeit im allgemeinen Ermittlungsverfahren bleibt davon unberührt.

#### **4.13.4 Aktenführung**

Von der Anlegung eines eigenen Ermittlungsaktes (mit eigener St-Zahl) allein für vermögensrechtliche Anordnungen wird grundsätzlich abgesehen. Vielmehr sollte die bereits existierende Möglichkeit der Mappenbildung innerhalb eines Teams gelebt werden. Dies beinhaltet auch die Möglichkeit, lediglich die Mappe zur Bewilligung einer Anordnung an den HR-Richter zu schicken. Lediglich in den Fällen, bei denen trotz Anklagereife noch Ermittlungsschritte zu vermögensrechtlichen Anordnungen zu

treffen sind, ist parallel zur Anklage ein eigenes objektives Verfahren mit gesonderter St-Zahl einzuleiten. Nach Möglichkeit sollte dieses Verfahren bis zur Hauptverhandlung mit dem Hauptverfahren wieder zusammengeführt werden.

#### **4.13.5 Belastungsausgleich**

Um eine flexible Reaktion auf die im Probebetrieb nur schwer abschätzbare Belastung der Sonderreferenten/-innen für vermögensrechtliche Maßnahmen zu ermöglichen, werden keine starren Vorgaben definiert. Als Grundlage für den Belastungsausgleich werden zwei Kennungen in der VJ geschaffen. Von den Sonderreferenten/-innen für vermögensrechtliche Maßnahmen ist eine Kennung für „Prüfung“ und eine weitere für „Bearbeitung“ zu setzen. Die Kennung „Prüfung“ ist dann zu setzen, wenn die Sonderreferenten/-innen für vermögensrechtliche Maßnahmen einen Vorschlag des fallbearbeitenden Referenten / der fallbearbeitenden Referentin prüfen und diesen genehmigen, eine Handlungsanleitung an den fallbearbeitenden Referenten / die fallbearbeitende Referentin erteilen oder wenn sie nach Prüfung den Schluss fassen, dass keine weiteren Schritte in Bezug auf vermögensrechtliche Anordnungen indiziert sind und dies mit einem Aktenvermerk dokumentieren. Die Kennung „Bearbeitung“ wäre immer dann zu setzen, wenn die Sonderreferenten/ innen für vermögensrechtliche Maßnahmen eine Mappe anlegen und selbst Ermittlungsschritte vornehmen.

Vorerst ist in der VJ der Statistikschrift „stk“ verbunden mit dem Zusatz „vrmp“ (dies in Anlehnung an den Verfahrensschritt „vrm - vermögensrechtliche Maßnahme“ und p für Prüfung) bzw. „vrmb“ (für Bearbeitung) zu verwenden. Geplant ist, dass zur Jahresmitte die Verfahrensschritte „vrmp“ (vermögensrechtliche Maßnahme, Prüfung) bzw. „vrmb“ (vermögensrechtliche Maßnahme, Bearbeitung) zur Verfügung gestellt werden.

#### **4.13.6 Zeitplan**

Der Probebetrieb läuft seit 1. März 2014 für die Dauer von einem Jahr.

#### **4.13.7 Kontaktdaten**

Die Sonderreferenten/-innen für vermögensrechtliche Maßnahmen werden in der Geschäftsverteilung berücksichtigt. Folgende Staatsanwälte und Staatsanwältinnen haben sich bereit erklärt, im Probebetrieb die Aufgabe der Sonderreferenten/-innen für vermögensrechtliche Maßnahmen zu übernehmen:

Staatsanwaltschaft Wien:

StA Mag. Jörgen SANTIN

StA Mag. Markus BERGHAMMER

StA Mag. Volkert SACKMANN

StA Mag. Michael RADASZTICS

Staatsanwaltschaft Graz:

StA Dr. Stefan STRAHWALD

StA DDr. Konrad KMETIC

Staatsanwaltschaft Linz:

StA Mag. Reinhard STEINER

StA Mag.a Gudrun DÜCKELMANN

Staatsanwaltschaft Innsbruck:

StA MMag. Hannes WANDL

StA Mag. Thomas PATTERER

Bei der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption übernahm OStA MMag. Eberhard PIEBER die Aufgabe des Sonderreferenten für vermögensrechtliche Maßnahmen im Sinne einer Kontakt- und Verbindungsstelle für den Bereich vermögensrechtliche Anordnungen.

## 5 HAFT- UND RECHTSCHUTZRICHTER

### 5.1 KEIN GÜNSTIGKEITSVERGLEICH FÜR DIE ANWENDUNG PROZESSUALER BESTIMMUNGEN<sup>64</sup>

Grundsätzlich findet im Strafprozess jenes Recht Anwendung, welches im Moment der Vornahme der Verfahrensschritte Geltung besitzt. Ändern sich prozessuale Vorschriften nach Begehung der Tat, kommt immer das neue Recht zur Anwendung, sofern nicht Übergangsbestimmungen Gegenteiliges anordnen. Ein Günstigkeitsvergleich wie im materiellen Strafrecht findet nicht statt.<sup>65</sup>

Da das strafrechtliche Kompetenzpaket (sKp) keine Übergangsregelungen getroffen hat, ist seit 1. Jänner 2011 gemäß § 115 Abs. 1 Z 3 eine Beschlagnahme unter anderem nur dann zulässig, wenn die sichergestellten Gegenstände voraussichtlich dazu dienen werden, eine gerichtliche Entscheidung auf Konfiskation (§ 19a StGB), auf Verfall (§ 20 StGB), auf erweiterten Verfall (§ 20b StGB), auf Einziehung (§ 26 StGB) oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung zu sichern, deren Vollstreckung andernfalls gefährdet oder wesentlich erschwert würde. Eine Beschlagnahme zur Abschöpfung der Bereicherung nach § 20 StGB aF sieht das Gesetz hingegen nicht mehr vor.

Deren Nachfolgebestimmung des Verfalls nach § 20 Abs. 1 StGB, welcher ein pönaler Charakter aufgrund des Bruttoprinzips zukommt und die eine vermögensrechtliche Anordnung neuen Typs darstellt, erstreckt sich nach ihrem Anwendungsbereich grundsätzlich auf alle Vermögenswerte, die für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch sie erlangt wurden. Nach § 20 Abs. 2 StGB erstreckt sich der Verfall auf Nutzungen und Ersatzwerte der nach Abs. 1 dieser Bestimmung für verfallen erklärenden Vermögenswerte.

§ 20 Abs. 3 StGB ermöglicht es, einen Geldbetrag für verfallen zu erklären, der den erlangten Vermögenswerten entspricht, sofern diese Vermögenswerte nach § 20 Abs. 1 oder Abs. 2 StGB nicht sichergestellt oder beschlagnahmt sind.

Nach der geltenden Rechtslage ist daher eine Beschlagnahme nach § 115 Abs. 1 Z 3 StPO zur Sicherung jenes Geldbetrages, für den nach § 20 Abs. 3 StGB die Möglichkeit des Verfalls besteht, zulässig. Da nach geltendem Recht Aufwendungen, die der Täter für die Tatbegehung getätigt hat, unberücksichtigt bleiben, § 20 StGB aF aber das Nettoprinzip vorgesehen hat – die vermögensrechtliche Anordnung der Abschöpfung der Bereicherung war keine Strafe, sondern lediglich eine Sanktion des Strafrechts – ist bei einem Günstigkeitsvergleich – der nur im materiellen Strafrecht gemäß §§ 1, 61 StGB Anwendung findet (14 Os 73/97) – zwischen neuer (Verfall) und alter (Abschöpfung der Bereicherung) Rechtslage die alte Rechtslage in vielen Fällen günstiger. Es ist dann nach dem Nettoprinzip vorzugehen und vom Vermögenswert, der dem Täter durch die Begehung seiner Straftaten zugeflossen

---

<sup>64</sup> OLG Wien, 23 Bs 26/11h

<sup>65</sup> EvBl 1998/313; Seiler, Die zeitliche Geltung von Strafgesetzen, in Platzgummer-FS, 48; Seiler Strafprozessrecht<sup>11</sup> Rz 11f; Steininger in SbgK § 1 Rz 27.



ist, jener Aufwand abzuziehen, den er unmittelbar für die Begehung der strafbaren Handlung aufwenden musste. In diesem Umfang ist – bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen – eine Beschlagnahme vorzunehmen.

## **5.2 BESCHLAGNAHME - § 109 Z 2 STPO**

Nach § 109 Z 1 iVm § 110 Abs. 1 StPO können Gegenstände durch vorläufige Begründung der Verfügungsmacht (lit. a) oder – diesfalls auch in Bezug auf andere Vermögenswerte – durch vorläufiges Verbot der Herausgabe, der Veräußerung oder Verpfändung (lit. b) sichergestellt werden, sofern die Sicherstellung aus Beweisgründen, zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche (§ 367 StPO) oder zur Sicherung der Konfiskation (§ 19a StGB), des Verfalls (§ 20 StGB), des erweiterten Verfalls (§ 20b StGB), der Einziehung (§ 26 StGB) oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung erforderlich scheint. Zur Sicherung der Abschöpfung der Bereicherung siehe Kapitel 5.1. Die Kriminalpolizei hat solche Gegenstände entweder über Anordnung der Staatsanwaltschaft (§ 110 Abs. 2 StPO) oder – in den Fällen des § 110 Abs. 3 StPO – von sich aus sicherzustellen. Bei den zuletzt genannten Gegenständen handelt es sich ua um solche, die in niemandes Verfügungsmacht stehen (Z 1 lit. a), dem Opfer durch die Straftat entzogen wurden (Z 1 lit. b), am Tatort aufgefunden wurden und zur Begehung der strafbaren Handlung verwendet oder dazu bestimmt worden sein könnten (Z 1 lit. c), geringwertig oder vorübergehend leicht ersetzbar sind (Z 1 lit. d) oder deren Besitz allgemein verboten ist.

### **5.2.1 Antragsrecht der Staatsanwaltschaft**

Eine gerichtliche Beschlagnahme – ua zur Fortsetzung einer Sicherstellung (§ 109 Z 2 lit. a StPO) – erfolgt über Antrag der Staatsanwaltschaft oder einer von der Sicherstellung betroffenen Person (§ 115 Abs. 2 StPO). Bei einer Sicherstellung nach § 109 Z 1 lit. b StPO (vorläufiges Verbot der Herausgabe, der Veräußerung oder Verpfändung) sieht § 113 Abs. 3 StPO die Verpflichtung der Staatsanwaltschaft vor, sogleich bei Gericht die Beschlagnahme zu beantragen oder, wenn deren Voraussetzungen nicht vorliegen oder weggefallen sind, die Aufhebung der Sicherstellung anzuordnen.

Darüber hinaus regelt § 113 Abs. 4 StPO, dass im Fall einer Sicherstellung von Gegenständen nach § 109 Z 1 lit. a StPO, die in niemandes Verfügungsmacht stehen, die geringwertig oder vorübergehend leicht ersetzbar sind oder deren Besitz allgemein verboten ist (§ 110 Abs. 3 Z 1 lit. a und lit. d, Z 2 StPO) oder wenn der Sicherungszweck durch andere behördliche Maßnahmen erfüllt werden kann, auch auf Antrag keine Beschlagnahme stattfindet. In diesem Fall hat die Staatsanwaltschaft die erforderlichen Verfügungen über die sichergestellten Gegenstände und ihre weitere Verwahrung zu treffen. Dabei kann die Staatsanwaltschaft die Sicherstellung in diesem Bereich auch längerfristig aufrecht halten und gegebenenfalls die Sicherstellung aufheben. Nach der zur Neufassung des § 113 Abs. 3 StPO ergangenen Judikatur des OLG Wien (21 Bs 317/09k, 21 Bs 312/09z, 21 Bs 301/09g; 23 Bs 358/09d, 23 Bs 176/08p) besteht in den Fällen, in

denen die Kriminalpolizei von sich aus zur Sicherstellung berechtigt ist, kein auf die folgende Beschlagnahme gerichtetes Antragsrecht der Staatsanwaltschaft.

Eine darüber hinausgehende Einschränkung des Antragsrechts der Staatsanwaltschaft (§ 115 Abs. 2 StPO) in Ansehung der von der Ausnahmebestimmung des § 113 Abs. 4 StPO nicht umfassten Gegenstände lässt sich dem Gesetz nicht entnehmen. Dies würde auch der Aufrechterhaltung der Sicherstellung von Gegenständen, hinsichtlich derer der Sicherungszweck durch andere behördliche Maßnahmen nicht erfüllt werden kann, entgegenstehen. An dieser eindeutigen Gesetzeslage vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass nach den Materialien des Budgetbegleitgesetzes 2009 die Fälle der Beschlagnahme auf jene Fälle reduziert werden sollten, in denen die von der Sicherstellung betroffene Person ausdrücklich eine gerichtliche Entscheidung über die Aufhebung oder Fortsetzung einer Sicherstellung begehrt.<sup>66</sup> So hat der OGH in der Entscheidung vom 13. Oktober 2010, 15 Os 125/10m, erkannt, dass die Zurückweisung des Antrags der Anklagebehörde auf Beschlagnahme von gemäß § 109 Z 1 lit. a StPO sichergestellter Barmittel nicht zulässig ist.

## **5.2.2 Antragsrecht der von der Sicherstellung betroffenen Person**

Ein Antragsrecht der von der Sicherstellung betroffenen Person lässt sich aus der Anordnung des § 111 Abs. 4 StPO ableiten, wonach der von der Sicherstellung betroffenen Person sogleich oder längstens binnen 24 Stunden eine Bestätigung über die Sicherstellung auszufolgen oder zuzustellen und sie über die das Recht zu informieren sei, Einspruch zu erheben (§ 106 StPO) und eine gerichtliche Entscheidung über die Aufhebung oder Fortsetzung der Sicherstellung zu beantragen (§ 115 StPO). § 115 Abs. 2 StPO ist daher im Sinne eines ausdrücklichen und sämtliche Fälle einer Sicherstellung betreffenden Antragsrechts anzuwenden, also auch auf alle Sicherstellung im Sinne des § 109 Z 1 lit. a und b StPO. Ein solches Verständnis ergibt sich schon daraus, dass an der Definition der Beschlagnahme als Begründung oder Fortsetzung einer Sicherstellung angeknüpft wird. Ein anderes Verständnis kann dieser Bestimmung auch unter Berücksichtigung des Gebots effektiven Rechtsschutzes nicht unterstellt werden, weil mit einem Einspruch (nach § 106 StPO) gegen die Sicherstellung ja nur behauptet werden kann, dass diese unzulässig ist, während es bei einer Beschwerde gegen eine Beschlagnahme auch um die Beurteilung geht, ob die weitere Verwahrung aufrechtzuerhalten ist. Bei einem einschränkenden Verständnis würde die von der Sicherstellung betroffene Person um einen umfassenderen Rechtsschutz gebracht werden.<sup>67</sup>

## **5.2.3 Verdachtslage**

Gemäß § 115 Abs. 1 StPO ist eine Beschlagnahme unter anderem zulässig, wenn die sichergestellten Gegenstände voraussichtlich dazu dienen werden, eine gerichtliche Entscheidung auf Konfiskation (§ 19a StGB), auf Verfall (§ 20 StGB), auf

---

<sup>66</sup> RV BBG 2009 113 BlgNR 24. GP 38

<sup>67</sup> Erlass vom 19. Jänner 2010 über ua Antrag auf Beschlagnahme nach § 115 Abs. 2 StPO (BMJ-L894.000/0015-II 3/2009)

erweiterten Verfall (§ 20b StGB), auf Einziehung (§ 26 StGB) oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung zu sichern, deren Vollstreckung andernfalls gefährdet oder wesentlich erschwert würde.

Eine Beschlagnahme ist nur dann auszusprechen, wenn der Verdacht auf das Vorliegen aller Konfiskations-, (erweiterter) Verfalls- oder Einziehungsvoraussetzungen, der eine erste Sicherungsentscheidung durch Staatsanwaltschaft oder Polizei ausgelöst hat, weiterhin besteht. Das heißt, dass alle Voraussetzungen der §§ 19a ff StGB nach wie vor bestehen müssen. Für die Beurteilung dieser Verdachtslage ist der Zeitpunkt des Beschlusses maßgebend (15 Os 8/01, EvBl 2001/135 = RZ 2002/8). Ist in diesem Zeitpunkt der Verdacht nicht hinreichend, ist der Antrag der Staatsanwaltschaft abzuweisen.<sup>68</sup>

Da die Voraussetzungen für die erste Sicherungsentscheidung, zum Zeitpunkt des Gerichtsbeschlusses betreffend die Beschlagnahme nach wie vor bestehen müssen, ist prinzipiell auf die geforderte Verdachtsdichte bei der Sicherstellung im Sinn des § 110 StPO abzustellen. Eine Sicherstellung nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO setzt den Verdacht voraus, dass die jeweiligen Voraussetzungen für eine Anordnung nach Z 3 leg. cit. vorliegen. Der Verdacht muss sich aus rational nachvollziehbaren Fakten begründen lassen. An seinen Grad sind aber keine allzu hohen Anforderungen zu stellen, da die Sicherstellung lediglich einen ersten Zugriff bewirkt und in erster Linie der provisorischen Sicherung dient. Es müssen daher noch nicht alle Ermittlungen durchgeführt worden sein, um eine längerfristige Sicherungsmaßnahme, wie z.B. eine Beschlagnahme zu rechtfertigen. Dementsprechend genügt auch ein geringerer Wahrscheinlichkeitsgrad. Schon die Möglichkeit (siehe zu diesem Maßstab *Birkbauer/Mayrhofer*, WK-StPO § 212 Rz 18f), dass die betreffende Anordnung nach Z 3 leg.cit. verhängt werden wird, kann zur Sicherstellung führen. Erst aus der unverzüglichen („sogleich“ im § 113 Abs. 3 StPO) weiteren Nachprüfung der angeordneten Sicherstellung kann dann eine (längerfristige) Beschlagnahme hervorgehen, welche einen höheren Verdachtsgrad verlangt.

Aus Zusammenschau der §§ 110 bis 115 StPO wird bei der Beschlagnahme daher ein Verdachtsmoment verlangt, welches schlussendlich höherwertiger ausgestaltet sein muss, als jenes im Fall einer Sicherstellung. Durch die Bedingung, dass die angeordnete Sicherstellung „sogleich“ nach Anordnung (durch weitere Ermittlungen) überprüft werden muss (§ 113 Abs. 3 StPO) und der Verdacht auf das Vorliegen aller Voraussetzungen für die Maßnahme nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO, der eine erste Sicherungsentscheidung durch die Staatsanwaltschaft ausgelöst hat, weiterhin bestehen muss, wird eine Verdachtserhärtung insofern verlangt, als auch bei Berücksichtigung der weiteren Ermittlungsergebnisse die erforderliche Verdachtsintensität weiterhin bestehen bleiben muss.

Da der Grundsatz „in dubio pro reo“ erst in der Hauptverhandlung gilt, darf hier nicht davon ausgegangen werden, dass die Verdachtsmomente für eine Sicherstellung oder für eine (längerfristige) Beschlagnahme derart verfestigt sein müssen, dass eine Verurteilung der Beschuldigten naheliegt. Vielmehr reicht ein Verdacht aus, der die Anordnung von Maßnahmen nach § 115 Abs. 1 Z 3 StPO wahrscheinlich macht.

---

<sup>68</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 115 Rz 9; *Tipold*, WK-StPO, § 144a aF Rz 7

## 5.2.4 Gefährdung der Vollstreckung

Eine Beschlagnahme ist nur zulässig, wenn sie für den zu erreichenden Zweck erforderlich und geeignet erscheint. Bei der Erforderlichkeit ist zu prüfen, ob andernfalls der Verfall, die Konfiskation, die Einziehung oder die anderen vermögensrechtlichen Anordnungen gefährdet wären. Die bloß theoretische Möglichkeit des Betroffenen die sichergestellten Werte verschwinden zu lassen, genügt nicht.<sup>69</sup>

Vielmehr müssen Umstände vorliegen, die eine Gefährdung oder wesentliche Erschwerung der Vollstreckung der vermögensrechtlichen Anordnung konkret befürchten lassen. Für das Vorliegen einer solchen erhöhten Gefahr, und nicht bloß einer abstrakten, müssen Tatsachen gegeben sein, aus denen sich die konkrete Gefährdung vertretbar ableiten lässt. Die bloß theoretische Möglichkeit der Verbringung von Vermögenswerten und reine Vermutungen genügen nicht.<sup>70</sup>

In einem Beschlagnahmebeschluss ist eingehend zu begründen, warum die Vollstreckung der vermögensrechtlichen Anordnung ohne gerichtliche Beschlagnahme gefährdet oder wesentlich erschwert erscheint.

In einem Beschluss, mit dem eine Beschlagnahme zur Sicherung einer gerichtlichen Entscheidung auf (erweiterten) Verfall bewilligt wird, ist gemäß § 115 Abs. 5 StPO ein entsprechender Geldbetrag zu bestimmen, in dem die für verfallen zu erklärenden Vermögenswerte Deckung finden.

## 5.2.5 Beschlagnahmtes Bargeld

Gemäß § 113 Abs. 4 StPO findet auch auf Antrag keine Beschlagnahme statt, wenn Gegenständen nach § 109 Z 1 lit. a StPO sichergestellt wurden, die in niemandes Verfügungsmacht stehen, die geringwertig oder vorübergehend leicht ersetzbar sind oder deren Besitz allgemein verboten ist (§ 110 Abs. 3 Z 1 lit. a und lit. d, Z 2 StPO) oder wenn der Sicherungszweck durch andere behördliche Maßnahmen erfüllt werden kann. In diesem Fall hat die Staatsanwaltschaft die erforderlichen Verfügungen über die sichergestellten Gegenstände und ihre weitere Verwahrung zu treffen. Dabei kann die Staatsanwaltschaft die Sicherstellung in diesem Bereich auch längerfristig aufrecht halten und gegebenenfalls die Sicherstellung aufheben. Nach der zur Neufassung des § 113 Abs. 3 StPO ergangenen Judikatur des OLG Wien (21 Bs 317/09k, 21 Bs 312/09z, 21 Bs 301/09g; 23 Bs 358/09d, 23 Bs 176/08p) besteht in den Fällen, in denen die Kriminalpolizei von sich aus zur Sicherstellung berechtigt ist, kein auf die folgende Beschlagnahme gerichtetes Antragsrecht der Staatsanwaltschaft.

Eine darüber hinausgehende Einschränkung des Antragsrechts der Staatsanwaltschaft (§ 115 Abs. 2 StPO) in Ansehung der von der Ausnahmebestimmung des § 113 Abs. 4 StPO nicht umfassten Gegenstände lässt sich dem Gesetz nicht entnehmen. Dies würde auch der Aufrechterhaltung der Sicherstellung von Gegenständen, hinsichtlich derer der Sicherungszweck durch

---

<sup>69</sup> OLG Wien, 23 Bs 497/12z, 23 Bs 498/12x

<sup>70</sup> OLG Wien, 23 Bs 20/12b mwN

andere behördliche Maßnahmen nicht erfüllt werden kann, entgegenstehen. An dieser eindeutigen Gesetzeslage vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass nach den Materialien des Budgetbegleitgesetzes 2009 die Fälle der Beschlagnahme auf jene Fälle reduziert werden sollten, in denen die von der Sicherstellung betroffene Person ausdrücklich eine gerichtliche Entscheidung über die Aufhebung oder Fortsetzung einer Sicherstellung begehrt.<sup>71</sup> So hat der OGH in der Entscheidung vom 13. Oktober 2010, 15 Os 125/10m, erkannt, dass die Zurückweisung des Antrags der Anklagebehörde auf Beschlagnahme von gemäß § 109 Z 1 lit. a StPO sichergestellter Barmittel nicht zulässig ist.

Sollte demnach inländisches Bargeld beschlagnahmt werden, so ist dies gemäß § 610 Abs. 2 GeO auf das Postscheckkonto des Gerichts einzuzahlen, es sei denn, dass sein Beweiswert gerade in den konkreten Münzen und Scheinen liegt. Die Einzahlung kann daher nur erfolgen, wenn das Geld dem Verfall oder der Konfiskation unterliegen könnte. Wird es dem Berechtigten (wieder) gegeben, stehen diesem die angefallenen Zinsen zu.

Ausländisches Bargeld ist in der gleichen Form zu belassen, wie es übernommen wurde (§ 610 Abs. 1, § 615 Abs. 4 Geo.). Wenn das Geld wieder ausgefolgt wird, stehen dem Berechtigten nach der Geo. keine Zinsen zu. Zudem können erhebliche Kursverluste eintreten, ein Ersatz dafür ist weder in der Geo. noch in der StPO vorgesehen. Ansprüche entstehen in Amtshaftungsfällen: Für die Zeit, in der das Gericht die Ausfolgung widerrechtlich verzögert hat, werden Zinsverlust und gegenüber Euro eingetretene Kursdifferenz zugesprochen (SZ 64/129, wobei der OGH den Beweis des Klägers verlangt, dass dieser rechtzeitig in Euro umgetauscht hätte).

Wurde das ausländische Geld bei unbeteiligten Dritten beschlagnahmt, wird sich aus Überlegungen zum Grundrecht auf Eigentum und zum Gleichheitsgrundsatz ein Anspruch auf Ausgleich ableiten lassen, wenn ein besonders großer Schaden entstanden ist. Dieser Anspruch ist nach Art 137 B-VG vor dem VfGH durchsetzbar.

### **5.2.6 Beschlagnahme von Liegenschaften**

Durch eine Beschlagnahme iSd § 109 Z 2 lit. b StPO und ihre grundbücherliche Anmerkung können Verfügungen des Beschuldigten oder auch des Haftungsbeteiligten verhindert werden.

Die Beschlagnahme setzt einen Verdacht auf das Vorliegen der Voraussetzungen der Abschöpfung der Bereicherung bzw. des Verfalls voraus. Der Verdacht muss dazu zum Zeitpunkt der Beschlussfassung noch hinreichend sein.<sup>72</sup>

Die Beschlagnahme ist aber nur zulässig, wenn Umstände vorliegen, die eine Gefährdung oder wesentliche Erschwerung der Vollstreckung der vermögensrechtlichen Anordnung konkret befürchten lassen. Für das Vorliegen einer solchen erhöhten Gefahr, und nicht bloß einer abstrakten, müssen Tatsachen gegeben sein, aus denen sich die konkrete Gefährdung vertretbar ableiten lässt. Die

---

<sup>71</sup> RV BBG 2009 113 BlgNR 24. GP 38

<sup>72</sup> *Tipold/Zerbes*, WK-StPO § 115 Rz 9; *Tipold*, WK-StPO, § 144a aF Rz 7

bloß theoretische Möglichkeit der Verbringung von Vermögenswerten und reine Vermutungen genügen nicht.<sup>73</sup>

Die theoretische Möglichkeit der Verbringung oder Veräußerung von Vermögensbestandteilen ist bei jedem Beschuldigten gegeben, der über (Liegenschafts-)Vermögen verfügt. Dies reicht aber nach der Intention des Gesetzgebers und der Rechtsprechung für eine Beschlagnahme nicht aus, vielmehr müssen weitere Anhaltspunkte vorliegen, warum konkret von einer Gefährdung der Vollstreckung einer vermögensrechtlichen Anordnung auszugehen ist. Die bloße Wahrnehmung der Rechte als Beschuldigte, zur Gänze oder zu bestimmten Punkten nicht auszusagen (§ 7 Abs. 2 StPO; Art. 90 Abs. 2 BVG), kann per se vor allem deshalb nicht als solche Handlung verstanden werden, weil die Grundstücke durch das offene Grundbuch ohnehin für jedermann einsehbar sind.<sup>74</sup>

Gemäß § 115 Abs. 2 StPO obliegt die Entscheidung über die Beschlagnahme dem Gericht auf Antrag der Staatsanwaltschaft.

### **5.2.7 Beschlagnahme zur Sicherung des Wertersatzverfalls**

§ 20 Abs. 3 StGB ermöglicht es, einen Geldbetrag für verfallen zu erklären, der den erlangten Vermögenswerten entspricht, sofern diese Vermögenswerte nach § 20 Abs. 1 oder Abs. 2 StGB nicht sichergestellt oder beschlagnahmt sind.

Nach der geltenden Rechtslage ist eine Beschlagnahme nach § 115 Abs. 1 Z 3 StPO zur Sicherung jenes Geldbetrages, für den nach § 20 Abs. 3 StGB die Möglichkeit des Verfalls besteht, zulässig. Da nach geltendem Recht Aufwendungen, die der Täter für die Tatbegehung getätigt hat, unberücksichtigt bleiben, § 20 StGB aF aber das Nettoprinzip vorgesehen hat – die vermögensrechtliche Anordnung der Abschöpfung der Bereicherung war keine Strafe, sondern lediglich eine Sanktion des Strafrechts – ist bei einem Günstigkeitsvergleich – der nur im materiellen Strafrecht gemäß §§ 1, 61 StGB Anwendung findet (14 Os 73/97) – zwischen neuer (Verfall) und alter (Abschöpfung der Bereicherung) Rechtslage die alte Rechtslage in vielen Fällen günstiger. Es ist dann nach dem Nettoprinzip vorzugehen und vom Vermögenswert, der dem Täter durch die Begehung seiner Straftaten zugeflossen ist, jener Aufwand abzuziehen, den er unmittelbar für die Begehung der strafbaren Handlung aufwenden musste.

Bei der Beschlagnahme ist zu beachten, dass diese einen Grundrechtseingriff darstellt und daher sowohl in ihren Voraussetzungen als auch in ihrer Durchführung verhältnismäßig sein muss. Daher darf die Höhe der Sicherung die letztlich ergehende vermögensrechtliche Anordnung nicht übersteigen, eine Übersicherung ist zu vermeiden. Es sind daher nur so viel Vermögensbestandteile von der Beschlagnahme zu binden, deren Wert der voraussichtlichen Abschöpfung (dem voraussichtlichen Verfall) entsprechen dürfte. Sofern die Bereicherung nach dem Nettoprinzip nicht genau berechnet oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand ermittelt werden kann, ist die Bereicherung zurückhaltend zu veranschlagen. Dazu ist als abzuschöpfender Betrag jener Betrag, der mit großer Wahrscheinlichkeit der erlangten Bereicherung entspricht, nach freier Überzeugung festzusetzen. Erscheint

---

<sup>73</sup> OLG Wien, 23 Bs 20/12b mwN

<sup>74</sup> OLG Wien, 22 Bs 358/12a und 22 Bs 374/12d

die unrechtmäßige Bereicherung als wahrscheinlich, kann aber ihr Ausmaß nach den bisherigen Verfahrensergebnissen nicht einmal annähernd festgestellt werden, ist eine Beschlagnahme unzulässig.

### 5.2.8 Beschlagnahme zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche

Das Oberlandesgericht Wien vertritt in ständiger Rechtsprechung die Rechtsansicht, dass aus dem Verweis auf § 367 StPO in den §§ 110 Abs. 1 Z 2, 115 Abs. 1 Z 2 StPO abzuleiten ist, dass die Beschlagnahme zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche im Sinne einer Wiedererlangungshilfe nur in Bezug auf körperliche Sachen möglich ist, nicht jedoch zur Sicherung rein betragsmäßiger Ansprüche von Geschädigten. § 367 StPO regelt nämlich die Zurückstellung von Sachen des Opfers, die bei Beteiligten oder anderen Orten, wohin sie von diesen zur Aufbewahrung gelegt oder gegeben worden sind, gefunden wurden. Entzogenes Bargeld kann dann im Sinne des § 367 StPO zurückgestellt werden, wenn es in natura vorhanden und in Verwahrung des Gerichtes ist (SSt 46/59; *Spending*, WK-StPO § 367, Rz 5; OLG Wien 25.11.2009, 20 Bs 437/09z, OLG Wien 17 Bs 8/11 ua). Für Sicherungsmaßnahmen rein privatrechtlicher Art unmittelbar im Interesse des Geschädigten, etwa zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche durch einstweiligen Zugriff auf das Vermögen des Beschuldigten, ist das Strafgericht mangels gesetzliche Grundlage jedoch nicht berufen (*Lohsing/Serini* 4. Auflage 498), insofern ist der Geschädigte auf die Bestimmungen der Exekutionsordnung über die Einstweilige Verfügung verwiesen (*Spending*, WK-StPO Vor §§ 366 bis 379, Rz 13).

Die Sicherung von obligatorischen Schadenersatz- oder Bereicherungsansprüchen ist demnach nach Z 2 nicht zulässig.<sup>75</sup>

Da § 367 StPO auf die Naturalrestitution (Rückstellung) von Sachen abzielt, die unter den Habseligkeiten des Angeklagten, eines Mitschuldigen oder eines Teilnehmers an der strafbaren Handlung oder an einem solchen Ort gefunden worden sind, wohin sie von diesen Personen nur zur Aufbewahrung gelegt oder gegeben wurden, kann auch eine körperliche Sache dann nicht Gegenstand einer gerichtlichen Rückstellungsanordnung iSd § 367 StPO sein, wenn nach § 368 StPO die Ausfolgung dieser Sachen an das Opfer nicht in Betracht kommt, weil ein Dritter, der sich an der strafbaren Handlung nicht beteiligt hat, an der Sache wirksam ein Pfandrecht erworben hat (vgl. *Spending*, WK-StPO § 367 Rz 10).

Mit dem Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014 wurde der Verweis auf § 367 StPO gestrichen, sodass eine Sicherstellung oder Beschlagnahme zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche ab 1. Jänner 2015 nicht nur in Bezug auf dem Opfer gehörende körperliche Sachen zulässig ist.<sup>76</sup> Ein Günstigkeitsvergleich ist im Strafprozessrecht grundsätzlich nicht anzustellen (siehe Kapitel 5.1).

Nähere Ausführungen zum Rückstellungsverfahren finden sich im Kapitel 7.11 *Rückstellungsverfahren - §§ 367 ff StPO*.

---

<sup>75</sup> *Tipold/Zerbes*, in WK-StPO § 115 Rz 7; § 110 Rz 8

<sup>76</sup> BGBl. I Nr. 71/2014

### **5.3 KEINE AUFSCHIEBENDE WIRKUNG DER BESCHWERDE GEGEN BESCHLAGNAHMEBESCHLUSS**

Gemäß § 87 Abs. 3 StPO hat eine Beschwerde nur dann aufschiebende Wirkung, wenn das Gesetz dies ausdrücklich vorsieht. Im Fall der Beschlagnahme ist eine aufschiebende Wirkung nicht vorgesehen, somit tritt ein Beschlagnahmebeschluss auch bei Erhebung einer Beschwerde sofort in Wirksamkeit, wobei es unerheblich ist, ob der Antrag auf Beschlagnahme abgewiesen oder die Beschlagnahme angeordnet wurde. Die Beschlagnahme ist von der Sicherstellung insofern jedoch getrennt zu betrachten, als die Sicherstellung als eigenständige Ermittlungsmaßnahme der Beschlagnahme vorausgeht und die Beschlagnahme in der Regel eine bereits erfolgte Sicherstellung bestätigt und damit „fortsetzt“. Eine allfällige aufschiebende Wirkung in Bezug auf die Beschlagnahme würde sich nur auf die Beschlagnahme selbst auswirken, nicht aber auf die davon unabhängige Sicherstellung. Hätte die Beschwerde gegen einen abweisenden Beschlagnahmebeschluss aufschiebende Wirkung, würde dies dazu führen, dass die Beschlagnahme trotzdem zu vollziehen ist. Die fehlende aufschiebende Wirkung der Beschwerde gegen einen Beschlagnahmebeschluss führt dazu, dass im Fall einer Abweisung bis zur Rechtsmittelentscheidung keine Beschlagnahme erfolgen kann. Vielmehr hat die Staatsanwaltschaft – wie oben bereits ausgeführt – zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine Sicherstellung weiterhin vorliegen oder weggefallen sind. Kommt sie zum Schluss, dass die Voraussetzungen nicht mehr bestehen, hat sie die Aufhebung der Sicherstellung anzuordnen. Ist sie hingegen der Meinung, dass die Voraussetzungen weiterhin gegeben sind und erhebt sie Beschwerde gegen den abweisenden Beschluss, kann eine Pflicht zur Aufhebung der Sicherstellung aus dem Gesetz nicht abgeleitet werden.<sup>77</sup>

### **5.4 BEGRÜNDUNG VON ENTSCHEIDUNGEN**

Die Pflicht zur ausreichenden Begründung erstreckt sich nicht nur auf Urteile, sondern auch auf Beschlüsse. § 86 Abs. 1 StPO ordnet an, dass ein Beschluss unter anderem eine Begründung zu enthalten hat, in der die tatsächlichen Feststellungen und die rechtlichen Überlegungen auszuführen sind, die der Entscheidung zugrunde gelegt werden.

Nach § 89 Abs. 2a Z 3 StPO kann das Rechtsmittelgericht einen Beschluss aufheben und an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung verweisen, wenn einer der im § 281 Abs. 1 Z 5 StPO angeführten Gründe vorliegt. Nach ständiger Rechtsprechung müssen Beschlüsse dann der Aufhebung verfallen, wenn sie nicht so ausführlich begründet sind, dass alle die Entscheidung motivierenden (erforderlichen) Erwägungen offen gelegt werden, wobei eine zumindest stichwortartige Darstellung bereits genügt (vgl. *Mayerhofer StPO*<sup>5</sup> E 32 zu § 381).<sup>78</sup>

---

<sup>77</sup>ua Landesgericht für Strafsachen Wien GZ 335 HR 427/12x

<sup>78</sup> OLG Wien 19 Bs 267/11w



## 5.5 WIDERSPRUCHSRECHT - § 112 StPO<sup>79</sup>

Mit Erhebung eines Widerspruchs nach § 112 Abs. 1 StPO geht die ausschließliche Zuständigkeit zur Entscheidung über die folgenden Verfahrensschritte – ausgenommen des Falls des § 112 Abs. 1 vorletzter Satz StPO – auf das Gericht über. Nach erfolgtem Widerspruch gemäß § 112 StPO ist die Sicherung auf geeignete Art und Weise gegen unbefugte Einsichtnahme oder Veränderung von den Organen der Kriminalpolizei bzw. der Staatsanwaltschaft tatsächlich vorzunehmen und danach dem Gericht vorzulegen. Eine gerichtliche Entscheidung darüber ist nicht vorgesehen. Für die Sicherstellung von Gegenständen bzw. Unterlagen, die offensichtlich nicht in den Anwendungsbereich von § 112 StPO fallen, gelten keine Sonderregeln. Dies bedeutet, dass die Ermittlungsbehörden, nach genauer Prüfung aber ohne Recht auf formelle Zurückweisung, völlig unsubstantiierten Widersprüchen (faktisch) keine Folge leisten müssen und die sichergestellten Unterlagen sofort einsehen können.<sup>80</sup> Nähere Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 4.5 *Widerspruch offenkundig unzulässig - § 112 StPO*.

Das Gesetz stellt in § 112 Abs. 1 letzter Satz StPO klar, dass die vom Widerspruch betroffenen Unterlagen von Staatsanwaltschaft und Kriminalpolizei nicht eingesehen werden dürfen, solange nicht über die Einsicht nach den folgenden Absätzen entschieden worden ist. Zweck der Regelung ist sohin die Überprüfung der Unterlagen auf das Vorliegen berechtigter Geheimhaltungsinteressen und bestehender Beschlagnahmeverbote bzw. Umgehungsverbote und die Entscheidung über die Zulässigkeit der Weiterverwertung der Unterlagen im Ermittlungsverfahren bzw. die Ausfolgung an die Betroffenen durch das Gericht. Dabei hat das Gericht nicht etwa die betreffenden Gegenstände (Daten etc.) zu „durchsuchen“, als (auch) auf ihre Beweisrelevanz zu prüfen, sondern nur darüber zu entscheiden, ob diese Prüfung, ungeachtet des erhobenen Einwands des Inhabers vorgenommen werden darf. Da die Prüfung, ob die allenfalls zum Akt zu nehmenden Gegenstände (Daten etc) beweisrelevant sind, jedenfalls der Staatsanwaltschaft bzw. der Kriminalpolizei zukommt, verbleibt als alleiniges Kriterium die Prüfung der Zulässigkeit bzw. des Vorliegens eines Beweisverbots.

Gemäß § 112 Abs. 2 StPO ist nach erfolgtem Widerspruch der Betroffene daher vom Gericht aufzufordern, binnen einer angemessenen, 14 Tage nicht unterschreitenden Frist jene Teile der Aufzeichnungen oder Datenträger konkret zu bezeichnen, deren Offenlegung eine Umgehung seiner Verschwiegenheit bedeuten würde. Im Falle der Unterlassung einer solchen Bezeichnung sind die Unterlagen zum Akt zu nehmen und auszuwerten. Andernfalls hat das Gericht die Unterlagen unter Beiziehung des Betroffenen sowie gegebenenfalls geeigneter Hilfskräfte oder eines Sachverständigen zu sichten und anzuordnen, ob und in welchem Umfang sie zum Akt genommen werden dürfen.

### 5.5.1.1 Fristverlängerung

Fristen sind Zeiträume, innerhalb derer eine Rechtshandlung vorgenommen werden muss (EvBl 1998/62). Unterschieden wird zwischen materiellrechtlichen und verfahrensrechtlichen Fristen; § 84 StPO findet nur auf verfahrensrechtliche Fristen

---

<sup>79</sup> OLG Wien, 20 Bs 238/13s; OLG Wien, 20 Bs 484/12s.

<sup>80</sup> OLG Wien, 22 Bs 99/13i

Anwendung (SSt 2/27, 2/84, 28/24). § 84 Abs. 1 Z 1 StPO definiert die in der StPO genannten verfahrensrechtlichen Fristen als Fallfristen, das heißt solche, die nicht verlängert werden können; davon sind die richterlichen Fristen zu unterscheiden, bei denen eine Verlängerung möglich ist (*Murschetz*, WK-StPO § 84 Rz 2). Die Frist des § 112 Abs 2 StPO stellt dabei eine verlängerbare richterliche Frist dar. Bei der Entscheidung über die Vornahme der Verlängerung einer richterlichen Frist handelt es sich um eine bloß auf den Fortgang des Verfahrens gerichtete Verfügung des Gerichts und nicht um einen Beschluss, mit welchem über ein konkretes Recht oder eine Verpflichtung eines Prozessbeteiligten entschieden wird und vom Gesetz dafür keine gesonderte Beschlussfassung vorgesehen wird. Gegen eine solche Verfügung steht kein ordentliches Rechtsmittel (Beschwerde) zu.<sup>81</sup>

#### 5.5.1.2 Bezeichnung der Aktenteile

Für den Fall, dass die von der Sicherstellung Betroffenen innerhalb der ihnen gesetzten Frist keine Bezeichnung der Aktenteile nach § 112 Abs. 2 erster Satz StPO vornehmen, sind die Unterlagen – ohne richterliche Sichtung – zum Akt zu nehmen und auszuwerten.<sup>82</sup>

## 5.6 VORZEITIGE VERWERTUNG - § 115e STPO

§ 115e StPO bietet zur Vermeidung der mit der (längerfristigen) Verwahrung sichergestellter bzw. beschlagnahmter Vermögenswerte verbundenen organisatorischen Probleme und Kosten die Möglichkeit, dass sichergestellte (§ 110 Abs. 1 Z 3 StPO) oder beschlagnahmte (§ 115 Abs. 1 Z 3 StPO) Gegenstände oder Vermögenswerte, die einem raschem Verderben oder einer erheblichen Wertminderung unterliegen oder sich nur mit unverhältnismäßigen Kosten aufbewahren lassen, auf Antrag der Staatsanwaltschaft auf die im § 377 StPO angeordnete Weise vom Gericht veräußert werden können. Auf die Zuordenbarkeit kommt es – anders als bei §§ 115a ff StPO, der im Übrigen nur (taxativ) Geldbeträge, Geldforderungen und Wertpapiere umfasst – nicht an, weshalb § 115e StPO auch nicht als Spezialnorm zu §§ 115a ff StPO zu verstehen ist.

Die unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgebots (§ 5 StPO) zu treffende Entscheidung auf Verwertung hat jedoch solange zu unterbleiben, als die Gegenstände zu Beweis Zwecken benötigt werden (§ 110 Abs. 4 StPO).

Personen, die von der Veräußerung betroffen sind, sind vor der Verwertung zu verständigen. Eine derartige Verständigung ist schon ob der in § 115e Abs. 2 letzter Satz StPO eingeräumten Möglichkeit des Erlags eines zur Deckung der Verwahrungskosten ausreichenden Betrags erforderlich. Zur Vermeidung von Verzögerungen kann diese Verständigung gegebenenfalls unter sinngemäßer Anwendung des § 83 Abs. 5 StPO erfolgen („Ankündigungsedikt“). Erforderlich hierfür ist das Vorliegen der Voraussetzungen des § 25 Zustellgesetz oder ein dem Beschleunigungsgebot (§ 9 StPO) widerstreitender Verfahrensaufwand durch deren Ausforschung oder Aufforderung zur Namhaftmachung eines

---

<sup>81</sup> *Tipold*, WK-StPO § 85 Rz 9

<sup>82</sup> OLG Wien, 22 Bs 211/13k

Zustellungsbevollmächtigten (§ 82 Abs. 2 StPO). Die Bekanntmachung ist in die Ediktsdatei (§ 89j Abs. 1 GOG) aufzunehmen, wodurch die Zustellung als bewirkt gilt.

Der Verwertungserlös tritt sodann an die Stelle der veräußerten Gegenstände. Die Verwertung wegen unverhältnismäßiger Aufbewahrungskosten hat jedoch zu unterbleiben, wenn rechtzeitig ein zur Deckung dieser Kosten ausreichender Betrag erlegt wird.

Für den Fall, dass sichergestellte Vermögenswerte einer gerichtlichen Entscheidung über die Beschlagnahme zuzuführen sind, hat das Gericht auf Antrag der Staatsanwaltschaft gegebenenfalls zugleich mit der Beschlagnahme über die Verwertung zu entscheiden.<sup>83</sup>

### 5.6.1 Abgrenzung<sup>84</sup>

Die – § 90 Abs. 2 FinStrG und § 39 Abs. 5 VStG nachgebildete – Vorschrift des § 115e StPO ähnelt zwar § 115a StPO und § 377 StPO, sie unterscheidet sich davon aber in folgenden Punkten:

- Im Gegensatz zu § 115a StPO ist der Anwendungsbereich des § 115e StPO nicht auf Geldbeträge, Geldforderungen und Wertpapiere beschränkt. Überdies sind nicht nur verfallsbedrohte Vermögensgegenstände (§§ 20 ff StGB) erfasst, sondern auch solche Gegenstände, die der Konfiskation (§ 19a StGB), der Einziehung (§ 26 StGB) oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung unterliegen können (vgl. § 110 Abs. 1 Z 3 StPO). Ein zweistufiges Verfahren (Ediktal- und Entscheidungsverfahren) ist nicht vorgesehen. § 115e StPO ist insoweit eine Spezialnorm zu § 115a StPO, als sie (auch) sämtliche der dort geregelten Vermögenswerte begrifflich umfasst und bei Hinzutreten besonderer ökonomischer Faktoren für diese eine andere Verwertungsform vorsieht. Somit können bei erheblicher Wertverminderung auch Geldbeträge, Geldforderungen und Wertpapiere auf die in § 115e StPO vorgesehene Weise veräußert werden (so ausdrücklich für Wertpapiere EBRV BGBl I 2012/35, 35; ohne Begründung aM *Venier* in *Bertel/Venier*, Komm StPO § 115e Rz 1).
- § 377 StPO regelt nur die Veräußerung von körperlichen Sachen, die beim Beschuldigten aufgefunden werden, diesem dem Anschein nach jedoch nicht gehören. Das Veräußerungsverfahren ist überdies nicht von einer Antragstellung der Staatsanwaltschaft abhängig.

### 5.6.2 Zuständigkeit

Zuständig ist im Ermittlungsverfahren der Einzelrichter des Landesgerichts (§ 31 Abs. 1 Z 2 StPO). Erfolgt die Beschlagnahme erst in der Hauptverhandlung oder

---

<sup>83</sup> Einföhrungserlass vom 8. August 2012 (BMJ-S585.003/0003-IV 3/2012) zu den mit 1. Juni 2012 in Kraft getretenen bzw. mit 1. September 2012 in Kraft tretenden Änderungen im Bereich der StPO durch das 1. Bundesgesetz, mit dem das Strafregistergesetz 1968, das Tilgungsgesetz 1972 und die Strafprozessordnung 1975 geändert werden; 1. 2. Stabilitätsgesetz 2012

<sup>84</sup> WK-StPO § 115e Rz 1ff

entsteht erst in dieser die Gefahr einer erheblichen Wertverminderung (z.B. plötzlicher Kursverlust von Wertpapieren oder ausländischen Bargelds), kommt die Entscheidungsbefugnis dem Vorsitzenden zu (§ 32 Abs. 3 StPO).

### 5.6.3 Erfasste Gegenstände und Vermögenswerte<sup>85</sup>

Erfasst sind Gegenstände oder Vermögenswerte, die zur Sicherung der Konfiskation (§ 19a StGB), des (erweiterten) Verfalls (§§ 20 ff StGB), der Einziehung (§ 26 StGB) oder einer anderen gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung gemäß § 110 Abs. 1 Z 3 StPO sichergestellt oder nach § 115 Abs. 1 Z 3 StPO beschlagnahmt wurden. Die verwendete Terminologie („Gegenstände oder Vermögenswerte“) ist aufgrund der Bezugnahme auf die Sicherstellung nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO und die Beschlagnahme nach § 115 Abs. 1 Z 3 StPO dahingehend zu verstehen, dass damit sowohl physische Gegenstände als auch Rechte (Forderungen) umfasst sind. Dabei besteht eine Diskrepanz zu dem ebenfalls den Terminus „Vermögenswerte“ gebrauchenden § 375 StPO. Das in den §§ 375–379 geregelte Bedenklichkeitsverfahren findet dann statt, wenn beim Beschuldigten (oder bei einem ihm zuzurechnenden Verwahrer) unterscheidbare körperliche Sachen gefunden werden, „die er allem Anschein nach nicht rechtmäßig inne hat“ (231 BlgNR 23. GP 21) und deren Eigentümer das Strafgericht nicht kennt (*Spending*, WK-StPO § 375 Rz 1). Da Rechte gemäß § 292 ABGB per definitionem unkörperlich sind, unterliegen sie nicht dem Begriff des „Vermögenswerts“ nach § 375 StPO, jedoch jenem des § 115e StPO.

Solange die Gegenstände zu Beweis Zwecken (§ 110 Abs. 1 Z 1 StPO, § 115 Abs. 1 Z 1 StPO) benötigt werden, ist die Veräußerung unzulässig (§ 115e Abs. 1 letzter Satz StPO).

Veräußert werden können nur (körperliche oder unkörperliche) Dinge, die einen relevanten Vermögenswert repräsentieren, und zwar dann, wenn ihre weitere Aufbewahrung wegen der in § 115e Abs. 1 erster Satz StPO genannten Faktoren unwirtschaftlich wäre. Die Beurteilung ist dabei in freier richterlicher Würdigung unter Beachtung der Verhältnismäßigkeit vorzunehmen.

**Rasches Verderben.** Bei dieser Voraussetzung ist vor allem an Lebensmittel (Obst, Gemüse, Milchprodukte, Fleisch, Fisch udgl) zu denken.

Das Gesetz stellt bewusst keine feste betragliche Grenze dafür auf, ab wann eine **erhebliche Wertminderung** vorliegt, weil ansonsten geringen Wert aufweisende Vermögenswerte (z.B. ein stark abgenütztes Kraftfahrzeug) kaum oder gar nicht veräußert werden könnten. Vielmehr ist eine relative Betrachtung anzustellen, die der einzelfallbezogenen Abwägung zwischen Wertverlust und Aufbewahrungsdauer bedarf. So unterliegt ein abgestellter, nicht weiter gewarteter Pkw einer erheblichen Wertminderung, wenn die Verwahrung mehrere Jahre andauert (1 Ob 376/98w, EvBl 1999/137). Eine Wertverringerung um die Hälfte innerhalb eines Jahres, wie dies etwa bei Saisonartikel der Fall sein kann (vgl. *Reger/Hacker/Kneidinger*, FinStrG3 § 90 Rz 476), wird wohl jedenfalls erheblich sein (vgl. auch *Tannert*, FinStrG § 90 Abs 2 Anm 3).

---

<sup>85</sup> WK-StPO § 115e Rz 4ff

Auf Grund der Erfahrungen am derzeitigen Finanzmarkt wird eine vorzeitige Verwertung von risikoreichen Wertpapieren und anderen Vermögensanlagen schon dann empfohlen werden, wenn ein (baldiger) Teilverlust des eingesetzten Kapitals möglich ist. Bei endfälligen und geschlossenen Anlageformen müssten jedoch die Kosten des sofortigen Ausstiegs getragen werden.

Entsprechendes gilt für Bitcoins und ähnliche, häufigen Kursschwankungen unterliegende elektronische Währungen. Zu berücksichtigen ist darüber hinaus, dass von Bitcoins auch Kopien auf weiteren, noch nicht sichergestellten Datenträgern existieren können, die uneingeschränkt verwertbar sind, wodurch ein sichergestelltes „Original“ entwertet werden würde.

Die erwähnten Grundsätze gelten sinngemäß auch für die unverhältnismäßigen Verwahrungskosten, wozu auch die Kosten der Erhaltung und Pflege des Gegenstands zählen (Seiler/Seiler, FinStrG3 § 90 Rz 6).

Demnach sind insbesondere sichergestellte oder beschlagnahmte Fahrzeuge in der Regel vorzeitig zu verwerten, sodass deren Verwahrung nur mehr in Einzelfällen notwendig sein wird.

Zur Verwertbarkeit von Mobiltelefonen wird lediglich exemplarisch auf die Entscheidung des OLG Linz (9 Bs 350/13d) verwiesen, mit der der Beschwerde der Staatsanwaltschaft Salzburg Folge gegeben und der angefochtene Beschluss dahin abgeändert wurde, dass das gemäß § 115 Abs. 1 Z 3 StPO beschlagnahmte Mobiltelefon (Samsung Galaxy S III, IMEI-Nr. 1234) auf die in § 377 StPO angeordnete Weise zu veräußern ist. In dem wegen des Verdachts des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 fünfter Fall SMG geführten Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Salzburg ist der Beschuldigte aufgrund des Anlassberichtes verdächtig, Suchgift in einer jedenfalls die Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge (Cannabisprodukte; daneben unbekannte Mengen Amphetaminderivate und ähnliche Substanzen) anderen überlassen zu haben. Im Zuge einer gerichtlich bewilligten Durchsuchung der Wohnung des Beschuldigten wurde unter anderem das Mobiltelefon des Beschuldigten, Galaxy S III, nach § 110 Abs. 1 Z 1 und Z 3 StPO (nämlich ursprünglich auch) aus Beweisgründen und überdies zur Sicherung der Konfiskation (§ 19a StGB) sichergestellt und sodann ausgewertet. Über Antrag der Staatsanwaltschaft Salzburg wurde dieses Mobiltelefon mit dem angefochtenen Beschluss gemäß § 115 Abs. 1 Z 3 StPO in Beschlag genommen (Spruchteil 1./), im Übrigen aber der auch auf die Einleitung der Verwertung dieses Geräts nach § 115e StPO abzielende Antrag zunächst vom Erstgericht abgewiesen (Spruchteil 2./).

Zur Abänderung des zweiten Spruchteils führt das OLG Linz aus, dass nach den Angaben des Beschuldigten das etwa zwei Monate alte Mobiltelefon, das aufgrund kaum vorhandener Gebrauchsspuren als neuwertig bezeichnet werde, einen Wert von etwa EUR 250,00 habe, unterliege allerdings einer als erhebliche einzustufenden Wertminderung. Diese Beurteilung werde auch dadurch gestützt, dass Mobiltelefone bereits aufgrund der kurzen Produktionszyklen und der raschen Modellwechsel am Markt einem entsprechenden Wertverlust unterlägen. Da das Mobiltelefon des Beschuldigten bereits ausgewertet sei, nach der Aktenlage nicht mehr zu Beweiszwecken benötigt werde und auch im Falle eines Schuldspruchs die Nebenstrafe der Konfiskation aufgrund des nicht kontraindizierten Alleineigentums in

Betracht komme, lägen demgemäß alle Voraussetzungen zur Verwertung nach § 115e Abs. 1 StPO vor. Eine Unverhältnismäßigkeit (§ 5 StPO) sei mit Blick auf den vorliegenden Tatverdacht (im Fall einer Verurteilung droht eine Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren) und die angestrebte Verwertung – ungeachtet des Hinweises des Erstgerichts auf eine voraussichtlich überschaubare Dauer des Strafverfahrens – nicht gegeben.

#### **5.6.4 Verfahren<sup>86</sup>**

Das Veräußerungsverfahren ist bei Vorliegen der beschriebenen Voraussetzungen auf Antrag der Staatsanwaltschaft einzuleiten.

Die – beschlussmäßig zu fassende (§ 86 StPO) – Entscheidung über die Verwertung (§ 115e Abs. 3 StPO; EBRV BGBl I 2012/35, 35) erfolgt dabei nicht in Ausübung freien Ermessens. Vielmehr ist das Gericht – nicht anders als bei § 377 StPO – bei Vorliegen aller Voraussetzungen zur Veräußerung verpflichtet („kann und muss“).

Personen, die von der Veräußerung betroffen sind, sind vor der Verwertung, gegebenenfalls unter sinngemäßer Anwendung des § 83 Abs. 5 StPO, zu verständigen. Eine derartige Verständigung ist schon ob der in § 115e Abs. 2 letzter Satz StPO eingeräumten Möglichkeit des Erlags eines zur Deckung der Verwahrungskosten ausreichenden Betrags erforderlich. Zu berücksichtigen ist, dass ein „Ankündigungsedikt“ nur „gegebenenfalls“ zu schalten ist, konkret insbesondere also dann (§ 83 Abs. 5 StPO), wenn die Abgabestelle der von der Veräußerung betroffenen Personen oder diese selbst dem Gericht (der Staatsanwaltschaft) unbekannt sind oder deren Ausforschung oder die Aufforderung zur Namhaftmachung eines Zustellbevollmächtigten einen dem Beschleunigungsgebot widerstreitenden Verfahrensaufwand bedeuten würde. Dazu müssen daher die Voraussetzungen des § 25 ZustellG vorliegen oder es ist ein dem Beschleunigungsgebot (§ 9 StPO) widerstreitender Verfahrensaufwand für die Ausforschung oder Aufforderung zur Namhaftmachung eines Zustellbevollmächtigten zu befürchten. Die Bekanntmachung ist in die Ediktsdatei (§ 89j Abs. 1 GOG) aufzunehmen, wodurch die Zustellung als bewirkt gilt (EBRV BGBl I 2012/35, 35).

#### **5.6.5 Unterbleiben der Verwertung**

Das Gesetz sieht ein Unterbleiben der Veräußerung nur bei Erlag eines zur Deckung unverhältnismäßiger Aufbewahrungskosten ausreichenden Betrags vor (§ 115e Abs. 2 zweiter Satz StPO). Werden aber (etwa durch Dritte) Rechte auf den Vermögensgegenstand erfolgreich geltend gemacht, führt dies auch zur Aufhebung der Sicherstellung oder Beschlagnahme (§ 113 Abs. 3 StPO, § 115 Abs. 6 StPO) und damit zum Wegfall der Veräußerungsvoraussetzungen. Ist das behauptete Recht jedoch zweifelhaft, ist die Sache jedenfalls zu verwerten und nicht nach § 114 Abs. 2 StPO iVm § 1425 ABGB zu hinterlegen, weil das Hinterlegungsgericht ohnedies auch mit Verwertung vorzugehen hätte (1 Ob 376/98w = SZ 72/30; *Koziol* in KBB3 § 1425 Rz 2).

---

<sup>86</sup> WK-StPO § 115e Rz 9ff

Die Verwertung findet auf die in § 377 StPO beschriebene Weise (öffentliche Versteigerung oder Freihandverkauf) statt. Der Verwertungserlös tritt sodann an die Stelle der veräußerten Gegenstände.

Sind sichergestellte Vermögenswerte einer gerichtlichen Beschlagnahmeentscheidung zuzuführen, kann diese gleichzeitig mit dem auf Verwertung gerichteten Beschluss erfolgen (§ 115e Abs. 3 StPO).

## 5.7 VERWERTUNG DURCH EXTERNE DIENSTLEISTER

§ 115e StPO bietet zur Vermeidung der mit der (längerfristigen) Verwahrung sichergestellter bzw. beschlagnahmter Vermögenswerte verbundenen organisatorischen Probleme und Kosten die Möglichkeit, dass sichergestellte (§ 110 Abs. 1 Z 3 StPO) oder beschlagnahmte (§ 115 Abs. 1 Z 3 StPO) Gegenstände oder Vermögenswerte, die einem raschem Verderben oder einer erheblichen Wertminderung unterliegen oder sich nur mit unverhältnismäßigen Kosten aufbewahren lassen, auf Antrag der Staatsanwaltschaft auf die im § 377 StPO angeordnete Weise vom Gericht veräußert werden können.

§ 377 StPO sieht die Veräußerung des Gutes durch öffentliche Versteigerung, bei sinngemäßigem Vorliegen der im § 280 der Exekutionsordnung bezeichneten Voraussetzungen aber auf die dort vorgesehene Weise vor. Die öffentliche Versteigerung ist vom Gericht einzuleiten.

Im Analog heranziehbaren § 274 Abs.1 EO wird zum Versteigerungsort festgehalten, dass die Versteigerung 1. im Internet, 2. im Versteigerungshaus, 3. in der Auktionshalle oder 4. an dem Ort, an dem sich die gepfändeten Gegenstände befinden, erfolgen kann. Das in § 274 Abs.1 und § 280 EO erwähnte „Versteigerungshaus“ meint Gewerbetreibende, die zur Versteigerung beweglicher Sachen befugt sind, worunter etwa auch das Dorotheum fällt (*Mohr in Angst, Exekutionsordnung*<sup>2</sup> § 274 Rz 2).

In diesem Zusammenhang ist auch auf § 274 Abs. 2 EO hinzuweisen, wonach bei der Bestimmung des Versteigerungsortes zu berücksichtigen ist, „wo voraussichtlich der höchste Erlös zu erzielen sein wird und welche Kosten auflaufen werden.“ § 274 Abs. 3 EO enthält einen Katalog von Sachen, die nicht über das Versteigerungshaus zu versteigern sind. Dazu gehören: 1. feuer- und explosionsgefährliche Sachen sowie Sachen, die gesundheitsschädigende Strahlen aussenden, Gifte, 2. Sachen aus Wohnungen, in denen ansteckende Krankheiten herrschen oder geherrscht haben, solange nicht die vorgeschriebene Desinfektion stattgefunden hat, 3. verunreinigte oder mit Ungeziefer behaftete Sachen vor Durchführung der Reinigung, 4. Sachen, zu deren wenn auch nur teilweisen Unterbringung die Räume des Versteigerungshauses nicht ausreichen, 5. dem raschen Verderben unterliegende Sachen, 6. Tiere und Pflanzen, 7. Schrott, Hadern und sonstiges Altmaterial.

Aus Sicht des BMJ spricht daher nichts dagegen, die zu verwertenden Gegenstände in geeigneten Fällen im Wege einer öffentlichen Versteigerung durch externe Partner – wie beispielsweise das Dorotheum – zu veräußern.

Der Bund hat seit etlichen Jahren gute Erfahrung mit der Veräußerung insbesondere von Kraftfahrzeugen durch das Dorotheum gemacht. Dabei sind die erzielten Erlöse auf Grund der (internationalen) Präsentation auch im Internet und dem damit erreichten breiten Interesse weit über den durchschnittlich im Wege einer gerichtlichen Versteigerung erzielten gelegen. Darüber hinaus übernimmt das Dorotheum das Abholen und Verwahren von zur Versteigerung kommenden Gegenständen sowie eine preissteigernde Aufbereitung.

In Einzelfällen hat sich bewährt, zunächst Mitarbeiter des Dorotheums zur Schätzung des Wertes der zu verwertenden Gegenstände als Sachverständige zu bestellen. Bei erfolgter Verwertung über das Dorotheum wurde für diese Schätzung keine Gebühren angesprochen.

Als Ansprechpersonen und Koordinatoren stehen im Dorotheum folgende Personen zur Verfügung:

für Gegenstände und Vermögenswerte aller Art:

Frau Mag. Constanze Werner, Leitung Kundendienst, Tel. +43-1-515 60-366, Fax -489, constanze.werner@dorotheum.at

für Kraftfahrzeuge und Technik:

Herr Dir. Manfred Humer, Leitung Fahrzeuge und Technik, Tel.+43-(0)7229-62954, Fax+43-(0)7229-51128, manfred.humer@dorotheum.at.

Für erste Informationen über die zu verwertenden Gegenstände und eine zügige Abwicklung einer anschließenden Verwertung empfiehlt sich in jedem Fall die Übermittlung genauer Beschreibungen der Gegenstände und digitaler Fotos mit möglichst guter Auflösung.

## **5.8 VERWERTUNG SICHERGESTELLTER ODER BESCHLAGNAHMTER VERMÖGENSWERTE - §§ 115A BIS 115D STPO<sup>87</sup>**

### **5.8.1 Allgemeines**

In den §§ 115a bis 115d StPO wurden die materiellen und formellen Voraussetzungen geschaffen, Geldbeträge, Geldforderungen (Bankguthaben, Wertpapierkonten) und Wertpapiere, die zur Sicherung der Abschöpfung der Bereicherung, des Verfalls oder der Einziehung sichergestellt oder beschlagnahmt wurden, zu verwerten.

Das Verfahren kann nicht für die Verwertung anderer Vermögenswerte, etwa sichergestellte oder beschlagnahmte Kraftfahrzeuge angewendet werden. Auf die mögliche vorzeitige Verwertung nach § 115e StPO wird in Kapitel 5.6 *Vorzeitige Verwertung - § 115e StPO* näher eingegangen.

---

<sup>87</sup> BMJ Erlass vom 19. Jänner 2010 über ua Verwertung von sichergestellter oder beschlagnahmter Vermögenswerte nach §§ 115a bis 115d StPO (BMJ-L894.000/0015-II 3/2009)



Für die Verwertung nach §§ 115a bis 115d StPO ist ein zweistufiges Verfahren vorgesehen, für welches der Einzelrichter des Landesgerichts (§ 31 Abs. 1 Z 2 StPO) sachlich zuständig ist. Im Aufforderungsverfahren (Ediktalverfahren, § 115b StPO) ist mittels Edikt eine Verwertung öffentlich anzukündigen. Nach Ablauf des Aufforderungsverfahrens (mindestens ein Jahr) soll im Verwertungsverfahren (§ 115c und § 115d StPO) die Verwertung durch Beschluss angeordnet und ebenfalls durch Edikt veröffentlicht werden.

§ 115a Abs. 1 Z 1 StPO setzt ein Strafverfahren oder ein selbstständiges Verfahren nach § 445 StPO voraus. Eine Verwertung soll nur subsidiär erfolgen, also nur insoweit, als über die vermögensrechtliche Anordnung nicht im „ordentlichen Verfahren“ entschieden werden kann, weil der Täter unbekannt ist oder aus anderen Gründen über die Abschöpfung der Bereicherung oder den Verfall weder im Strafurteil (§§ 443 bis 444a StPO) noch im selbstständigen Verfahren (§§ 445 bis 446 StPO) abgesprochen werden kann (vgl. § 115a Abs. 1 Z 1 StPO). § 115a Abs. 1 Z 1 StPO setzt daher einen Abbruch des Verfahrens nach § 197 StPO voraus.

Aus der Wendung „...gemäß § 197 abzubrechen ist“ folgt, dass auch bei offenkundig vorliegenden (negativen) Voraussetzungen („...Beschuldigter oder ein Haftungsbeteiligter nicht ausgeforscht werden oder vor Gericht gestellt werden kann ...“) erst ein Verfahren eingeleitet und dieses abgebrochen werden muss.

Kumulativ muss die zeitliche Komponente für die Durchführung der Verwertung beachtet werden. Einerseits müssen seit der Sicherstellung oder Beschlagnahme mindestens zwei Jahre vergangen und andererseits seit öffentlicher Bekanntmachung in der Ediktsdatei eine Frist von einem Jahr abgelaufen sein (§ 115a Abs. 1 Z 2 StPO).

Schließlich dürfen der Verwertung keine Rechte dritter Personen entgegenstehen (§ 115a Abs. 2 StPO).

Die Frage, ob das Verfahren nach § 115a StPO subsidiär zu einem Verfahren nach § 64 ARHG oder § 52 EU-JZG ist, wurde vom OLG Wien insoweit bejaht, als § 445 StPO jedenfalls zu § 64 ARHG/52 EU-JZG subsidiär ist.<sup>88</sup>

## **5.8.2 Zum Ablauf des Verfahrens**

Die Verwertung ist aufgrund eines Antrags der Staatsanwaltschaft einzuleiten; wurde der Vermögenswert noch nicht beschlagnahmt, so ist gleichzeitig mit dem Antrag auf Verwertung auch ein Antrag auf Beschlagnahme zu stellen (vgl. § 115a Abs. 3 StPO).

Liegen die materiellen und/oder die formellen Voraussetzungen für eine Verwertung nicht vor, so hat das Gericht den Antrag mit Beschluss ab- bzw. zurückzuweisen. Ein Beschluss hat die Erfordernisse des § 86 StPO zu erfüllen.

Erachtet das Gericht den Antrag für berechtigt, so hat es die öffentliche Bekanntmachung im Edikt zu verfügen und eine schriftliche Ausfertigung der Staatsanwaltschaft, gegebenenfalls den von der Anordnung Betroffenen (soweit

---

<sup>88</sup> OLG Wien, 19 Bs 278/11p

bekannt) und dem Drittschuldner zuzustellen. Weiters ist dem Drittschuldner aufzutragen, alle Tatsachen die einer Verwertung entgegenstehen könnten, dem Gericht unverzüglich mitzuteilen (§ 115b Abs. 2 StPO). Dem Drittschuldner sind die durch diese Aufforderung entstandenen, angemessenen und ortsüblichen Kosten zu ersetzen (§ 115b Abs. 2 letzter Satz, § 111 Abs. 3 StPO). Diese Kosten bilden einen Teil der zu ersetzende Kosten des Strafverfahrens (vgl. § 381 Abs. 1 Z 5 StPO).

Entsprechende Fristvormerke zur Einhaltung der Jahresfrist (§ 115a Abs. 1 Z 2 StPO) werden bei Erfassung der Schritte in der VJ automatisch gesetzt, und zwar 12 Monate im HR-Register, und 14 Monate in den Registern BAZ, ST, UT und HSt. Die längere Frist für Staatsanwaltschaft erklärt sich daraus, dass sie zu überprüfen hat, ob ein Beschluss auf Verwertung vom Gericht erlassen wurde. Je nach den Gegebenheiten des Einzelfalles können im Einzelfall abweichende Fristvormerke verfügt und gesetzt werden.

Das Edikt hat die Bezeichnung des Drittschuldners (idR ein Finanz- oder Kreditinstitut), eine Beschreibung oder Bezeichnung des Vermögenswerts nach Art, Umfang und Höhe (beispielsweise Anzahl und Nominale von Wertpapieren) und die Mitteilung, dass der Vermögenswert nach Ablauf eines Jahres verwertet wird, sofern nicht bis dahin die Aufhebung der Sicherstellung oder Beschlagnahme beantragt wurde, zu enthalten (§ 115b Abs. 1 StPO).

Werden nach der Ankündigung und vor der Verwertung der Vermögenswerte Umstände bekannt, die einer Verwertung entgegenstehen (z.B. ein unbeteiligter Dritter bescheinigt ein Verfügungsrecht über den Vermögenswert), so hat das Gericht den Akt der Staatsanwaltschaft zur Stellungnahme zuzustellen. Anders als nach § 64 Abs. 1 StPO, der für die Beteiligung am Strafverfahren als „Haftungsbeteiligter“ die bloße Behauptung von Ansprüchen genügen lässt, wird die Vorlage von Bescheinigungsmitteln verlangt (vgl. EBRV 113 BlgNR XXIV. GP, 42f). Eine Verwertung soll ebenfalls nicht zulässig sein, wenn am bedrohten Vermögenswert ein exekutives Pfandrecht lastet (vgl. EBRV 113 BlgNR XXIV. GP, 42).

Erachtet die Staatsanwaltschaft den Anspruch eines Berechtigten als bescheinigt, so hat sie den Antrag zurückzuziehen. Gegebenenfalls können von der Staatsanwaltschaft auch Anträge an das Gericht zu einer Abklärung der vorgebrachten Bescheinigung (Beischaffung von weiteren Unterlagen, allenfalls Einvernahme von Zeugen usw.) gestellt werden.

Gelangt das Gericht zur Auffassung, dass das Verfügungsrecht eines Berechtigten hinreichend bescheinigt wurde, so hat es mittels Beschluss den Antrag auf Verwertung abzuweisen; eine Aufnahme eines abweisenden Verwertungsbeschlusses in die Ediktsdatei erfolgt nicht (vgl. § 115c StPO).

Werden keine Umstände bekannt, die einer Verwertung entgegenstehen könnten, so hat das Gericht, nach Ablauf von (mindestens) einem Jahr (Beginn der Frist ist die öffentliche Bekanntmachung im Edikt), einen Beschluss auf Verwertung zu fassen. Dieser Beschluss ist nach § 115c Abs. 1 StPO durch Edikt zu veröffentlichen; dadurch gilt der Beschluss als zugestellt. Eine Beschwerde gegen diesen Beschluss hat aufschiebende Wirkung (§ 115c Abs. 2 StPO). Erwächst der Beschluss in Rechtskraft, so ist er in sinngemäßer Anwendung des § 408 StPO zu vollstrecken; der Schuldner (idR das betroffene Kredit- oder Finanzinstitut) ist demnach

aufzufordern, die Vermögenswerte binnen 14 Tagen zu erlegen oder dem Gericht die Verfügungsmacht zu übertragen (sofern noch nicht geschehen). Widrigenfalls wäre die Einbringungsstelle um die Einleitung der Exekution zu ersuchen. Zusätzlich soll dem Schuldner aufgetragen werden, dem Gericht alle den Vermögenswert betreffenden Unterlagen vorzulegen (§ 115d StPO). Wertpapiere können auch im Wege des Freihandverkaufs (§ 268 EO) veräußert werden (vgl. § 377 StPO).

### **5.8.3 Übergangsbestimmung und Verfügbarkeit der Ediktsdaten**

Die Bestimmungen der §§ 115a bis 115d StPO sind auch auf Verfahren anwendbar, die vor dem 1. Jänner 2010 bereits anhängig waren und nach den Bestimmungen des § 412 StPO aF oder § 197 StPO abgebrochen wurden (vgl. § 514 Abs. 5 StPO).

Wird vom Gericht ein Antrag nach § 115a Abs. 3 StPO nach Bekanntmachung des Aufforderungsediktes und vor der Verwertung ab- bzw. zurückgewiesen, so ist auch zu verfügen, dass das Edikt händisch zu löschen ist; gleiches gilt hinsichtlich des Ankündigungsediktes und Verwertungsediktes, wenn ein Beschluss auf Verwertung nicht in Rechtskraft erwächst. Treten diese Voraussetzungen nicht ein, so ist das Ankündigungsedikt automatisch nach fünf Jahren (sollte das Ankündigungsverfahren länger als fünf Jahre in Anspruch nehmen, so muss, um einen Verwertungsbeschluss fällen zu können, ein neues Ankündigungsedikt geschaltet werden) und das Verwertungsedikt nach 30 Jahren nicht mehr abrufbar.

## 6 DAS SELBSTÄNDIGE VERFAHREN - §§ 445 F STPO

### 6.1 ANWENDUNGSBEREICH<sup>89</sup>

Die Entscheidung über vermögensrechtliche Anordnungen kann insbesondere in folgenden Fällen gesondert von einem Straf- oder Unterbringungsurteil ergehen (selbständiges oder objektives Verfahren):

- Es steht von vornherein fest oder ergibt sich im Vorverfahren, dass der Täter (z.B. mangels schuldhafter Tatbegehung) zwar nicht bestraft werden, jedoch eine vermögensrechtliche Anordnung gegen ihn ergehen kann.
- Die Anordnung soll gegen eine vom Täter verschiedene Person ergehen (z.B. Verfall gegenüber Dritten), ohne dass dies im Strafverfahren gegen den Täter geschehen kann.
- Die Entscheidung über die vermögensrechtlichen Anordnungen wird einer gesonderten Entscheidung vorbehalten (§ 443 Abs. 2 StPO – siehe dazu im Kapitel 7.3 *Vorbehalt nach § 443 Abs. 2 StPO*).

Explizit ist ein selbständiges Verfahren in § 445 StPO nur für den Verfall nach § 20 StGB, den erweiterten Verfall nach § 20b StGB und die Einziehung nach § 26 StGB vorgesehen, also nur für die Anordnungen, die im StGB geregelt sind. Doch gilt § 445 StPO auch für die Einziehung von Suchtmitteln, da § 34 SMG direkt auf § 26 StGB verweist. § 83 Abs. 3 LMSVG, § 82c Abs. 3 AMG und § 11 Abs. 3 ZuKG wiederum verweisen direkt auf die §§ 443–446 StPO.

Entsprechende Regelungen für ein selbständiges Verfahren finden sich in einzelnen Nebengesetzen (§ 243 FinStrG, § 4 PornG und § 33 MedienG). Sie fehlen bei den Anordnungen nach § 6 APM-G, § 7 Abs. 7 ArtenhandelsG und § 4 BLwVG; die offenbar bestehende Lücke ist durch Analogie zu § 445 StPO zu schließen (generell dafür schon *Foregger/Serini*, StPO<sup>3</sup> § 443 Erlass III).

Nicht erfasst ist hingegen die Konfiskation gemäß § 19a StGB, da diese vom Konzept und ihrem Aufbau her eine Strafe ist und daher ein objektives Verfahren ausscheidet. Als Strafe tritt die Konfiskation neben die Freiheits- und Geldstrafe und muss bei der Ausmessung der Freiheits- oder Geldstrafe mildernd mitberücksichtigt werden. Ein selbständiges Verfahren ist somit nicht nur vom Wortlaut her, sondern auch der Rechtsnatur der Konfiskation nach ausgeschlossen, denn andernfalls käme es zu einem Strafausspruch auf mehrere Schritte. Bleibt das Eigentum des Täters zweifelhaft, ist eine Konfiskation nicht auszusprechen.

Das OLG Wien meint, dass das Verfahren nach § 445 StPO subsidiär zu der möglichen Vollstreckung einer ausländischen vermögensrechtlichen Entscheidung ist, weshalb gegebenenfalls vor der Durchführung des Verfahrens diese Frage durch Anfrage bei ausländischen Behörden zu klären ist.

---

<sup>89</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 445Rz1ff

## 6.2 ANTRAG AUF VERMÖGENSRECHTLICHE ANORDNUNGEN<sup>90</sup>

Das selbständige Verfahren bedarf – mit Ausnahme des Vorbehaltes nach § 443 StPO (nähere Ausführungen dazu in Kapitel 7.3 Vorbehalt nach § 443 Abs. 2 StPO) – eines besonderen Antrags des Anklägers. Der Antrag hat – entsprechend einer Anklageschrift – die notwendigen Angaben zu enthalten, um die Maßnahme zu individualisieren und damit den Gegenstand des selbständigen Verfahrens zu bestimmen und den Umfang der Rechtskraft festzulegen. Im Einzelnen:

- Der Antrag auf Verfall nach § 20 StGB hat den Haftungsbeteiligten und die mit Strafe bedrohte Handlung zu nennen, durch die oder für deren Begehung der Haftungsbeteiligte den Vermögenswert erlangt hat. Ein Antrag gegen vorerst unbekannte Haftungsbeteiligte ist unzulässig (vgl. zu Privatanklageverfahren OGH 11 Os 99/10h JBI 2011, 334 mit Anm *Heigenhauser* = ecolex 2011/102, 244 mit Anm *Anderl* = SSt 2010/65).
- Im Falle des erweiterten Verfalls nach § 20b Abs. 2 StGB sind neben dem Haftungsbeteiligten die Anlasstat anzugeben, die zugleich für den zeitlichen Zusammenhang bestimmend ist, innerhalb dessen sich die relevanten Vermögensflüsse ereignet haben.
- Bei der Einziehung sind die mit Strafe bedrohte Handlung (§ 26 StGB) und die Gegenstände anzugeben, die von der Anordnung betroffen sein sollen.
- Ein Antrag auf Verfall von Vermögenswerten einer verbrecherischen Verbindung oder von Mitteln der Terrorismusfinanzierung (§ 20b Abs. 1 StGB) hat die betroffenen Vermögenswerte zu bezeichnen und den Rechtsgrund der begehrten Anordnung zu nennen. Eine weitere Individualisierung wird meist nicht möglich sein und kann nicht verlangt werden; die Rechtskraft der Entscheidung umfasst daher die gesamte Frage der Zugehörigkeit der betroffenen Vermögenswerte im maßgeblichen Zeitpunkt.<sup>91</sup>

## 6.3 ZUSTÄNDIGKEIT<sup>92</sup>

Fehlt ein vorangegangenes Strafverfahren oder wurde dieses ohne Urteil beendet, dann ist im selbständigen Verfahren zum (erweiterten) Verfall jenes Gericht zuständig, das für die Anlasstat – örtlich (§ 36 StPO) und sachlich – zuständig gewesen wäre. Anstelle des Schöffen- oder Geschworenengerichts ist jedoch der Einzelrichter berufen, hier allerdings der nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichter des Landesgerichts und nicht der Vorsitzende des Schöffen- oder Geschworenengerichts.

Bei bezirksgerichtlichen Anlasstaten entscheidet das Bezirksgericht auch im selbständigen Verfahren über die vermögensrechtlichen Anordnungen.

---

<sup>90</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 445Rz1ff

<sup>91</sup> dazu *Fuchs/Tipold* in WK<sup>2</sup> StGB § 20b Rz 12

<sup>92</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 445Rz14f

Die Anknüpfung an die Anlasstat versagt bei jenen vermögensrechtlichen Anordnungen, die nicht von der Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung abhängen (Verfall nach § 20b Abs. 1 StGB). Für diesen Fall gilt die Zuständigkeit des Einzelrichters jenes Landesgerichts – nie des Bezirksgerichts –, in dessen Sprengel sich der Vermögenswert oder Gegenstand befindet.

Über die Einziehung im selbständigen Verfahren entscheidet immer das Bezirksgericht des Tatorts (§ 445 Abs. 3 StPO), das ist der Ort, an dem der Täter bei der Begehung der Anlasstat gehandelt hat (§ 36 Abs. 3 StPO). Liegt dieser im Ausland oder ist er nicht bekannt, dann ist subsidiär das Bezirksgericht zuständig, in dessen Sprengel sich der Gegenstand befindet, über dessen Einziehung zu entscheiden ist.

Dies gilt auch im Falle eines Vorbehalts nach § 443 Abs. 2 StPO. Im Gegensatz zum Verfall (§ 445 Abs. 2 StPO) hängt die Zuständigkeit also nicht am Gericht, das das Strafurteil gefällt hat oder zur Entscheidung über die Anlasstat zuständig wäre. Denn dessen örtliche Zuständigkeit richtet sich zwar in der Regel, aber nicht immer nach dem Handlungsort (§ 36 StPO), auch könnte ein Landesgericht zur Urteilsfällung sachlich zuständig gewesen sein.

#### **6.4 VERFAHRENSREGELN**

Über den Antrag auf Verfall ist auch im selbständigen Verfahren immer, über den Antrag auf Einziehung idR – ausgenommen im Fall des § 445a StPO – nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung und durch Urteil zu entscheiden.

Der Verfahrensablauf richtet sich nach den Regeln des Verfahrens vor dem nach § 445 Abs. 2 StPO jeweiligen zuständigen Gericht. § 444 StPO ist auch hier anzuwenden: Die bekannten Haftungsbeteiligten sind zu laden. Die Haftungsbeteiligten haben dieselben Rechte wie im Strafverfahren (insbesondere Information und Stellungnahme, Akteneinsicht, Antragsrechte, Fragerechte und Rechtsmittelbefugnis). Erscheinen sie trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht, kann ohne sie über Verfall oder Einziehung entschieden werden. Kann die Ladung zur Hauptverhandlung den Haftungsbeteiligten – mangels Kenntnis ihrer Identität oder ihres Aufenthalts – nicht zugestellt werden, so kann bei der vereinfachten Einziehung nach § 445a StPO von dessen Anhörung abgesehen werden. Liegen die dort genannten Voraussetzungen jedoch nicht vor, so ist das objektive Verfahren in analoger Anwendung des § 197 StPO vorläufig abubrechen. In diesen Fällen wäre eine Verwertung sichergestellter oder beschlagnahmter Vermögenswerte nach § 115a StPO oder eine vorzeitige Verwertung der Gegenstände nach § 115e StPO anzudenken.

Für das selbständige Einziehungsverfahren bestimmt § 445 Abs. 3 StPO, dass die Regeln für die Hauptverhandlung vor dem Bezirksgericht sinngemäß gelten. Daher ist etwa eine dreitägige Vorbereitungszeit einzuhalten (§ 455 StPO), der Verhandlungsablauf richtet sich nach § 458 StPO.

Auf die Anhörung des Betroffenen kann bei der vereinfachten Einziehung nach § 445a StPO verzichtet werden. Nähere Ausführungen finden sich im Kapitel 6.5 *Vereinfachte Einziehung durch das Bezirksgericht - § 445a StPO*.

## **6.5 VEREINFACHTE EINZIEHUNG DURCH DAS BEZIRKSGERICHT - § 445A STPO<sup>93</sup>**

In zwei Fällen ist das selbständige Verfahren zur Einziehung eines Gegenstands durch das Gericht vereinfacht:

- wenn der Wert des Gegenstands 1.000 Euro nicht übersteigt

oder

- wenn ein Gegenstand eingezogen werden soll, dessen Besitz allgemein verboten ist.

In diesen Fällen ist nicht mit Urteil, sondern mit Beschluss zu entscheiden. Die Entscheidung ergeht ohne vorhergehende mündliche Verhandlung. Der Ankläger und der Haftungsbeteiligte sind vor der Entscheidung anzuhören.

Allgemein verboten ist insbesondere der Besitz von Suchtgiften (§ 27 SMG) sowie von Schlagringen, Totschlägern und anderen in § 17 WaffnG genannten verbotenen Waffen, aber auch von Kriegsmaterial (§ 18 WaffnG), Anti-Personen-Minen, blindmachenden Laserwaffen oder an Umgehungsvorrichtungen iSdZuKG. Die Möglichkeit, den Besitz im Einzelfall behördlich zu gestatten, schließt das allgemeine Verbot nicht aus.

Nicht zu den Gegenständen, deren Besitz allgemein verboten ist, gehören etwa Faustfeuerwaffen (§ 19 WaffnG): Sie dürfen zwar nur mit behördlicher Genehmigung besessen werden, doch ist die Genehmigung bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen zu erteilen. Im Übrigen lässt sich eine Grenze nur quantitativ finden: Allgemein verboten ist der Besitz, wenn bei generellem Verbot der Sache der erlaubte Besitz die seltene Ausnahme ist.

Das Bezirksgericht entscheidet auf Antrag des Anklägers. Jeder, der von der Entscheidung betroffen sein könnte (insbesondere der Eigentümer der Sache), ist in diesem Verfahren Haftungsbeteiligter und hat auch im vereinfachten Einziehungsverfahren die vollen Rechte eines Beschuldigten. Insbesondere ist der Haftungsbeteiligte vor der Entscheidung über seine Rechte zu hören, und zwar idR mündlich (vgl die Vernehmung des Beschuldigten, § 164 StPO).

Von der Anhörung des Haftungsbeteiligten kann allerdings abgesehen werden, wenn sein Aufenthaltsort

- im Ausland liegt

oder

---

<sup>93</sup> Fuchs/Tipold in WK-StPO § 445a Rz 1ff

- nicht ohne besonderen Verfahrensaufwand festgestellt werden kann.

Von der Anhörung des Haftungsbeteiligten kann abgesehen werden, wenn sein Aufenthaltsort im Ausland liegt oder wenn der Aufenthaltsort ohne besonderen Verfahrensaufwand nicht festgestellt und ihm deshalb die Ladung zur Vernehmung nicht zugestellt werden kann. Üblicher Verfahrensaufwand (z.B. Meldeauskunft) muss betrieben werden.

Der Aufenthaltsort des Haftungsbeteiligten ist auch dann nicht feststellbar, wenn die Identität des Haftungsbeteiligten nicht bekannt ist: Auch hier kann ohne seine vorherige Anhörung über die Einziehung relativ geringwertiger oder allgemein verbotener Gegenstände entschieden werden.

Der unbekanntes Haftungsbeteiligte kann seine Ansprüche gemäß § 444 Abs. 2 StPO im Zivilrechtsweg geltend machen.

Die Entscheidung ist dem Haftungsbeteiligten zuzustellen. Dies kann auch durch Hinterlegung geschehen, wenn der Haftungsbeteiligte vom Verfahren weiß und seine Abgabestelle ändert, ohne es dem Gericht mitzuteilen (§ 82 Abs. 2 StPO iVm § 8 ZustellG).

Mit der Zustellung beginnt die vierzehntägige Frist zur Beschwerde an den Drei-Richter-Senat des Landesgerichts (§§ 87 ff; § 31 Abs. 6 Z 1 StPO).

Bis zur Zustellung und Vollstreckung können vorläufige Maßnahmen (Sicherstellung, Beschlagnahme) aufrechterhalten werden. Verderbliche Gegenstände oder Sachen, bei denen die weitere Sicherstellung oder Beschlagnahme wirtschaftlich nicht mehr vertretbar ist, können nach § 115e StPO vorzeitig verwertet werden.

## **6.6 BINDUNGSWIRKUNG EINES VORANGEGANGENEN URTEILS**

Das Urteil eines vorangegangenen Straf- oder Unterbringungsverfahrens hat für den Beschuldigten Bindungswirkung. Er kann somit nicht im vorbehaltenen Verfahren über die vermögensrechtliche Anordnung seine Unschuld geltend machen, wenn er rechtskräftig schuldig gesprochen wurde. Es kann daher sinnvoll sein, im Fall eines Vorbehaltes mit dem selbständigen Verfahren auf die Rechtskraft des Urteils im Hauptverfahren zuzuwarten.

Keine Bindungswirkung besteht gegenüber bloßen Dritten, die im Strafverfahren ihre Rechte nicht geltend machen konnten. Dies gilt auch für den dem Strafverfahren zugezogenen Haftungsbeteiligten, wenn im erstinstanzlichen Verfahren ein Vorbehalt ergangen ist, da er als bloßer (Neben-)Beteiligter den Schuldspruch nicht anfechten konnte. Unvereinbare Entscheidungen können zu einer Wiederaufnahme des Strafverfahrens führen.<sup>94</sup>

---

<sup>94</sup> Fuchs/Tipold in WK-StPO § 445 Rz 20



## 6.7 FORM UND INHALT DER ENTSCHEIDUNG

Die Entscheidung über die vermögensrechtlichen Anordnungen ergeht im selbständigen Verfahren nach öffentlicher mündlicher Verhandlung in Urteilsform (§ 445 Abs. 2 StPO), im vereinfachten Einziehungsverfahren ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss (§ 445a Abs. 1 StPO). Daran knüpft das Rechtsmittelrecht an. Im Fall des § 445a Abs. 2 StPO entscheidet die Staatsanwaltschaft in Form einer Anordnung, soweit nicht ein Haftungsbeteiligter die Entscheidung des Gerichts verlangt.<sup>95</sup>

Ältere Entscheidungen nahmen im Fall einer Anordnung die Pflicht des Betroffenen zum Ersatz der Kosten an, die zur Feststellung der Voraussetzungen der vermögensrechtlichen Anordnung und zu deren Vollstreckung aufgelaufen sind (SSt 48/79 = EvBl 1978/83 = RZ 1978/19; EvBl 1981/180); dies mit der Begründung, dass die Bestimmungen über die Hauptverhandlung zur Gänze, und daher auch § 260 Abs. 1 Z 5 StPO, entsprechend anzuwenden seien. Diese Ansicht wird heute von der Lehre überwiegend abgelehnt. Begründend wird angeführt, dass eine Kostenersatzpflicht des Angeklagten nur im Falle eines Schuldspruchs (§ 389 Abs. 1 StPO), eine Kostenersatzpflicht des Haftungsbeteiligten im Gesetz nirgends vorgesehen sei. Dem entspreche es, dass der Haftungsbeteiligte nach dem klaren Wortlaut des § 64 Abs. 1 StPO nur die Rechte, nicht aber die Pflichten des Beschuldigten habe. Der Haftungsbeteiligte im selbständigen Verfahren könne daher nicht zum Kostenersatz verurteilt werden. Sonderregeln finden sich in § 241 FinStrG sowie in den § 29 Abs. 3 und § 33 Abs. 5 MedienG.<sup>96</sup>

Eine Kostenersatzpflicht des Privat- oder Subsidiaranklägers, der mit einem Antrag auf Anordnung einer vermögensrechtlichen Maßnahme im selbständigen Verfahren nicht durchdringt, wird vom Wortlaut des § 390 StPO jedenfalls nicht ausgeschlossen.

---

<sup>95</sup> Fuchs/Tipold in WK-StPO § 443 Rz 15

<sup>96</sup> Fuchs/Tipold in WK-StPO § 445 Rz 29

## 7 HAUPTVERHANDLUNG

### 7.1 ANTRAG DER STA AUF VERFALL ODER EINZIEHUNG

Für die Entscheidung im Straf- oder Unterbringungsverfahren ist im Unterschied zum selbständigen Verfahren nach § 445 StPO ein besonderer Antrag des Anklägers auf vermögensrechtliche Anordnungen im Gesetz nicht vorgesehen. Das Gericht hat daher aufgrund der strafrechtlichen Anklage von Amts wegen auch über alle vermögensrechtlichen Anordnungen zu entscheiden, ohne dass es hierfür eines gesonderten Antrags des Anklägers bedarf. Aufgrund des Strafantrags kann gegen den Angeklagten daher auch auf Verfall jener Gegenstände (Vermögenswerte) erkannt werden, die er durch die angeklagte Straftat erlangt oder für deren Begehung empfangen hat (§ 20 Abs. 1 StGB).

Da § 20 StGB zu den übrigen anzuwendenden Gesetzesstellen gehört (§ 211 Abs. 1 Z 3 StPO) und Anträge auf vermögensrechtliche Anordnungen unter die „Anträge für das Hauptverfahren“ zu subsumieren sind (§ 211 Abs. 2 StPO), sind die Staatsanwaltschaften dazu angehalten, bei Vorliegen der Voraussetzungen die vermögensrechtlichen Anordnungen in der Anklage (Anklageschrift bzw. Strafantrag) ausdrücklich zu beantragen. Damit wird auch eine entsprechende Vorbereitung der Hauptverhandlung durch das Gericht gewährleistet und einem allfälligen Einwand des Beschuldigten, dass er seine Verteidigung in diesem Punkt nicht habe vorbereiten können, entgegen gewirkt.<sup>97</sup>

Die Verurteilung des Angeklagten zur Zahlung eines Geldbetrages (Verfall) kann von den Gerichten grundsätzlich von Amts wegen ausgesprochen werden (siehe § 443 StPO). Daher schadet nicht, wenn die Staatsanwaltschaft diese vermögensrechtlichen Unrechtsfolgen der Abschöpfung der Bereicherung bzw. des Verfalls in ihrer Anklageschrift nicht beantragt hat, zumal dementsprechende Sanktionen nach § 20 Abs. 1 StGB (alt und neu) auch von Amts wegen entschieden werden können, ohne dass ein besonderer Antrag des Anklägers notwendig wäre.

Gleiches gilt für die Einziehung eines Gegenstands, den der Täter zur Begehung der angeklagten Tat verwendet hat oder der durch diese Tat hervorgebracht worden ist, und zwar auch im Privatanklageverfahren.<sup>98</sup>

Der Grundsatz der gemeinsamen Entscheidung im Strafverfahren gilt auch für Anordnungen gegen Dritte: Befindet sich der vom Verfall bedrohte Gegenstand bei einem Dritten, so ist der Verfall auch in diesem Fall nach Möglichkeit im Strafverfahren zu entscheiden.<sup>99</sup>

---

<sup>97</sup> Erlass vom 11. September 2009 über die verstärkte Anwendung vermögensrechtlicher Anordnungen und praktische Probleme ihrer Handhabung (BMJ-L90.018/0001-II 1/2009)

<sup>98</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 2

<sup>99</sup> *Ratz* in WK-StPO § 281Rz526

Die Rechte der Haftungsbeteiligten sind von Amts wegen wahrzunehmen (§§ 64 und 444 StPO). Erforderlichenfalls sind die vermögensrechtlichen Anordnungen einer gesonderten Entscheidung vorzubehalten.

In der Lehre wird bei einem Wertersatzverfall nach § 20 Abs. 3 StGB gegenüber Dritten zur Einbeziehung des betroffenen Dritten in den Prozess ein Antrag des Anklägers verlangt, weil die durch einen bestimmten Gegenstand gegebene unmittelbare Verbindung zum Prozess bei vermögensbezogenen Maßnahmen fehle. Ohne einen gesonderten Verfolgungsantrag wäre der Prozessgegenstand nicht hinreichend bestimmt und die Sperrwirkung unklar. Dieser Antrag sei zur Einbeziehung des betroffenen Dritten in den Prozess notwendig. Um Unklarheiten auszuräumen und den Prozessgegenstand hinreichend zu bestimmen, ist es ratsam den Wertersatzverfall nach § 20 Abs. 3 StGB gesondert zu beantragen. Der Haftungsbeteiligte ist dann in das Verfahren einzubeziehen. Nähere Ausführungen dazu finden sich in Kapitel 7.7.7 *Verfall beim Dritten und ihr Ausschluss nach § 20a Abs. 1 und 2 StGB*.

Fraglich ist, ob aufgrund einer Strafanklage gegen den Angeklagten auch auf einen erweiterten Verfall erkannt werden kann. Auch hier wird es ratsam sein, den erweiterten Verfall nach § 20b Abs. 2 StGB gesondert zu beantragen. Der Haftungsbeteiligte ist dann in das Verfahren einzubeziehen.<sup>100</sup> Nähere Ausführungen dazu finden sich in Kapitel 7.8.1 *Erforderlichkeit eines Antrags des Anklägers*.

Auch jene gegenstandsbezogenen Maßnahmen, die von der Begehung einer Straftat unabhängig sind, sollten vom Ankläger gesondert beantragt werden. Der Verfall von Vermögenswerten, die der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation unterliegen (§ 20b Abs. 1 1. Fall StGB), ist daher vom Ankläger gesondert zu beantragen. Denn diese Maßnahme hat nicht die strafbare Handlung der Beteiligung eines Menschen an einer solchen Verbindung (§ 278a StGB) zur Voraussetzung (näher *Fuchs/Tipold* in WK<sup>2</sup> StGB § 20b Rz 4 ff). Gleiches gilt in den beiden anderen Fällen des § 20b Abs. 1 StGB (terroristische Vereinigung, Mittel der Terrorismusfinanzierung).

Da in diesen Fällen ein Antrag des Anklägers als notwendig erachtet wird, hindert ein allfälliges Strafurteil einen späteren Antrag auf diese vermögensrechtlichen Maßnahmen nicht.<sup>101</sup>

In der Lehre ist strittig, ob das selbständige Verfahren nach einem Vorbehalt gemäß § 443 Abs. 2 StPO aufgrund der ursprünglichen Anklage und der im Strafverfahren gestellten Anträge zu führen, also das abgeschlossene Strafverfahren gewissermaßen von Amts wegen im selbständigen Verfahren fortzusetzen ist, oder ob der Ankläger nach dem Vorbehalt einen gesonderten Antrag auf Anordnung der vermögensrechtlichen Maßnahme stellen oder ihn wiederholen muss.<sup>102</sup>

Ein gesonderter Antrag ist jedoch auch bei einem selbständigen Verfahren nach einem Vorbehalt gemäß § 443 Abs. 2 StPO nicht notwendig, weil er ohnedies von der erhobenen Anklage mitumfasst ist oder die Anträge im Strafverfahren gestellt wurden; anderenfalls hätte gar kein Vorbehalt ergehen können. Allein aus dem

---

<sup>100</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 10f

<sup>101</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 9f

<sup>102</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 45

Verweis in § 443 Abs. 2 StPO auf § 445 StPO ist die Notwendigkeit einer Antragstellung nicht ableitbar. Für die Entscheidung über einen (erweiterten) Verfall bleibt im Falle eines Vorbehalts grundsätzlich auch das Gericht zuständig, das über die Straftat entschieden und die Entscheidung über die vermögensrechtlichen Anordnungen vorbehalten hat. Durch die Zuständigkeit desselben Gerichts werden widersprechende Entscheidungen möglichst vermieden.

Damit die vermögensrechtliche Anordnung jedoch nicht in Vergessenheit geraten, wird dennoch empfohlen, nach einem Vorbehalt nach § 443 Abs. 2 StPO die Anordnung vermögensrechtlicher Verfügungen neu zu beantragen. Das Gesetz kennt dafür keine Frist.

Um eine Entscheidung über vermögensrechtliche Anordnungen nicht erst im Rechtsmittelverfahren erwirken zu müssen, wird es auch ratsam sein, den Verfall und die Einziehung bestimmt zu nennender Gegenstände oder Vermögenswerte mit Antrag in der Hauptverhandlung sowie im Plädoyer in Erinnerung zu rufen.

## **7.2 ENTSCHEIDUNG IM STRAFURTEIL**

### **7.2.1 Vorrang der Entscheidung im Strafurteil**

Nach § 443 Abs. 1 StPO ist im Strafurteil gegen den Angeklagten zugleich – soweit möglich – auch über alle vermögensrechtlichen Anordnungen (Verfall, erweiterter Verfall, Einziehung) zu entscheiden. Die Erledigung im selben Verfahren sichert, dass der strafrechtlich relevante Sachverhalt einheitlich festgestellt und beurteilt wird. Darüber hinaus sind die Auswirkungen der vermögensrechtlichen Anordnungen auf die Strafe zu berücksichtigen (§ 32 Abs. 2 erster Satz StGB).<sup>103</sup> Entsprechendes gilt, wenn in einem selbständigen Verfahren (§§ 429, 441 StPO) über die Unterbringung in einer Anstalt nach § 21 Abs. 1 StGB oder – bei Auslandstaten – nach § 21 Abs. 2 StGB, §§ 22 oder 23 StGB entschieden wird (vgl. § 445 Abs. 1): Auch hier sollen gleichzeitig die vermögensrechtlichen Anordnungen getroffen werden. Gleiches gilt für ein Verfahren nach dem Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG).

### **7.2.2 Entscheidung über vermögensrechtliche Anordnungen auch bei Freispruch**

Über die vermögensrechtlichen Anordnungen ist, wie sich insbesondere aus § 446 StPO ergibt, auch dann im Straf- oder Unterbringungsverfahren zu entscheiden, wenn der Angeklagte im Urteil freigesprochen oder ein Antrag auf Anstaltsunterbringung negativ erledigt wird. Der Freispruch steht z.B. einer Einziehung nach § 26 StGB grundsätzlich nicht entgegen.<sup>104</sup>

Die Einziehung nach § 26 StGB setzt zwar im Gegensatz zu Konfiskation kein schuldhaftes Verhalten voraus, doch ist auch für die Einziehung zumindest eine Anlasstat erforderlich. Waren sämtliche Täter – auch subjektiv (vgl. L/ST § 3 Rz 5 ff,

---

<sup>103</sup> Fuchs/Tipold in WK<sup>2</sup> StGB § 20a Rz 45

<sup>104</sup> Fuchs/Tipold in WK-StPO § 443 Rz 4

insbesondere Rz 99) – gerechtfertigt, so war die Anlasstat nicht rechtwidrig, weshalb die Einziehung nicht in Betracht kommt. Fehlt eine objektive Bedingung der Strafbarkeit, so liegt keine mit Strafe bedrohte Handlung vor. Andere Gründe, die der Bestrafung wegen Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung entgegenstehen, hindern die Einziehung nicht, auch wenn sie sämtlichen Tätern zugutekommen: Irrtümliche Annahme eines rechtfertigenden Sachverhalts (§ 8 StGB), Schuldausschließungsgründe, persönliche Strafausschließungsgründe, mangelnde Strafwürdigkeit nach § 42 StGB, Rücktritt vom Versuch, Verjährung, Erlöschen des Strafanspruchs durch Tod oder Begnadigung des Rechtsbrechers, tätige Reue, Strafunmündigkeit oder Verfolgungshindernisse stehen der Maßnahme nicht entgegen. In all diesen genannten Fällen ist daher eine Einziehung auch ohne Verurteilung möglich.<sup>105</sup>

### 7.2.3 Form und Inhalt der Entscheidung

Die Entscheidung über die vermögensrechtlichen Anordnungen ergeht im Straf- oder Unterbringungsurteil (§ 443 Abs. 1, § 430 Abs. 2 StPO; 13 Os 65/10y, AnwBl 2011, 307 = SSt 2010/47; 13 Os 79/10g) sowie im selbständigen Verfahren nach öffentlicher mündlicher Verhandlung in Urteilsform (§ 445 Abs. 2 StPO). Da die Entscheidung über die vermögensrechtlichen Anordnungen vom Strafantrag mitumfasst ist (weshalb auch kein Antrag des Anklägers notwendig ist – siehe diesbezüglich Kapitel 7.1 *Antrag der StA auf Verfall oder Einziehung*), ist eine negative Entscheidung nicht in den Spruch aufzunehmen. Die Ablehnung der Anordnung findet sich nur in den Entscheidungsgründen. Beispiel: Findet das Gericht in einem Verfahren wegen eines Einbruchsdiebstahls, dass die Voraussetzungen für die Einziehung der verwendeten Werkzeuge nicht vorliegen, dann ist dies nur in den Gründen auszuführen. Im Spruch findet sich nur der Schuld- oder Freispruch wegen der Tat. Allerdings wird bei einem Schuldspruch wohl eine Konfiskation der im Eigentum des Täters stehenden Werkzeuge gemäß § 19a StGB zu erfolgen haben.

Hat der Ankläger jedoch die vermögensrechtlichen Anordnungen besonders beantragt, weil sie einen eigenen Prozessgegenstand bilden, dann ist die Entscheidung über den Antrag in den Spruch aufzunehmen („Der Angeklagte ist schuldig . . . Hingegen wird der Antrag . . . abgewiesen“). Andernfalls – und wenn die Entscheidung auch nicht durch besonderen Beschluss nach § 443 Abs. 2 StPO vorbehalten wird – ist das Urteil unvollständig und nach § 281 Abs. 1 Z 7 StPO nichtig. Unterbleibt die Anfechtung in diesem Punkt, tritt insoweit Sperrwirkung ein.<sup>106</sup>

Positive Entscheidungen sind stets in den Spruch aufzunehmen (§ 260 Abs. 1 Z 3 StPO). Geschieht dies nicht, so bedeutet das entweder – im Falle des impliziten Antrags – die Ablehnung der Anordnung oder – bei ausdrücklichem Antrag und eigenem Prozessgegenstand – die Unvollständigkeit des Urteils und ist dementsprechend bekämpfbar.

Die Entscheidung hat die eingezogenen oder für verfallen erklärten Gegenstände oder Vermögenswerte zu individualisieren und zu konkretisieren (EvBl 1979/224; ÖJZ-LSK 1979/305; JUS 1994 St 1424).

---

<sup>105</sup> Ratz in WK<sup>2</sup>, § 26 Rz 10

<sup>106</sup> Fuchs/Tipold in WK-StPO § 443 Rz 6

Die Vermögensgegenstände müssen so genau bezeichnet werden, dass eine Vollstreckung des Verfalls- oder Einziehungserkenntnisses möglich ist. Auch in einem Protokolls- und Urteilsvermerk sind diese Gegenstände ausreichend zu individualisieren (EvBl 1979/224). Dies muss ausdrücklich und in der Form erfolgen, dass Verwechslungen ausgeschlossen sind (EvBl 1979/224; JUS 1994 St 1424). Daher genügt die Formulierung auf Einziehung der „sichergestellten Gegenstände, welche die Täter zu ihrer Straftat verwendet haben“, nicht (ÖJZ-LSK 1979/305). Ebenso genügt ein Spruch wie „Gemäß § 20 Abs. 1, 3 und 4 StGB wird der vom Angeklagten durch die strafbare Handlung erlangte Vermögenswert für verfallen erklärt“ nicht.

Beim Wertersatzverfall gemäß § 20 Abs. 3 StGB sind der Schuldner zu bezeichnen und der Betrag, zu dessen Zahlung er verurteilt wird, ziffernmäßig festzusetzen.<sup>107</sup>

Gleiches gilt für die Anordnung von Haftungen und sonstigen Verfalls- und Wertersatz.<sup>108</sup>

### **7.3 VORBEHALT NACH § 443 ABS. 2 STPO**

#### **7.3.1 Trennung des Verfahrens<sup>109</sup>**

Der Grundsatz, dass über vermögensrechtliche Anordnungen im Strafverfahren gegen den Angeklagten und im Urteil gegen ihn entschieden wird, gilt nicht unbeschränkt. Das Verfahren über vermögensrechtliche Anordnungen soll die Entscheidung der Schuldfrage und den allfälligen Strafausspruch nicht verzögern. Eine solche Verzögerung träte ein, wenn zwar die Schuld- und Straffrage schon spruchreif ist, für die Entscheidung über eine vermögensrechtliche Anordnung – sei es gegen den Beschuldigten, sei es gegen einen Dritten – aber noch weitere Beweise erhoben werden müssten. Der sofortigen Entscheidung kann auch der Umstand entgegenstehen, dass ein Haftungsbeteiligter (§§ 64, 444 StPO) nicht geladen wurde, entschuldigt der Verhandlung ferngeblieben ist oder sonst noch nicht ordnungsgemäß gehört wurde.

In allen diesen Fällen der drohenden Verzögerung kommt es nach § 443 Abs. 2 StPO zu einer Trennung: Das Gericht entscheidet sofort über die Schuld- und Straffrage – mit Schuld- oder Freispruch – und spricht gleichzeitig mit Beschluss aus, dass der Ausspruch über die vermögensrechtlichen Anordnungen einer gesonderten Entscheidung vorbehalten bleibt. Diese ergeht dann in einem selbständigen Verfahren nach §§ 445, 445a StPO. Nähere Ausführungen zum selbständigen Verfahren finden sich im Kapitel 6 *Das selbständige Verfahren - §§ 445 f StPO*.

---

<sup>107</sup> Erlass vom 11. September 2009 über die verstärkte Anwendung vermögensrechtlicher Anordnungen und praktische Probleme ihrer Handhabung (BMJ-L90.018/0001-II 1/2009)

<sup>108</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 15ff

<sup>109</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 29ff

### 7.3.2 Anwendungsbereich<sup>110</sup>

Der Vorbehalt kann nicht nur in den Fällen ergehen, die § 445 StPO als Anwendungsbereich des selbständigen Verfahrens ausdrücklich nennt, sondern bei allen vermögensrechtlichen Anordnungen nach dem StGB und nach den Nebengesetzen. Dies ergibt sich sowohl aus der umfassenden Formulierung in § 443 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 1 StPO als auch aus Sinn und Zweck der Regelung, Verzögerungen der Entscheidung über Schuld und Strafe so weit wie möglich zu vermeiden. Ein Vorbehalt hinsichtlich der Konfiskation, die eine Strafe ist, ist vom Gesetz nicht vorgesehen. Ein selbständiges Verfahren ist somit nicht nur vom Wortlaut her, sondern auch der Rechtsnatur der Konfiskation nach ausgeschlossen, denn andernfalls käme es zu einem Strafausspruch auf mehrere Schritte. Bleibt das Eigentum des Täters zweifelhaft, ist eine Konfiskation nicht auszusprechen.

### 7.3.3 Voraussetzungen

#### 7.3.3.1 Notwendigkeit weiterer Beweiserhebungen<sup>111</sup>

Der Vorbehalt kann und muss ergehen, wenn die Ergebnisse des Strafverfahrens an sich noch nicht genügen, um über die vermögensrechtlichen Anordnungen verlässlich zu urteilen, und sich die Entscheidungsgrundlagen dafür auch nicht durch Beweisaufnahmen beschaffen lassen, die die Entscheidung über die Schuld- und Straffrage nur unerheblich verzögern.

Ein Vorbehalt scheidet also zunächst einmal dann aus, wenn jene Tatsachen, die im Straf- oder Unterbringungsverfahren ohnedies ermittelt wurden und vorhanden sind, auch eine verlässliche Grundlage für die Entscheidung liefern, ob die Voraussetzungen für die Anordnung vermögensrechtlicher Maßnahmen vorliegen. Welche Tatsachen dies sind, hängt von den gesetzlichen Voraussetzungen der jeweiligen Maßnahme ab.

Erlaubt das Gesetz dem Gericht, die Maßnahme „nach seiner Überzeugung festzusetzen“ (§ 20 Abs. 4 StGB), so genügen insoweit ausreichende Erhebungen über jene Tatsachen, die zur Überzeugungsbildung des Richters notwendig sind.

Darüber hinaus darf die Entscheidung über die vermögensrechtlichen Maßnahmen auch dann nicht einer gesonderten Entscheidung vorbehalten werden, wenn die bisher gepflogenen Ermittlungen zwar noch nicht alle Grundlagen liefern, sich diese Tatsachengrundlagen aber durch Beweisaufnahmen beschaffen lassen, die die Entscheidung über die Schuld- und Straffrage nicht erheblich verzögern. Der Begriff ist an § 366 Abs. 2 StPO orientiert (vgl. schon AB StRÄG 1996, 14), allerdings wird nach Sinn und Zweck der Regelungen der Vorbehalt der Entscheidung über die vermögensrechtlichen Ansprüche leichter möglich sein als die Verweisung des Privatbeteiligten auf den Zivilrechtsweg (dazu näher oben *Spending* § 365 Rz 37).

Keine erheblichen Verzögerungen bewirken Beweisaufnahmen, wenn sie sich ohne großen Aufwand in der Hauptverhandlung anstellen lassen, z.B. durch die Befragung des Beschuldigten oder eines anwesenden Zeugen oder durch die unverzügliche

---

<sup>110</sup> Fuchs/Tipold in WK-StPO § 443 Rz 32f

<sup>111</sup> Fuchs/Tipold in WK-StPO § 443 Rz 34ff

Beschaffung von Unterlagen. Unterbrechungen der Hauptverhandlung (§ 273 StPO) sind vorzunehmen, Vertagungen nicht. Aufwendigere zusätzliche Beweisaufnahmen sind dem selbständigen Verfahren vorzubehalten. Ermittlungen, die einen unverhältnismäßigen Aufwand bedeuten würden, sind aber nicht abzuwarten, wenn das Gesetz die Schätzung oder Entscheidung nach Überzeugung des Gerichts vorsieht (vgl. § 20 Abs. 4 StPO); in diesem Fall ist ohne Vorbehalt zu entscheiden.

Ein Rechtsmittel gegen einen unzulässigen Vorbehalt ist nicht vorgesehen.

Soweit der für verfallen zu erklärende Gegenstand oder die Aussicht auf dessen Einbringung außer Verhältnis zum Verfahrensaufwand steht, den der Verfall oder die Einbringung erfordern würde, kann gemäß § 20a Abs. 3 StGB vom Verfall überhaupt abgesehen werden; Ähnliches gilt beim erweiterten Verfall (§ 20c Abs. 3 StGB). In diesen Fällen erübrigt sich ein Vorbehalt.

### 7.3.3.2 Andere Verzögerungen<sup>112</sup>

Verzögerungen können sich auch ergeben, wenn dem Gericht bekannt ist, dass andere Personen Rechte an der Sache haben können, so dass sie als Haftungsbeteiligte (§ 64 StPO) am Verfahren beteiligt werden müssen, diese Personen aber nicht ordnungsgemäß geladen wurden oder nicht geladen werden konnten, weil sie dem Gericht namentlich nicht bekannt sind oder die Ladung nicht zugestellt werden konnte. Auch hier ist ein Vorbehaltsbeschluss zu fassen (AB StRÄG 1996, 15; *Fabrizy*, StPO<sup>11</sup> § 444 Rz 2). Das abgesonderte Verfahren gegen diese Personen kann dann allenfalls gemäß § 197 StPO abgebrochen werden.

Wurden die Haftungsbeteiligten hingegen ordnungsgemäß zur Hauptverhandlung geladen, kann in ihrer Abwesenheit verhandelt und entschieden werden, auch wenn nicht alle Voraussetzungen des § 427 StPO vorliegen. Doch ist auch hier ein Vorbehalt nach den allgemeinen Regeln möglich.

### 7.3.4 Form und Wirkung<sup>113</sup>

Der Vorbehalt erfolgt durch (verfahrensleitenden) Beschluss. Er ist nicht durch ein gesondertes Rechtsmittel anfechtbar (*Fabrizy*, StPO<sup>11</sup> § 443 Rz 4; *Bertel/Venier*, Komm StPO § 443 Rz 1).

Dieser Beschluss bewirkt vor allem, dass in der Folge trotz Rechtskraft des Strafurteils über vermögensrechtliche Ansprüche noch entschieden werden kann (§ 443 Abs. 2 StPO am Ende), und er verhindert eine Verschweigung analog zu § 263 StPO. Der Vorbehalt bewirkt aber auch bindend die Trennung, so dass das Rechtsmittelgericht – etwa bei einer Schuldberufung – nach einem Vorbehalt des Erstgerichts über die vermögensrechtlichen Anordnungen nicht mehr entscheiden kann; diese Entscheidung kann nur noch in einem selbständigen Verfahren ergehen.

In der Lehre ist strittig, ob das selbständige Verfahren nach einem Vorbehalt gemäß § 443 Abs. 2 StPO aufgrund der ursprünglichen Anklage und der im Strafverfahren gestellten Anträge zu führen, also das abgeschlossene Strafverfahren

---

<sup>112</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 40f

<sup>113</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 42ff



gewissermaßen von Amts wegen im selbständigen Verfahren fortzusetzen ist, oder ob der Ankläger nach dem Vorbehalt einen gesonderten Antrag auf Anordnung der vermögensrechtlichen Maßnahme stellen oder ihn wiederholen muss.<sup>114</sup>

Ein gesonderter Antrag ist jedoch auch bei einem selbständigen Verfahren nach einem Vorbehalt gemäß § 443 Abs. 2 StPO nicht notwendig, weil er ohnedies von der erhobenen Anklage mitumfasst ist oder die Anträge im Strafverfahren gestellt wurden; anderenfalls hätte gar kein Vorbehalt ergehen können. Allein aus dem Verweis in § 443 Abs. 2 StPO auf § 445 StPO ist die Notwendigkeit einer Antragstellung nicht ableitbar. Für die Entscheidung über einen (erweiterten) Verfall bleibt im Falle eines Vorbehalts grundsätzlich auch das Gericht zuständig, das über die Straftat entschieden und die Entscheidung über die vermögensrechtlichen Anordnungen vorbehalten hat. Durch die Zuständigkeit desselben Gerichts werden widersprechende Entscheidungen möglichst vermieden.

Damit die vermögensrechtliche Anordnung jedoch nicht in Vergessenheit geraten, wird dennoch empfohlen, nach einem Vorbehalt nach § 443 Abs. 2 StPO die Anordnung vermögensrechtlicher Verfügungen neu zu beantragen. Das Gesetz kennt dafür keine Frist.

### **7.3.5 Folgen des Unterlassens eines Vorbehaltsbeschlusses**

Wird beim Abschluss des Strafverfahrens der Ausspruch von vermögensrechtlichen Anordnungen nicht ausdrücklich beschlussmäßig einer gesonderten Entscheidung vorbehalten, so sind solche Anordnungen nicht mehr zulässig (§ 443 Abs. 2 StPO am Ende).

Soweit die Maßnahmen beantragt oder von der Anklage umfasst waren, ist darüber durch das Strafurteil endgültig entschieden. Ohne Vorbehalt ist eine spätere Anordnung vermögensrechtlicher Verfügungen im Zusammenhang mit abgeurteilten Taten nur dann möglich, wenn im Strafverfahren noch kein hinreichender Verdacht bestanden hat, sodass die Maßnahme nicht von der Anklage umfasst wurde oder in der Hauptverhandlung ein entsprechender Antrag nicht möglich war.

Ergibt sich im Strafverfahren der hinreichende Verdacht, dass im Zusammenhang mit der angeklagten Tat die Voraussetzungen für eine von der Anklage und den bisherigen Anträgen nicht umfasste vermögensrechtliche Anordnung vorliegen könnten, dann sollte der Ankläger die entsprechenden Anträge noch in der Hauptverhandlung stellen. Zur Erforderlichkeit eines Antrags des Anklägers auf vermögensrechtliche Anordnungen finden sich Erläuterungen zu Beginn dieses Abschnitts.

### **7.3.6 Zuständigkeit über die Entscheidung im selbständigen Verfahren<sup>115</sup>**

Für die Entscheidung über einen (erweiterten) Verfall bleibt im Falle eines Vorbehalts grundsätzlich das Gericht zuständig, das über die Straftat entschieden und die

---

<sup>114</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 45

<sup>115</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 445Rz12f

Entscheidung über die vermögensrechtlichen Anordnungen vorbehalten hat. Anstelle des Schöffen- oder Geschworenengerichts entscheidet über die vorbehaltenen Anordnungen jedoch der Vorsitzende als Einzelrichter (15 Os 101/97; JBI 1999, 265). Es gelten dann auch die Regeln des einzelrichterlichen Verfahrens.

Durch die Zuständigkeit desselben Gerichts werden widersprechende Entscheidungen möglichst vermieden.

Erfolgt der Vorbehalt im Rechtsmittelverfahren und wird die Sache an das Erstgericht zurückverwiesen, so ist § 43 Abs. 2 StPO zu beachten.

Über die Einziehung im selbständigen Verfahren entscheidet immer das Bezirksgericht des Tatorts (§ 445 Abs. 3 StPO), das ist der Ort, an dem der Täter bei der Begehung der Anlasstat gehandelt hat (§ 36 Abs. 3 StPO). Liegt dieser im Ausland oder ist er nicht bekannt, dann ist subsidiär das Bezirksgericht zuständig, in dessen Sprengel sich der Gegenstand befindet, über dessen Einziehung zu entscheiden ist.

Dies gilt auch im Falle eines Vorbehalts nach § 443 Abs. 2 StPO. Im Gegensatz zum Verfall (§ 445 Abs. 2 StPO) hängt die Zuständigkeit also nicht am Gericht, das das Strafurteil gefällt hat oder zur Entscheidung über die Anlasstat zuständig wäre.

#### **7.4 KEINE UNTERGRENZE FÜR VERMÖGENSRECHTLICHE ANORDNUNGEN**

Das Budgetbegleitgesetz 2005 hat die betragsmäßige Grenze, unterhalb deren von einer Abschöpfung der Bereicherung abzusehen war, ersatzlos beseitigt. „Für eine angemessene Hintanhaltung frustrierten bzw. unangemessenen Verfahrensaufwands“ verwiesen die Gesetzesmaterialien auf die Z 2 des § 20a Abs. 2 StGB aF, wonach von der Abschöpfung abzusehen ist, soweit der abzuschöpfende Betrag oder die Aussicht auf dessen Einbringung außer Verhältnis zum Verfahrensaufwand steht, den die Abschöpfung oder die Einbringung erfordern würde.

Eine entsprechende Formulierung findet sich nun in § 20a Abs. 3 StGB. Demnach ist vom Verfall abzusehen, soweit der für verfallen zu erklärende Vermögenswert oder die Aussicht auf dessen Einbringung außer Verhältnis zum Verfahrensaufwand steht, den der Verfall oder die Einbringung erfordern würde.

Die Festlegung einer betraglichen Grenze (Bagatellgrenze), unterhalb derer eine Abschöpfung der Bereicherung nicht in Betracht kommen sollte, war seinerzeit weniger von kriminalpolitischen Überlegungen als vielmehr von Befürchtungen getragen, dass bei einer lückenlosen Erfassung auch die Alltagskriminalität betroffen und damit die Belastung der Justiz durch eine Vielzahl von Abschöpfungsverfahren bzw. durch den für eine Abschöpfungsentscheidung erforderlichen Mehraufwand in einer Vielzahl von Strafverfahren unverhältnismäßig wachsen könnte. Die Entwicklung des Rechtsinstruments der Abschöpfung der Bereicherung seit seiner Einführung mit dem Strafrechtsänderungsgesetz 1996 hat jedoch gezeigt, dass derartige Befürchtungen wohl hintangestellt werden können – zum einen in Abwägung mit fiskalischen Aspekten, zum anderen auch hier aus der Überlegung heraus, dass ohne eine betragliche Schwelle internationalen Vorgaben besser

entsprochen werden kann, die – soweit überblickbar – überwiegend keine oder lediglich niedrigere Untergrenzen kennen.

Für einen Wegfall der Grenze sprach weiters, dass schon zuvor die betragliche Grenze dann nicht galt, wenn besondere präventive Gründe dagegen sprachen. Für eine angemessene Hintanhaltung frustrierten bzw. unverhältnismäßigen Verfahrensaufwands trägt somit § 20a Abs. 3 StGB Sorge.

Aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz kommt jedoch ein unverhältnismäßiger Verfahrensaufwand grundsätzlich nur bis zur Geringfügigkeitsgrenze von rund EUR 100,- in Betracht.

Bei der Konfiskation sowie bei der Einziehung spielt der Verfahrensaufwand wegen des pönalen Charakters bzw. wegen der Gefährlichkeit des Gegenstandes keine Rolle.

## **7.5 ABGRENZUNG KONFISKATION GEGENÜBER EINZIEHUNG UND VERFALL**

### **7.5.1 Abgrenzung Konfiskation gegenüber Einziehung**

Mit Inkrafttreten des strafrechtlichen Kompetenzpakets (sKp; BGBl I Nr. 108/2010) und der damit geschaffenen Möglichkeit der Konfiskation nach § 19a StGB können Gegenstände, die zur Begehung der Straftat verwendet wurden und die im Zeitpunkt der Entscheidung im Eigentum des Täters stehen, unter Einhaltung von Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten (§ 19a Abs. 2 StGB) konfisziert werden, ohne dass es auf eine spezielle Gefährlichkeit der Gegenstände ankommen würde. Von seiner Formulierung her ähnelt die Konfiskation der Einziehung nach § 26 StGB. Bei beiden Reaktionen geht es um Gegenstände, die der Täter verwendet hat oder von ihm zur Verwendung bestimmt waren oder durch die Handlung hervorgebracht worden sind.

In einzelnen Punkten unterscheiden sich beide Reaktionsformen:

Bei der Konfiskation nach § 19a StGB wird eine vorsätzlich begangene Straftat verlangt, der Täter muss somit tatbildmäßig, vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft gehandelt haben; daher schließt die Zurechnungsunfähigkeit des Täters auch die Konfiskation aus, nicht jedoch die Einziehung. Diese bezieht sich auf eine mit Strafe bedrohte Handlung; somit kommt jedes Delikt in Betracht, auch ist die schuldhafte Begehung des Deliktes nicht vorausgesetzt. Insofern ist § 19a StGB enger.

Da die Konfiskation eine Strafe ist, ist kein selbstständiges Verfahren nach § 445a StPO vorgesehen. Eine Voraussetzung für die Anwendung des § 19a StGB ist die Verurteilung des Täters, in welcher sich die Konfiskation wiederum mildernd auf die Geld- oder Freiheitsstrafe auswirkt.

§ 19a StGB bezieht sich nur auf Gegenstände, die im Eigentum des Täters stehen. Das Gesetz spricht in diesem Zusammenhang vom Zeitpunkt der Entscheidung. Damit eine Eigentumsübertragung vor diesem Zeitpunkt verhindert wird, ist es daher

notwendig die Sicherstellung (§ 110 Abs. 1 Z 3 StPO) und Beschlagnahme (§ 115 Abs. 1 Z 3 StPO) der zu konfiszierenden Gegenstände anzuordnen. Im Gegensatz dazu ist die Einziehung von der Eigentumssituation unabhängig. Auch hier ist § 19a StGB enger.

Demgegenüber muss gemäß § 26 StGB der Gegenstand eine spezifische Gefährlichkeit aufweisen, ohne die eine Einziehung nicht möglich ist. Diese Einschränkung kennt wiederum § 19a StGB nicht. So gesehen ist in diesem Punkt § 26 StGB enger. Die Einziehung setzt somit voraus, dass die vorbeugende Maßnahme nach der besonderen Beschaffenheit des Gegenstands geboten erscheint, um der Begehung mit Strafe bedrohter Handlung durch den Täter selbst oder durch andere Personen entgegenzuwirken. Dies ist insbesondere bei Alltagsgegenständen relevant, die nicht von vornherein die von § 26 StGB geforderte besondere (gefährliche) Beschaffenheit aufweisen. Ein Urteil, mit dem die Einziehung ausgesprochen wird, hat Feststellungen zur besonderen Beschaffenheit der Gegenstände im Sinne des § 26 Abs. 1 StGB und zur fehlenden Möglichkeit deren Beseitigung zu enthalten. Geht das Gericht demgegenüber von einer Beseitigungsmöglichkeit der besonderen Beschaffenheit aus, so ist dem Berechtigten gemäß § 26 Abs. 2 StGB angemessene Gelegenheit zu geben, diese besondere Beschaffenheit zu beseitigen. Liegen die Voraussetzungen des § 26 Abs. 2 StGB vor, ist schließlich von der Einziehung abzusehen und der Gegenstand auszufolgen. Dies ist insbesondere bei inkriminierten Datenträgern problematisch. Datenträger sind Alltagsgegenstände, die nicht von vornherein die von § 26 StGB geforderte besondere (gefährliche) Beschaffenheit aufweisen. Zum Umgang mit inkriminierten Datenträgern wird in Kapitel 7.13 *Datenträger mit inkriminierten Inhalten* näher ausgeführt.

Bei der Konfiskation nach § 19a StGB kommt es auf die spezifische Gefährlichkeit des Gegenstandes nicht an. Die mit der Beseitigung dieser besonderen Beschaffenheit in der Praxis regelmäßig einhergehenden Probleme stellen sich bei der Konfiskation daher nicht. So ist es bei unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitskriteriums gemäß § 19a StGB konfiszieren Datenträgern unerheblich, ob neben inkriminierten Inhalten auch unbedenkliche Daten auf dem Datenträger enthalten sind. Darüber hinaus können – unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitskriteriums – nicht nur der Datenträger sondern ebenso Rechner, Bildschirm, Tastatur, ... konfiszieren werden, die mangels einer besonderen Gefährlichkeit nicht eingezogen werden könnten. Gemäß § 19a StGB ist dafür eine Anrechnung auf die Geld- oder Freiheitsstrafe vorzunehmen.

Die beiden Bestimmungen haben somit zwei komplett unterschiedliche Zielrichtungen vor Augen. Es gibt jedoch auch eine Schnittmenge, in der beide Bestimmungen anwendbar sein können. So kann beispielsweise ein Springermesser konfiszieren und eingezogen werden, wenn es im Eigentum des Täters steht, bei der Begehung des Mordes verwendet wurde und spezifisch gefährlich ist. In diesen Fällen ist nach Ansicht des BMJ die Konfiskation vorzuziehen. Neben dem sich daraus ergebenden Vorteil sich nicht mit der Beseitigungsmöglichkeit der besonderen Beschaffenheit beschäftigen zu müssen, ist sie durch Anrechnung auf die Geld- oder Freiheitsstrafe für den Betroffenen gerechter.

Die Materialien enthalten hierzu keinerlei Ausführungen und überlassen die Entscheidung im Einzelfall vielmehr den Gerichten.

## 7.5.2 Abgrenzung Konfiskation/Einziehung gegenüber Verfall

Da der Verfall nach § 20 StGB auf Gegenstände abzielt, welche für oder durch die Begehung der Tat erlangt wurden, sollte es idR keine Überschneidungen mit den §§ 19a und 26 StGB bezüglich des jeweiligen Anwendungsbereiches geben; vor allem auch, da das Hervorbringen und das Erlangen für gewöhnlich einander ausschließen. Hervorgebracht wird die Sache nämlich dann durch die Tat, wenn sie durch sie entsteht; erlangen kann man hingegen nur solche Gegenstände, welche bereits existieren.

Kommt es zu Überschneidungen, ist der Verfall wegen § 20a Abs. 2 Z 3 StGB subsidiär zur Einziehung und zur Konfiskation, da seine Wirkung durch andere rechtliche Maßnahmen erreicht wird. Hinsichtlich Suchtmittel ist darüber hinaus § 34 SMG als *lex specialis* heranzuziehen.

## 7.6 KONFISKATION - § 19A STGB

### 7.6.1 Anwendungsvoraussetzungen

Die Anwendbarkeit der Bestimmungen über vermögensrechtliche Anordnungen richtet sich nach dem Zeitpunkt, zu dem die Straftat begangen wurde, auf die sich die vermögensrechtliche Maßnahme bezieht. Die Konfiskation nach § 19a StGB wurde mit dem strafrechtlichen Kompetenzpaket (sKp) eingeführt und kommt daher nur dann in Betracht, wenn die Straftat nach dem Inkrafttreten mit 1. Jänner 2011 begangen wurde.

§ 19a StGB sieht vor, dass Gegenstände, die der Täter zur Begehung einer vorsätzlichen Straftat verwendet hat, die von ihm dazu bestimmt worden waren, bei der Begehung dieser Straftat verwendet zu werden, oder die durch diese Handlung hervorgebracht worden sind, der Strafe der Konfiskation unterliegen, wenn sie zur Zeit der Entscheidung im Eigentum des Täters stehen.

### 7.6.2 Vorsätzliche Straftat

Die Verurteilung zur Konfiskation von Vermögenswerten setzt die Begehung einer vorsätzlichen Straftat voraus. Der Versuch einer Straftat ist bereits ausreichend. Die Begehung eines Fahrlässigkeitsdelikts ermöglicht jedoch keine Anwendung der Konfiskation.

Um wegen einer vorsätzlichen strafbaren Handlung verurteilt zu werden, muss der Täter – sei es der unmittelbare, der Beitrags- oder Bestimmungstäter iSd § 12 StGB – *„tatbildmäßig, vorsätzlich, rechtswidrig und schuldhaft gehandelt haben“*; auch dürfen keine Strafausschließungs- oder Strafaufhebungsgründe vorhanden sein.

Aus der Ausgestaltung der Konfiskation als Strafe folgt, dass ein solcher Ausspruch im Fall vorliegender Zurechnungsunfähigkeit (§§ 11, 21 Abs. 1 StGB) des Täters, in dessen Eigentum der betreffende Gegenstand steht, unzulässig ist.

Zu einem amtswegigen Vorgehen hinsichtlich der einem Urteil betreffend die Konfiskation der Tatwaffe anhaftenden materiellen Nichtigkeit (§ 345 Abs. 1 Z 13 erster Fall StPO) sah sich der OGH in der Entscheidung vom 17. Dezember 2013 zu 14 Os 169/13d dennoch nicht veranlasst, weil ein konkreter Nachteil (§ 290 Abs. 1 zweiter Satz erster Fall StPO) für den Betroffenen im Hinblick auf die von ihm in der Hauptverhandlung – im Beisein seines Verteidigers und seiner Sachwalterin – erteilte Zustimmung zum Eigentumsentzug nicht auszumachen ist (vgl. *Ratz*, WK-StPO § 290 Rz 22; 15 Os 50/13m mwN). Im Anlassfall wären aufgrund der besonderen Beschaffenheit des Tatmessers auch die Voraussetzungen für eine Einziehung nach § 26 StGB vorgelegen.

### 7.6.3 Gegenstände

Der Konfiskation unterliegen sämtliche körperliche Sachen. Umfasst sind von Einbruchswerkzeug, über Waffen wie z.B. einem beliebigen Küchenmesser, bis hin zu Fahrzeugen, welche sehr vielseitig einsetzbar sind – sei es als Fluchtfahrzeug, als Mittel zur Hinfahrt zum Tatort oder zur Schlepperei – oder aber auch Festplatten, die zur Deliktsbegehung Verwendung gefunden haben. Auch falsche oder verfälschte Urkunden, welche das Produkt einer Beweismittelfälschung iSd § 293 StGB ergeben, wertvolle Ledertaschen welche zur Beförderung von Suchtgiften verwendet wurden oder der Markenanzug, welchen der Betrüger iSd §§ 146 ff StGB bei der Tatbegehung getragen hat, fallen in den Anwendungsbereich der Norm.

Forderungen werden unter den Begriff „Gegenstände“ hingegen nicht zu subsumieren sein und können daher nicht konfisziert werden. Daraus ergibt sich allerdings die Gefahr der Umwandlung der Gegenstände in Ersatzwerte und die daraus resultierende Unmöglichkeit des Ausspruchs der Konfiskation. Durch Sicherstellung (§ 110 Abs. 1 Z 3 StPO) oder durch Beschlagnahme (§ 115 Abs. 1 Z 3 StPO) kann die Zwangsmaßnahme sowohl der Höhe, als auch dem Grunde nach gesichert werden.

### 7.6.4 Eigentum

Das Miteigentum eines Dritten schließt die Konfiskation aus, dh es können nur Gegenstände konfisziert werden, die zum Zeitpunkt der Entscheidung erster Instanz im Alleineigentum des Täters oder im gemeinsamen Eigentum der Täter<sup>116</sup> stehen. Hier ergibt sich ebenso die Gefahr, dass der Täter die Gegenstände durch Eigentumsübertragung an Dritte der Anwendung des § 19a StGB entzieht; aber auch dem kann mit der Sicherstellung bzw. der Beschlagnahme entgegengewirkt werden.

### 7.6.5 Verhältnismäßigkeit

Steht die Konfiskation „*außer Verhältnis zur Bedeutung der Tat oder zu dem den Täter treffenden Vorwurf*“, so hat sie gemäß § 19a Abs. 2 StGB zu unterbleiben, da sie sonst eine unangemessene Härte und dadurch ein unpassendes Übel darstellen

---

<sup>116</sup> ua OLG Linz, 9 Bs 269/13t

würde.<sup>117</sup> Dies wäre z.B. dann der Fall, wenn ein Täter eine geringe Menge Suchtgift mit seinem Auto transportiert. In diesen Konstellationen wäre es unverhältnismäßig das Fahrzeug zu konfiszieren. Auch der Schuldvorwurf ist in Bezug auf die Verhältnismäßigkeit essentiell. Werden z.B. wertvolle Gegenstände konfisziert, welche bei der Tatbegehung nur eine geringwertige Rolle spielten, muss dies einerseits bei der Strafzumessung starke Berücksichtigung finden, was zu einer milderen primären Strafe führen würde und andererseits könnte daraus in Bezug auf Freiheitsstrafen eine Privilegierung wohlhabender Täter resultieren.<sup>118</sup>

Bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist auch zu berücksichtigen, ob es sich bei den zu konfiszierenden Gegenständen geradezu um typische Gegenstände handelt, ohne die die Tatbegehung erst gar nicht möglich gewesen wäre. So hat das OLG Linz zur Verhältnismäßigkeit der Konfiskation von Indoor-Aufzuchtzelten (einschließlich Belüftungs- und Beleuchtungssystem) im Zusammenhang mit einer Verurteilung wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs. 1 Z 2, Abs. 2 SMG berücksichtigt, dass es sich bei den sichergestellten Indoor-Zelten und dem verwendeten Zubehör geradezu um typische Gegenstände handelt, ohne die die Tatbegehung erst gar nicht möglich gewesen wäre. Im Anlassfall war weiters zu berücksichtigen, dass mit Blick auf den Geschäftszweig des von den beiden Angeklagten geführten Unternehmens und deren im engsten Sinne einschlägige Vorstrafen eine restriktive Beurteilung geboten ist. Daher könne nicht mit Grund davon die Rede sein, dass die Konfiskation der zur Tatbegehung verwendeten und sichergestellten Gegenstände nicht sachgerecht und damit unverhältnismäßig sei (OLG Linz, 9 Bs 269/13t).

Nichtigkeit (§ 281 Abs. 1 Z 11 StPO) liegt bei gänzlicher Unterlassung einer Verhältnismäßigkeitsprüfung vor; andernfalls handelt es sich nur um eine mit Berufung anfechtbare Ermessensentscheidung (vgl. RIS-Justiz RS0088035).

### 7.6.6 Berücksichtigung im Strafurteil

Die Konfiskation ist vom Konzept und ihrem Aufbau her eine Strafe; da auf den Vermögenswert als Ganzes zugegriffen wird, wird dem Täter Übel zugefügt und er wird getadelt. Als Strafe hat die Konfiskation im Urteil ausgesprochen zu werden. Als solche Strafe tritt sie neben die Freiheits- und Geldstrafe. Die Strafe ist aber gemäß § 32 Abs. 1 StGB nach der Schuld des Täters als Grundlage und Grenze auszumessen. Demnach muss im Falle einer Konfiskation diese bei der Ausmessung der Freiheits- oder Geldstrafe mildernd berücksichtigt werden, andernfalls die Schuld des Täters durch die verhängten Sanktionen überschritten wird (*Fuchs/Tipold* in WK<sup>2</sup> StGB § 19a Rz 17 mwN).<sup>119</sup>

Der Gegenstand der Konfiskation muss im Urteil dezidiert bezeichnet werden. Schließlich entfaltet das Urteil dingliche Wirkung, da mit Rechtskraft des Urteils der Bund originär Eigentum an den Gegenständen erwirbt.

---

<sup>117</sup> Seiler, Strafrecht AT II<sup>5</sup> (2012) Rz 545

<sup>118</sup> *Fuchs/Tipold* in WK<sup>2</sup> § 19a Rz 16

<sup>119</sup> ua OLG Linz, 9 Bs 269/13t

## 7.7 VERFALL - § 20 STGB

Die Anwendbarkeit der Bestimmungen über vermögensrechtliche Anordnungen richtet sich nach dem Zeitpunkt, zu dem die Straftat begangen wurde, auf die sich die vermögensrechtliche Maßnahme bezieht. Liegt der Tatzeitpunkt vor dem 1. Jänner 2011, somit vor dem Inkrafttreten des strafrechtlichen Kompetenzpakets (sKp), BGBl I Nr. 108/2010, ist ein Günstigkeitsvergleich vorzunehmen.

Die durch das strafrechtliche Kompetenzpaket (sKp) geänderten Regeln über den Verfall sind gemäß §§ 1, 61 StGB auf vor ihrem Inkrafttreten begangene Taten nur dann anzuwenden, wenn die Gesetze, die zur Zeit der Tat gegolten haben, für den Täter in ihrer Gesamtauswirkung nicht günstiger waren. Beim Günstigkeitsvergleich ist streng fallbezogen in einer konkreten Gesamtschau der Unrechtsfolgen zu prüfen, welches Gesetz in seinen Gesamtauswirkungen für den Täter vorteilhafter wäre (vgl. RS 0119545).

Die Abschöpfung der Bereicherung ist mit dem sKp entfallen, stattdessen wurde als vermögensrechtliche Anordnung ein Verfall neuen Typs in das StGB eingeführt. Der Verfall erstreckt sich nach seinem Anwendungsbereich grundsätzlich auf alle Vermögenswerte, die für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung oder durch sie erlangt wurden. Etwasige Aufwendungen sind nicht in Abzug zu bringen. Die wesentliche Neuerung gegenüber der Abschöpfung der Bereicherung besteht daher im Übergang vom Netto- zum Bruttoprinzip, was sich für den Betroffenen zumeist negativ auswirken wird.

### 7.7.1 Verfall beim Täter nach § 20 Abs. 1 StGB<sup>120</sup>

Der Verfall beim Täter, sei es ein unmittelbarer, ein Bestimmungs- oder der Beitragstäter im Sinn des § 12 StGB, ist die Grundkonstellation des § 20 StGB. Voraussetzung dafür ist, dass der Delinquent eine mit Strafe bedrohte Handlung begangen hat und dass er für oder durch die Begehung Vermögenswerte erlangt hat. Soll der Vermögenswert eines Beitragstäters für verfallen erklärt werden, so muss der unmittelbare Täter zumindest das Versuchsstadium im Sinn des § 15 StGB erreicht haben, da sonst lediglich ein strafloser Beitragsversuch vorläge.<sup>121</sup>

Sind die Voraussetzungen gegeben, so hat das Gericht sämtliche Vermögenswerte bei jedermann, also auch unbeteiligten Dritten, für verfallen zu erklären, es sei denn ein Ausschlussgrund im Sinn des § 20a StGB liegt vor.

#### 7.7.1.1 Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung

Der Gesetzgeber geht davon aus, dass es sich beim Verfall um eine besondere vermögensrechtliche Sanktion und nicht um eine Strafe handelt. Aus diesem Grund genügt auch eine mit Strafe bedrohte Handlung für den Verfall, das heißt eine zwar tatbestandsmäßige und rechtswidrige aber nicht zwingend schuldhaft begangene Tat, welche dem Täter nach den allgemein geltenden Regeln des

---

<sup>120</sup> Das strafrechtliche Kompetenzpaket – Änderungen im Bereich der vermögensrechtlichen Sanktionen, Ksenija Omatova

<sup>121</sup> Seiler Strafrecht AT II<sup>5</sup> (2012), Rz 547



Strafprozessrechtes nachgewiesen werden muss. Das Gesetz stellt hierbei auf kein bestimmtes Delikt bzw. auf keine Mindestschwere des Delikts ab; es kommt somit jeder Tatbestand des StGB bzw. des Nebenstrafrechts in Frage. Auch der Hehler (§ 164 StGB) bzw. der Geldwäscher (§ 165 StGB) erlangen durch ihre Tat Vermögenswerte, die unabhängig davon dem Verfall unterliegen, ob der Hehler die Sache zum Verkehrswert kauft oder der Geldwäscher eine legale Leistung zu einem angemessenen Preis erbringt und sich jedoch dabei wissentlich aus Deliktsgewinnen bezahlen lässt. Diese Vermögenswerte wären nach der aF des § 20 StGB nicht abgeschöpft worden, da dadurch keine Bereicherung gegeben gewesen wäre.

Reine Schädigungsdelikte wie z.B. die Sachbeschädigung im Sinn der §§ 125 f StGB können dann in Erwägung gezogen werden, wenn der Täter für das Begehen der mit Strafe bedrohten Handlung eine Belohnung empfängt.

### **7.7.1.2 Vermögenswert**

Der Täter muss durch oder für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung einen Vermögenswert erlangt haben; wobei hier der Begriff Vermögenswert sich sowohl auf körperliche Sachen, als auch auf Forderungen bezieht. Den Erläuterungen zum sKp folgend, sind auch Dienstleistungen vom Wertersatzverfall des § 20 Abs. 3 StGB erfasst. Eines der mit dem sKp verfolgten Ziele ist die Anpassung europarechtlicher Vorgaben. In diesem Sinn ist der Begriff Vermögenswert weit auszulegen. Der RB 2005/212/JI<sup>122</sup> spricht nämlich von „*any economic advantage*“, meint damit also jeglichen wirtschaftlichen Vorteil.

### **7.7.1.3 Erlangung eines Vermögenswertes durch die Begehung der Straftat**

Liegt die Ursache für die Erlangung des Vermögenswertes in der Straftat, so hat ihn der Täter durch die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung bekommen. Wie schon bei der Konfiskation festgestellt wurde, können nur Sachen erlangt werden, welche bereits existierten.

Einen Vermögenswert kann der Täter zum einen durch den eingetretenen Erfolg des Deliktes erlangen, zu denken ist hierbei vor allem an Vermögensdelikte und zum anderen, wenn die Vermögensverschiebung zwar kein Tatbestandsmerkmal darstellt, aber trotzdem in unmittelbarem Zusammenhang mit dem begangenen Delikt steht, wie dies etwa bei Suchtgifthandel oder Waffenhandel der Fall wäre.

Die Anwendung des § 20 StGB ist auch möglich, wenn der Täter grundsätzlich einen Anspruch auf den erlangten Vermögenswert hat, es also zu keiner unrechtmäßigen Bereicherung gekommen ist. Zu denken wäre hier an die Konstellation, dass jemand durch Androhen von Gewalt, also durch eine Nötigung iSd §§ 105 f StGB, Forderungen von Schuldnern eintreibt. Es käme dadurch beim Eintreiber der Schulden zwar zu keiner unrechtmäßigen Bereicherung, aber aufgrund dessen, dass diese Vermögenswerte durch die Nötigung, also durch eine mit Strafe bedrohte Handlung in sein Vermögen (zurück-)kamen, können diese für verfallen erklärt werden.

Auf die Frage, ob sich der Vermögenswert nach wie vor im Vermögen des Täters befindet, kommt es grundsätzlich nicht an. Ob der Täter oder der vom Verfall betroffene Dritte nicht (mehr) bereichert ist, da er den deliktisch erlangten

---

<sup>122</sup> Rahmenbeschluss 2005/212/JI des Rates 24.2.2005, ABl. 2005 L 68.

Vermögenswert verbraucht oder verspielt oder ihn an einen anderen weitergegeben hat oder aber der Vermögensvorteil durch Zufall untergegangen ist, spielt für den Verfall keine Rolle. Soweit die dem Verfall unterliegenden Vermögenswerte nicht sichergestellt oder beschlagnahmt sind, hat das Gericht nach § 20 Abs. 3 StGB einen Geldbetrag für Verfallen zu erklären der den erlangten Vermögenswerten entspricht. Nähere Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 7.7.4 *Wertersatzverfall nach § 20 Abs. 3 StGB*.

Darüber hinaus erstreckt sich der Verfall nach § 20 Abs. 2 StGB auch auf Nutzungen und Ersatzwerte und somit auch auf den Ersatz für Zerstörung, Beschädigung und Entziehung des Originalvermögenswertes, somit auch auf Schadenersatzleistungen bzw. Versicherungsleistungen.<sup>123</sup> Auf diese wird in Kapitel 7.7.3 *Nutzungen und Ersatzwerte nach § 20 Abs. 2 StGB* näher eingegangen.

#### **7.7.1.4 Erlangung eines Vermögenswertes für die Begehung der Straftat**

Der Vermögenswert, den der Täter für die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung empfangen hat, entspricht dem Lohn, den dieser von dritter Seite erhalten hat. Zu denken ist hierbei an jedes Delikt des Strafrechts, da man theoretisch immer für die Begehung ein Entgelt erhalten könnte, z.B. also ein Auftragsmörder oder ein Schlepper. Die empfangene Leistung und ihre Zweckwidmung müssen dem Täter vom Ankläger nachgewiesen werden.

### **7.7.2 Verfall bei mehreren Beteiligten**

Der Oberste Gerichtshof sprach in seiner Entscheidung vom 16. Mai 2013 (12 Os 25/13p) erstmals zur Frage des Verfalls bei mehreren an der mit Strafe bedrohten Handlung Beteiligten unter Bezugnahme auf *Fuchs/Tipold* in WK § 20 Rz 34 aus, dass der dem rechtswidrig erlangten Vermögenswert entsprechende Betrag (§ 20 Abs. 3 StGB) ausschließlich dem tatsächlichen Empfänger der Beute mittels Verfall abzunehmen ist.

Bei mehreren Beteiligten muss daher der für verfallen erklärte Betrag in den Feststellungen gänzlich einem Tatbeteiligten zugeordnet werden oder der erlangte Vermögenswert entsprechend der Aufteilung den einzelnen Tatbeteiligten zugewiesen werden. Eine Kumulativ- oder Solidarhaftung ist diesfalls nicht vorgesehen. Im Anlassfall war lediglich eine Beute von EUR 2,- vom Verfall umfasst. Die Tatrichter hatten aber sowohl Niklas R. als auch Magomed K. nach § 20 Abs. 3 StGB zur Zahlung von EUR 2,- „verurteilt“, und somit – nach Ansicht des OGH – insgesamt 4 Euro für verfallen erklärt, womit die Strafbefugnis überschritten worden sei (§ 281 Abs. 1 Z 11 StPO). Da der für verfallen zu erklärende Vermögenswert von EUR 2,- außer Verhältnis zum Verfahrensaufwand zur Einbringung dieses Betrages stand, war im konkreten Fall schließlich nach § 20a Abs. 3 StGB vom Verfall abzusehen.

---

<sup>123</sup> ErIRV 918 BlgNR XXIV. GP, 7

### **7.7.3 Nutzungen und Ersatzwerte nach § 20 Abs. 2 StGB**

Zu den Nutzungen zählen vor allem die Zinserträge und Nebeneinkünfte, wie z.B. Gewinnausschüttungen bei Wertpapieren oder etwa Einnahmen aus Vermietungen bzw. Verpachtungen. Wertsteigerungen, sofern sie realisiert werden, gehören auch zu den Nutzungen.

Der Ersatzwert ist der Vermögenswert, den der Täter für den eigentlich erlangten oder empfangenen Vermögensvorteil – aus welchem Grund auch immer – bekommen hat. Der Gesetzgeber wollte durch die Ersatzwerte einerseits den Verkaufserlös oder den Tauschgegenstand und andererseits Versicherungsleistungen und Schadenersatzforderungen für den Fall, dass der ursprüngliche Vermögenswert zerstört, beschädigt usw. wurde, erfassen.

Haben mehrere Personen, also entweder an der Tat Beteiligte oder Dritte, von den Vermögenswerten profitiert, so ist bei jedem Empfänger der jeweilige Vermögenswert für verfallen zu erklären; es ist jedoch keine Kumulativ- oder Solidarhaftung vorgesehen. Nähere Ausführungen hierzu finden sich im Kapitel 7.7.2 *Verfall bei mehreren Beteiligten*.

Durch die Ausgestaltung des § 20 StGB unterliegen der ursprüngliche Vermögenswert, sowie auch Ersatzwerte und Nutzungen, auch bei Dritten der Verfallsbestimmung und bleiben somit solange „verunreinigt“, bis der Ausschlussgrund des § 20a Abs. 2 Z 1 StGB greift.

### **7.7.4 Wertersatzverfall nach § 20 Abs. 3 StGB**

Die Bestimmung des § 20 Abs. 3 StGB ermöglicht den sogenannten Wertersatzverfall und dient der Lückenschließung in jenen für die Praxis zentrale Bedeutung aufweisenden Fällen, in denen der Verfall nach § 20 Abs. 1 und Abs. 2 StGB nicht durchführbar ist, etwa wenn der Vermögenswert nicht aufgefunden wurde. Weiters können gewisse Vermögenswerte aufgrund deren Beschaffenheit generell nur über den Verfall des Wertersatzes erfasst werden. Das trifft fast auf alle Vermögenswerte zu, die nicht in einer bestimmten Sache oder in einem Recht bestehen, sondern sich nur rechnerisch ermitteln lassen, wie z.B. ersparte Aufwendungen und Nutzungen von Gebrauchsvorteilen. Jedoch wird hier seitens der Lehre kritisiert, dass eine Ersparnis nicht mit etwas „Erlangtem“ gleichzusetzen ist.

Jedenfalls hat das Gericht einen Geldbetrag für verfallen zu erklären, der den nach Abs. 1 und Abs. 2 erlangten Vermögenswerten entspricht, soweit die dem Verfall des Grundtyps unterliegenden Vermögenswerte nicht sichergestellt worden sind, wobei die Gründe hierfür irrelevant sind.<sup>124</sup>

### **7.7.5 Festlegung nach Überzeugung des Gerichts - § 20 Abs. 4 StGB**

Ist es gar nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand möglich den Umfang der für verfallen zu erklärenden Vermögenswerte zu eruieren, so hat das Gericht ihn

---

<sup>124</sup> ErIRV 918 BlgNR XXIV. GP, 8

nach seiner Überzeugung festzusetzen. Der Aufwand ist insbesondere dann unverhältnismäßig, wenn anzunehmen ist, dass der für verfallen zu erkennende Betrag unter den allfälligen Kosten für einen Sachverständigen liegt, welcher zur Ermittlung benötigt wird. Das Gericht hat also nach bestem Wissen und Gewissen, auf Grund seiner Lebenserfahrung, seiner Menschenkenntnis und nach den Ergebnissen des Verfahrens den Betrag festzusetzen, der mit großer Wahrscheinlichkeit dem unrechtmäßig erlangten Vermögenswert entspricht.

### **7.7.6 Gründe für das Unterbleiben des Verfalls**

§ 20a StGB normiert einerseits das Unterbleiben des Verfalls im Einzelfall bei Dritten nach Abs. 1 und Abs. 2 Z 1 – dazu finden sich weitergehende Ausführungen im Kapitel 7.7.7 *Verfall beim Dritten und ihr Ausschluss nach § 20a Abs. 1 und 2 StGB* – und andererseits ist im Abs. 2 in der Z 2 und Z 3 das Subsidiaritätsprinzip verankert (siehe sogleich).

Angesichts der vergleichsweise hohen Zahl von Fällen, in denen vom Verfall offenkundig Abstand genommen wird, sei darauf hingewiesen, dass ein Verfall in materiell-rechtlicher Hinsicht – von den hier genannten Gründen abgesehen – nicht unterbleiben darf.

Eine Härteklausele, die nach § 20a Abs. 2 Z 3 StGB aF zum Absehen von der Abschöpfung der Bereicherung führte, ist nach ständiger Rechtsprechung beim Verfall nicht mehr vorgesehen. Ebenso wenig schließt ein noch nicht rechtskräftiges Urteil den Verfall aus, solange die Ansprüche nicht befriedigt wurden oder für sie Sicherheit geleistet wurde. Aus diesem Grund ist auch trotz Adhäsionserkenntnis dennoch auf Verfall zu erkennen. Siehe hierzu die Ausführungen im Kapitel 7.10 *Adhäsionsverfahren*.

#### **7.7.6.1 Die Subsidiarität des Verfalls iSd § 20a Abs. 2 Z 2 und Z 3 StGB**

Nach § 20a Abs. 2 Z 2 und Z 3 StGB ist der Verfall ausgeschlossen, soweit der Betroffene zivilrechtliche Ansprüche aus der Tat befriedigt hat oder für sie Sicherheit geleistet hat oder soweit seine Wirkung durch andere rechtliche Maßnahmen erreicht wird.

##### **7.7.6.1.1 Schadenersatz (§ 20a Abs. 2 Z 2 StGB):**

Der Ausschlussstatbestand nach § 20a Abs. 2 Z 2 StGB liegt nur vor, wenn die Ansprüche zum Zeitpunkt des Urteils bereits befriedigt worden sind. Gleiche Wirkung hat die Rückstellung der entzogenen Sache bei Eigentumsdelikten. Auch die Erfüllung von Bereicherungs- und Verwendungsansprüchen kann die Ansprüche befriedigen, was vor allem bei Verfall beim Dritten eine Rolle spielen kann.

Primär dachte der Gesetzgeber hierbei an Schadenersatzansprüche des Opfers oder an die Rückstellung der weggenommenen Sache, denn dadurch hat der Täter oftmals keinen Vermögensvorteil mehr.

Der Ausschluss des Verfalls aufgrund zivilrechtlicher Ansprüche wurde gegenüber dem Ausschluss der Abschöpfung der Bereicherung auf jene Fälle eingeschränkt, in denen die Vermögenswerte bereits zur Befriedigung oder Sicherstellung zivilrechtlicher Ansprüche aus der Tat herangezogen wurden (durch gerichtliche

Hinterlegung von Bargeld oder mündelsicheren Wertpapieren oder durch Belastung von Liegenschaften oder Rechten, die in einem öffentlichen Buch eingetragen sind). Der Verfall unterbleibt dabei nur, wenn die Ansprüche vom Betroffenen befriedigt worden sind. Hat etwa das Opfer die gestohlene Sache auf Grund seines Eigentumsrechts zurückbekommen, so kann beim Dieb auch weiter der vom Hehler erhaltene Verkaufserlös verfallen erklärt werden. Diese durch die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung erlangten Vermögenswerte sind trotz Schadlosstellung des Opfers für Verfallen zu erklären (sofern der erlangte Vermögensvorteil dem Täter nicht auf andere Weise entzogen worden ist). Wenn ein Schadenersatzanspruch zwar besteht, aber noch nicht erfüllt worden ist, dann steht dies dem Verfall nicht entgegen. Ob der Täter oder der vom Verfall betroffene Dritte nicht (mehr) bereichert ist, da er den deliktisch erlangten Vermögenswert verbraucht oder verspielt oder ihn an einen anderen weitergegeben hat oder aber der Vermögensvorteil durch Zufall untergegangen ist, spielt für den Verfall keine Rolle.

Sind die Vermögenswerte teilbar, so ist der Rest für verfallen zu erklären, sofern die Ersatzansprüche lediglich einen Teil des unrechtmäßig erlangten Vermögensvorteils beseitigen.

#### 7.7.6.1.2 Andere rechtliche Maßnahmen (§ 20a Abs. 2 Z 3 StGB):

Mit dem in § 20a Abs. 2 Z 3 StGB normierten Ausschluss des Verfalls, soweit seine Wirkung durch „andere rechtliche Maßnahmen“ erreicht wird, meint der Gesetzgeber Verfallsbestimmungen außerhalb des StGB (z.B. §§ 17 und 18 FinStrG, § 3 PornoG), die Strafe des Wertersatzes nach § 19 FinStrG und auch die Einziehung gemäß § 26 StGB oder Abgabenbescheide durch Verwaltungsbehörden.

Mit anderen rechtlichen Maßnahmen ist das Ziel der Verfallsbestimmung aber auch dann erreicht, wenn der unrechtmäßig Bereicherte entweder rechtskräftig zur Zahlung zivilrechtlicher Ansprüche aus der Tat verurteilt wurde, oder sich in sonstiger vollstreckbarer Weise, wie z.B. mittels gerichtlichem Vergleich iSd § 1 Z 5 EO oder vollstreckbarem Notariatsakt iSd § 1 Z 17 EO dazu verpflichtet hat.

Verzichtet das Opfer auf seine Ansprüche, so ändert dies nichts am für verfallen zu erklärenden Vermögen, es sei denn der Täter hätte ihm den Schadenersatz – entsprechend der tätigen Reue – real und effektiv angeboten und das Opfer hätte trotzdem darauf verzichtet.

Nach den durch das strafrechtliche Kompetenzpaket (sKp) geänderten Regeln über den Verfall schließt ein zugleich erfolgte – und daher noch nicht rechtskräftige – Verurteilung den Verfall nicht aus, solange die Ansprüche nicht befriedigt wurden oder für sie Sicherheit geleistet wurde. Entgegen der früheren Rechtslage genügt somit ein Adhäsionserkenntnis nicht mehr für den Ausschluss des Verfalls. Aus diesem Grund ist trotz Privatbeteiligungszuspruch auf Verfall zu erkennen. Ebenso ist auf Verfall zu erkennen, wenn der Privatbeteiligte auf den Zivilrechtsweg verwiesen wird. Erlangt das Opfer in einem anschließenden Zivilprozess tatsächlich Entschädigungszahlungen oder ergehen freiwillig Leistungen des Bereicherten, dann ist auf Antrag oder von Amts wegen nach § 31a StGB vorzugehen. Zum Adhäsionsverfahren finden sich nähere Ausführungen im Kapitel 7.10 *Adhäsionsverfahren*.

Sollten in einem Verfahren körperliche Sachen sichergestellt oder beschlagnahmt worden sein, die den Privatbeteiligten zustehen, so sind diese im vereinfachten Verfahren nach Rechtskraft des Urteils durch eine einfache Verfügung gemäß § 367 Abs. 1 StPO an diese zurückzustellen. Ist so eine Rückstellung mit größter Wahrscheinlichkeit zu erwarten, so kann der Verfall in analoger Anwendung des § 443 Abs. 2 StPO vorbehalten werden.

Wurde im Urteil auf Verfall erkannt, so kann ein Geschädigter gemäß § 373b StPO seine danach rechtskräftig zuerkannte Forderung aus den vom Bund aus dem Verfall lukrierten Geldern befriedigen.

#### **7.7.6.2 Absehen wegen des unverhältnismäßig großen Verfahrensaufwandes iSd § 20a Abs. 3 StGB**

Das Budgetbegleitgesetz 2005 hat die betragsmäßige Grenze, unterhalb deren von einer Abschöpfung der Bereicherung abzusehen war, ersatzlos beseitigt. „Für eine angemessene Hintanhaltung frustrierten bzw. unangemessenen Verfahrensaufwands“ verwiesen die Gesetzesmaterialien auf die Z 2 des § 20a Abs. 2 StGB aF, wonach von der Abschöpfung abzusehen ist, soweit der abzuschöpfende Betrag oder die Aussicht auf dessen Einbringung außer Verhältnis zum Verfahrensaufwand steht, den die Abschöpfung oder die Einbringung erfordern würde.

Eine entsprechende Formulierung findet sich nun in § 20a Abs. 3 StGB. Demnach ist vom Verfall abzusehen, soweit der für verfallen zu erklärende Vermögenswert oder die Aussicht auf dessen Einbringung außer Verhältnis zum Verfahrensaufwand steht, den der Verfall oder die Einbringung erfordern würde.

Ein unverhältnismäßig großer Verfahrensaufwand kann dann gegeben sein, wenn aufwändige Ermittlungen nötig werden, oder die Vollstreckung einen großen Aufwand mit sich bringen würde. Der Verfahrensaufwand ist dabei in eine vernünftige Relation zum Wert des Gegenstandes zu bringen, welcher dem Verfall unterliegt.

Aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz kommt jedoch ein unverhältnismäßiger Verfahrensaufwand grundsätzlich nur bis zur Geringfügigkeitsgrenze von rund EUR 100,-- in Betracht.

Dem Willen des Gesetzgebers folgend, enthält § 20a Abs. 3 StGB auch eine Härteklausel, welche normiert, dass vom Verfall abzusehen ist, wenn dieser in Hinblick auf die Resozialisierung des Täters eine unverhältnismäßige Härte darstellen würde. In den dem Bundesministerium für Justiz bekannten Entscheidungen ist die Rechtsprechung diesem Willen nicht gefolgt und hat vielmehr festgehalten, dass der Verfall nach der aktuellen Fassung der §§ 20 f StGB keine Härteklausel vorsehen.<sup>125</sup>

---

<sup>125</sup> OLG Wien, 23 Bs 8/13i

## 7.7.7 Verfall beim Dritten und ihr Ausschluss nach § 20a Abs. 1 und 2 StGB

### 7.7.7.1 Grundlegendes

Da schon die alte Rechtslage eine Abschöpfung unter bestimmten Voraussetzungen bei einem Dritten vorsah, weil ansonsten der Zweck der Norm vereitelt gewesen wäre, wenn dieser Dritte ihm direkt zugeflossene Vermögenswerte nicht abgeben hätte müssen, behielt der Gesetzgeber dies – trotz des Übergangs vom Netto- zum Bruttoprinzip – für den Verfall bei. Der Verfall beim Dritten unterbleibt lediglich bei Vorliegen der in § 20a Abs. 1 und 2 StGB enthaltenen Gründe.

War der Dritte bösgläubig zum Zeitpunkt der Vermögensverschiebung, gelten für ihn die Ausschlussgründe des § 20a StGB nicht.

Der Grundsatz der gemeinsamen Entscheidung im Strafverfahren gilt auch für Anordnungen gegen Dritte: Befindet sich der vom Verfall bedrohte Gegenstand bei einem Dritten, so ist der Verfall auch in diesem Fall nach Möglichkeit im Strafverfahren zu entscheiden.<sup>126</sup> Für die Entscheidung im Straf- oder Unterbringungsverfahren ist im Unterschied zum selbständigen Verfahren nach § 445 StPO ein besonderer Antrag des Anklägers auf vermögensrechtliche Anordnungen im Gesetz nicht vorgesehen. Das Gericht hat daher aufgrund der strafrechtlichen Anklage von Amts wegen auch über alle vermögensrechtlichen Anordnungen zu entscheiden, ohne dass es hierfür eines gesonderten Antrags des Anklägers bedarf. Über vermögensrechtliche Maßnahmen (Verfall, Einziehung) ist im Verfahren gegen den Beschuldigten von Amts wegen zu entscheiden. So können jene Gegenstände (Vermögenswerte), die durch die angeklagte Straftat erlangt oder für deren Begehung empfangen wurden (§ 20 Abs. 1 StGB), ohne gesonderten Antrag für verfallen erklärt werden, auch wenn sie einem Dritten gehören.

Die Rechte der Haftungsbeteiligten sind von Amts wegen wahrzunehmen (§§ 64 und 444 StPO). Erforderlichenfalls sind die vermögensrechtlichen Anordnungen einer gesonderten Entscheidung vorzubehalten.

In der Lehre wird bei einem Wertersatzverfall nach § 20 Abs. 3 StGB gegenüber Dritten zur Einbeziehung des betroffenen Dritten in den Prozess ein Antrag des Anklägers verlangt, weil die durch einen bestimmten Gegenstand gegebene unmittelbare Verbindung zum Prozess bei vermögensbezogenen Maßnahmen fehle. Ohne einen gesonderten Verfolgungsantrag wäre der Prozessgegenstand nicht hinreichend bestimmt und die Sperrwirkung unklar.<sup>127</sup>

### 7.7.7.2 Ausschluss der Verfalls bei Dritten

Die in § 20a Abs. 1 und Abs. 2 Z 1 StGB geregelten Ausschlussgründe erfassen jene Fälle, in denen ein Dritter von der Verfallsentscheidung betroffen wäre, der die Vermögenswerte in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung erworben hat.

Grundsätzlich ist der Verfall dann ausgeschlossen, wenn der Dritte sich in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung befand und die Vermögenswerte gegen Entgelt erworben hat; dies erstreckt sich auch auf die Nutzungen und Ersatzwerte.

---

<sup>126</sup>Ratz in WK-StPO § 281Rz526

<sup>127</sup>Fuchs/Tipold in WK-StPO § 443 Rz 7f

Ein ernstliches Für-möglich-Halten reicht hier für die Kenntnis ob der Straftat nicht aus, vielmehr wird hier Wissentlichkeit vorausgesetzt. Sollte sich die Wissentlichkeit nicht beweisen lassen, so ist im Zweifel vom Verfall abzusehen.

Hat der Dritte die Vermögenswerte unwissend bezüglich der Straftat aber unentgeltlich erworben, so kann der ursprüngliche Vermögenswert für verfallen erklärt werden, nicht jedoch dessen Nutzungen oder Ersatzwerte.

Erwirbt der Dritte hingegen trotz Kenntnis von der mit Strafe bedrohten Handlung den Vermögenswert entgeltlich, so begeht er damit das Delikt der Hehlerei iSd § 164 StGB und die Bereicherung kann selbstverständlich für verfallen erklärt werden; bezüglich Ersatzwerte wäre der Tatbestand der Geldwäscherei nach § 165 Abs. 2 StGB erfüllt.

Erhält ein Dritter durch Erbfolge einen aus einer Straftat stammenden Vermögenswert, so liegt Unentgeltlichkeit vor und der Vermögensvorteil kann, sofern er beim Rechtsübergang noch vorhanden war, für verfallen erklärt werden; Nutzungen und Ersatzwerte sind auch hier nicht erfasst.

## **7.8 ERWEITERTER VERFALL - § 20B STGB**

Der erweiterte Verfall ist dadurch gekennzeichnet, dass es unter bestimmten Voraussetzungen keines ausdrücklichen Nachweises bedarf, aus welcher konkreten strafbaren Handlung die Vermögenswerte stammen. Der Grundsatz der gemeinsamen Entscheidung im Strafverfahren gilt auch für den erweiterten Verfall. Ein erweiterter Verfall des Vermögens einer kriminellen Organisation (§ 20b Abs. 1 StGB) ist grundsätzlich in dem Verfahren anzuordnen, in dem eine Verurteilung ihrer Mitglieder wegen § 278a StGB erfolgt.<sup>128</sup>

### **7.8.1 Erforderlichkeit eines Antrags des Anklägers**

Fraglich ist, ob aufgrund einer Strafanzeige gegen den Angeklagten auch auf einen erweiterten Verfall erkannt werden kann. Um Unklarheiten auszuräumen und den Prozessgegenstand hinreichend zu bestimmen, ist es ratsam den erweiterten Verfall nach § 20b Abs. 2 StGB – im Strafverfahren oder später – gesondert zu beantragen. Der Haftungsbeteiligte ist dann in das Verfahren einzubeziehen.<sup>129</sup>

Auch jene gegenstandsbezogenen Maßnahmen, die von der Begehung einer Straftat unabhängig sind, sollten vom Ankläger gesondert beantragt werden. Der Verfall von Vermögenswerten, die der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation unterliegen (§ 20b Abs. 1 1. Fall StGB), ist daher vom Ankläger gesondert zu beantragen. Denn diese Maßnahme hat nicht die strafbare Handlung der Beteiligung eines Menschen an einer solchen Verbindung (§ 278a StGB) zur Voraussetzung (näher *Fuchs/Tipold* in WK<sup>2</sup> StGB § 20b Rz 4 ff). Gleiches gilt in den beiden anderen Fällen des § 20b Abs. 1 StGB (terroristische Vereinigung, Mittel der Terrorismusfinanzierung).

---

<sup>128</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 6

<sup>129</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 10f



Daher hindert ein allfälliges Strafurteil einen späteren Antrag auf diese vermögensrechtlichen Maßnahmen nicht.

### **7.8.2 Zuständigkeit<sup>130</sup>**

Die Anknüpfung an die Anlasstat versagt bei jenen vermögensrechtlichen Anordnungen, die nicht von der Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung abhängen (Verfall nach § 20b Abs. 1 StGB). Für diesen Fall gilt die Zuständigkeit des Einzelrichters jenes Landesgerichts – nie des Bezirksgerichts –, in dessen Sprengel sich der Vermögenswert oder Gegenstand befindet.

Da der Verfallsersatz beim erweiterten Verfall nach § 20b Abs. 3 iVm § 20 Abs. 3 StGB – als vermögensbezogene Maßnahme – weder einen bestimmten Vermögensgegenstand, dessen Lage die Zuständigkeit begründen könnte, noch eine bestimmte Anlasstat kennt, sondern vielmehr von unerklärten Vermögenszuflüssen in einem bestimmten zeitlichen Zusammenhang begründet wird, ist an die Zuständigkeit für jene Tat anzuknüpfen, durch die oder für deren Begehung der Täter nachgewiesenermaßen Vermögenswerte erlangt oder empfangen hat (§ 20b Abs. 2 StGB), wobei bei mehreren Taten jede Tat eine Zuständigkeit begründet und analog zu § 36 Abs. 3 StPO erforderlichenfalls die die Anklage einbringende Staatsanwaltschaft entscheidend ist.

### **7.8.3 Form und Inhalt der Entscheidung**

Die Entscheidung über die vermögensrechtlichen Anordnungen ergeht im Straf- oder Unterbringungsurteil (§ 443 Abs. 1, § 430 Abs. 2 StPO; 13 Os 65/10y, AnwBl 2011, 307 = SSt 2010/47; 13 Os 79/10g) sowie im selbständigen Verfahren nach öffentlicher mündlicher Verhandlung in Urteilsform (§ 445 Abs. 2 StPO).

Hat der Ankläger die vermögensrechtlichen Anordnungen besonders beantragt, weil sie einen eigenen Prozessgegenstand bilden, dann ist die Entscheidung über den Antrag in den Spruch aufzunehmen („Der Angeklagte ist schuldig . . . Hingegen wird der Antrag . . . abgewiesen“). Andernfalls – und wenn die Entscheidung auch nicht durch besonderen Beschluss nach § 443 Abs. 2 StPO vorbehalten wird – ist das Urteil unvollständig und nach § 281 Abs. 1 Z 7 StPO nichtig. Unterbleibt die Anfechtung in diesem Punkt, tritt insoweit Sperrwirkung ein.<sup>131</sup>

### **7.8.4 Erweiterter Verfall nach § 20b Abs. 1 StGB**

Ziel des erweiterten Verfalls nach § 20b Abs. 1 StGB ist es, kriminellen Vereinigungen und terroristischen Vereinigungen ihre finanziellen Mittel zu nehmen. Das Erlangen der Vermögenswerte durch oder für eine mit Strafe bedrohte Handlung ist nicht erforderlich. Voraussetzung ist zunächst das Erfüllen aller Tatbestandsmerkmale der §§ 278a und 278b StGB, also das Vorliegen einer kriminellen Organisation oder einer terroristischen Vereinigung.

---

<sup>130</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 445Rz14ff

<sup>131</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 6

Weiters müssen die finanzielle Mittel unter der Verfügungsmacht eben solcher Organisationen stehen. Dem Willen des Gesetzgebers folgend kommt es nicht auf die rechtliche, sondern auf die faktische, also die tatsächliche Verfügungsmacht an. Diese besteht jedenfalls dann, wenn die Organisation die Möglichkeit hat auf das Vermögen einzuwirken, dh es für bestimmte Anschaffungen einzusetzen.

Der Verfall richtet sich schließlich nicht gegen den Täter persönlich, sondern gegenstandsbezogen gegen das Vermögen der kriminellen Organisation oder der terroristischen Vereinigung.<sup>132</sup>

### **7.8.5 Erweiterter Verfall nach § 20b Abs. 2 StGB**

In der Praxis größere Bedeutung sollte dem erweiterten Verfall nach § 20b Abs. 2 StGB zukommen, wonach im Fall einer Begehung einer rechtswidrigen Tat nach den §§ 165, 278, 278c StGB oder eines Verbrechens, für oder durch deren Begehung die Vermögenswerte erlangt wurden, nunmehr auch jene Vermögenswerte für verfallen zu erklären sind, die in einem zeitlichen Zusammenhang mit dieser rechtswidrigen Tat erlangt wurden, sofern die Annahme naheliegt, dass sie aus einer rechtswidrigen Tat stammen und ihre rechtmäßige Herkunft nicht glaubhaft gemacht werden kann.

Da es oftmals nur möglich ist Drogenhändlern und anderen mutmaßlichen Serientätern einzelne Straftaten nachzuweisen und der Verfall sich aber ausschließlich auf Vermögenswerte erstreckt, welche durch die im Schuldspruch genannten Taten erlangt wurden, wurde diese Regelung geschaffen. Sie ermöglicht es, Vermögenswerte für verfallen zu erklären, bei welchen bloß die Annahme naheliegt, dass sie einer Straftat entspringen und deren legale Herkunft nicht bescheinigt werden kann.

#### **7.8.5.1 Voraussetzungen**

##### **7.8.5.1.1 Anlasstat**

Die Anlasstat muss entweder in Form einer rechtswidrigen Tat nach den §§ 165, 278 oder 278c StGB oder einem Verbrechen iSd § 17 StGB geschehen sein und dem Täter müssen durch oder für diese Begehung Vermögensvorteile erwachsen sein. Die frühere Rechtslage verlangte mehrere Straftaten, welche für sich allein ein Verbrechen sind; es war auch eine fortgesetzte oder wiederkehrende Tatbegehung Voraussetzung.

Jedes Verbrechen und somit jedes Vorsatzdelikt, welches mit lebenslanger oder mit mehr als dreijähriger Freiheitsstrafe bedroht ist, kommt als Anlasstat in Frage, aber auch die Begehung der Tatbestände der Geldwäscherei nach § 165 StGB, der Gründung oder der Mitgliedschaft an einer kriminellen Vereinigung nach § 278 StGB oder einer terroristischen Tat iSd § 278c StGB. Der Täter muss tatbestandsmäßig und rechtswidrig handeln; Verschulden ist auch hier keine Voraussetzung.

##### **7.8.5.1.2 Ungeklärte Vermögenszuflüsse**

Zu der Anlasstat kommt hinzu, dass im zeitlichen Zusammenhang mit eben dieser weitere Vermögenswerte zugeflossen sein müssen, bei welchen die Annahme

---

<sup>132</sup> Fuchs/Tipold in WK<sup>2</sup> § 20b Rz 17 (2007)

naheliegt, dass auch ihr Ursprung in einer rechtswidrigen Tat wurzelt und deren legale Herkunft nicht glaubhaft gemacht werden kann. Von einem zeitlichen Zusammenhang kann ausgegangen werden, wenn die Vermögensvermehrung entweder kurz vor oder kurz nach der Anlasstat stattgefunden hat. Zusätzlich müssen auch positiv Indizien für die Begehung einer weiteren strafbaren Handlung vorliegen.

#### **7.8.6 Nutzungen, Ersatzwerte, Verfallsersatz, Schätzungsbefugnis**

§ 20b Abs. 3 StGB normiert, dass § 20 Abs. 2 bis Abs. 4 StGB hier entsprechende Geltung entfalten, das heißt einerseits, dass der erweiterte Verfall auch für Nutzungen und Ersatzwerte gilt; andererseits kann ein Geldbetrag für verfallen erklärt werden, welcher den ursprünglich erlangten Vermögenswerten entspricht. Zusätzlich kommt dem Richter das Recht zu, die Vermögenswerte nach seiner Überzeugung festzulegen, sofern die Erlangung von Vermögenswerten außer Frage steht und diese sich nur mit einem unverhältnismäßigen Verfahrensaufwand ermitteln ließen, was insbesondere dann anzunehmen ist, wenn der für verfallen zu erklärende Betrag unter den allfälligen Kosten für einen Sachverständigen, welcher zur Ermittlung benötigt wird, liegt.

#### **7.8.7 Unterbleiben des erweiterten Verfalls nach § 20c StGB**

§ 20c Abs. 2 StGB verweist auf § 20a StGB und die dort genannten Gründe gelten für ein Unterbleiben des Verfalls entsprechend.

§ 20c Abs. 1 StGB zu Folge ist vom erweiterten Verfall nach § 20b Abs 1 StGB darüber hinaus abzusehen, wenn an den für verfallen zu erklärenden Vermögenswerten Rechtsansprüche von Personen bestehen, die an der kriminellen Organisation oder terroristischen Vereinigung oder an der Terrorismusfinanzierung nicht beteiligt sind. Unter Rechtsanspruch ist jegliches Recht, also sowohl ein dingliches, wie das Eigentums- oder Pfandrecht, als auch ein obligatorisches, wie z.B. ein Wohn- oder Nutzungsrecht an einer Sache, zu verstehen.

### **7.9 ABSCHÖPFUNG DER BEREICHERUNG – ALTE RECHTSLAGE<sup>133</sup>**

Die Anwendbarkeit der Bestimmungen über vermögensrechtliche Anordnungen richtet sich nach dem Zeitpunkt, zu dem die Straftat begangen wurde, auf die sich die vermögensrechtliche Maßnahme bezieht. Liegt der Tatzeitpunkt vor dem 1. Jänner 2011, somit vor dem Inkrafttreten des strafrechtlichen Kompetenzpakets (sKp), BGBl I Nr. 108/2010, ist ein Günstigkeitsvergleich vorzunehmen.

Die durch das strafrechtliche Kompetenzpaket (sKp) geänderten Regeln über den Verfall sind gemäß §§ 1, 61 StGB auf vor ihrem Inkrafttreten begangene Taten nur dann anzuwenden, wenn die Gesetze, die zur Zeit der Tat galten, für den

---

<sup>133</sup> Vgl. BMJ Erlass vom 11. September 2009 über die verstärkte Anwendung vermögensrechtlicher Anordnungen und praktische Probleme ihrer Handhabung

Täter in ihrer Gesamtauswirkung nicht günstiger waren. Beim Günstigkeitsvergleich ist streng fallbezogen in einer konkreten Gesamtschau der Unrechtsfolgen zu prüfen, welches Gesetz in seinen Gesamtauswirkungen für den Täter vorteilhafter wäre (vgl. RS 0119545).

Als vergleichbare vermögensrechtliche Anordnung sah die Rechtslage bis 31. Dezember 2010 die – nach dem so genannten Nettoprinzip zu berechnende – Abschöpfung der Bereicherung vor (§ 20 StGB idF BGBl. I Nr. 134/2002). Insbesondere wegen der in § 20a StGB aF vorgesehenen Möglichkeit von der Abschöpfung der Bereicherung abzusehen, ist in vielen Fällen in einer Gesamtschau die frühere Rechtslage günstiger, sodass diese Bestimmungen bei Straftaten, die vor dem Inkrafttreten des sKp mit 1. Jänner 2011 begangen wurden, nach wie vor zur Anwendung kommen (OGH vom 08.03.2012, 13 Os 2/12m).

## **7.9.1 Grundlegendes**

Der Grundgedanke der Abschöpfung der Bereicherung ist, dass sich Straftaten keinesfalls lohnen sollen; das bedeutet, dass der Täter jegliche Bereicherung durch deliktisches Verhalten auch dann verliert, wenn weder das Opfer den Ersatz seines Schadens begehrt, noch andere rechtliche Maßnahmen diesen Zustand beseitigen.

### **7.9.1.1 Abschöpfung nach § 20 Abs. 1 und 4 StGB aF**

#### **7.9.1.1.1 Verschulden keine Voraussetzung**

Die Abschöpfung verlangt kein Verschulden, da lediglich das Vorliegen einer mit Strafe bedrohten Handlung, also auch ein Privatanklagedelikt, vorausgesetzt wird; dh es genügt tatbestandsmäßiges und rechtswidriges Verhalten. Dies führt dazu, dass bei jedermann, der unmittelbar bereichert wurde, abgeschöpft werden kann. Somit wird nicht nur der Vermögenszuwachs des Täters durch die Tat gemäß § 20 Abs. 1 Z 1 StGB aF bzw. für die Begehung der Tat gemäß Z 2 leg cit abgeschöpft, sondern gemäß § 20 Abs. 4 StGB aF auch jener von der Person, die durch diese Tat unmittelbar und unrechtmäßig bereichert wurde; auch juristische Personen und Personengesellschaften gehören dem Adressatenkreis an.

#### **7.9.1.1.2 Die unmittelbare Bereicherung**

Gemäß § 20 Abs. 4 StGB idF vor dem sKp ist derjenige, der durch die mit Strafe bedrohte Handlung eines anderen oder durch einen für deren Begehung zugewendeten Vermögensvorteil unmittelbar und unrechtmäßig bereichert worden ist, zur Zahlung eines Geldbetrages in Höhe dieser Bereicherung zu verurteilen. Ist eine juristische Person bereichert worden, so ist diese zu dieser Zahlung zu verurteilen. Nach § 20 Abs. 4 StGB aF ist somit ein direkter Vermögenszufluss an den Dritten (etwa in den Fällen der direkten Stellvertretung) erforderlich. Hingegen ist die Möglichkeit einer Abschöpfung beim Dritten in jenen Fällen fraglich, in denen die Rechtswirkungen des Geschäfts unmittelbar beim Vertreter eintreten und von diesem erst durch einen weiteren Rechtsakt auf den wirtschaftlich Berechtigten übertragen werden müssen. In diesen Fällen wird ein unmittelbarer Vermögenserwerb iSd § 20 Abs. 4 leg. cit durch den Hintermann nur dann ausnahmsweise angenommen, wenn zwar die formalen Rechtswirkungen des Geschäfts nur beim Vertreter eintreten, zwischen diesem und dem Hintermann aber von vornherein vereinbart ist, dass der

konkrete Vermögenswert, in dem sich die Bereicherung verkörpert, wirtschaftlich dem Hintermann zustehen soll.<sup>134</sup> Demgemäß ist die Bestimmung des § 20 StGB (aF) hinsichtlich der Abschöpfung der Bereicherung bei Dritten enger als die geltende Fassung.

#### 7.9.1.1.3 Die unrechtmäßige Bereicherung

Eine weitere Voraussetzung ist die unrechtmäßige Bereicherung. Unrechtmäßig bereichert ist, wer weder kraft Gesetzes noch kraft Vertrags einen Anspruch auf die durch die Tat bewirkte Vermehrung seines faktischen Vermögens hat. Dabei handelt es sich – anders als bei den Bereicherungsdelikten, wo „unrechtmäßig“ ein Merkmal des subjektiven Tatbestands ist – um einen allgemeinen Begriff der Rechtswidrigkeit, der auf das Fehlen eines gültigen Titels, also eines tauglichen Rechtsgrundes zum Erwerb abstellt.<sup>135</sup> Unrechtmäßig bedeutete in diesem Zusammenhang, dass der Vermögenszuwachs ohne gültigen Titel zustande kam; was wiederum bedeutet, dass insbesondere Dritte, welche z.B. nach den §§ 367, 371, 824 ABGB gutgläubig erworben haben, von der Abschöpfung verschont werden. Für die Berechnung der (unrechtmäßigen) Bereicherung ist allein der Zeitpunkt der Vermögensverschiebung bzw. der Augenblick des Zuflusses des Vermögenswertes maßgeblich. Da die Bereicherung unrechtmäßig sein muss, ist aber auch bei der Beurteilung der „Unrechtmäßigkeit“ auf diesen Zeitpunkt und nicht auf jenen des Abschöpfungserkenntnisses abzustellen. Dass die einmal eingetretene Bereicherung im Zeitpunkt der Abschöpfung – aus welchen Gründen auch immer – nicht mehr oder nicht mehr in diesem Umfang vorhanden ist, hindert die Abschöpfung nicht, wenngleich diesfalls die Ausschließungsgründe des § 20a Abs. 1, Abs. 2 Z 3 StGB (aF) zu beachten sind.<sup>136</sup>

#### 7.9.1.1.4 Vermögenswert

Der Begriff des Vermögenswertes umfasst alle wirtschaftlichen Werte, dh auch z.B. Dienstleistungen von Geldeswert oder aber auch Forderungen wie Bankguthaben.

#### 7.9.1.1.5 Die Berechnung

Die Abschöpfung erfolgt nach dem sog Nettoprinzip. Das bedeutete, dass die vom Täter gemachten Aufwendungen für den Geldzufluss bzw. für die Begehung der mit Strafe bedrohten Handlung vom eigentlichen Vermögensvorteil subtrahiert werden und dieser verminderte Betrag gemäß § 20 StGB aF abgeschöpft wird.

Für die Berechnung maßgeblich ist das tatsächlich zugeflossene Vermögen, beispielsweise also der Verkaufserlös aus einem Drogenhandel oder die erpresste Geldsumme. Abziehen ist z.B. der Kaufpreis, den der Drogendealer für seine Ware bezahlt hatte.

Spätere Verwaltungskosten für den Vermögenswert bzw andere Aufwendungen, beispielsweise Arbeitsleistungen von Tatbeteiligten, Fahrtkosten zum Tatort oder Gemeinkosten, mindern die Berechnungsgrundlage nicht. Nach den erläuternden Bemerkungen zum StRÄG 1996 müssen die Aufwendungen entweder feststehen oder glaubhaft gemacht werden, dies bedeutet allerdings keine Beweislastumkehr.

---

<sup>134</sup> OLG Wien, 17 Bs 174/13g; *Fuchs/Tipold*, WK<sup>2</sup>[Stand 2007] § 20 Rz 122a ff

<sup>135</sup> *Tischler*, SbgK § 20 Rz 3

<sup>136</sup> OLG Wien, 19 Bs 85/12g

Kann der Wert der Bereicherung nicht ohne unverhältnismäßige Schwierigkeiten ermittelt werden, so hat das Gericht diesen inklusive der Höhe der Aufwendungen nach seiner Überzeugung festzusetzen.

Als maßgeblicher Berechnungszeitpunkt gilt der Tatzeitpunkt und nicht die Urteilsfindung 1. Instanz.

Nach dem Zusammenrechnungsgrundsatz werden Vermögenswerte addiert, welche durch mehrere Delikte unrechtmäßig dem Vermögen des Täters zufließen und in ein und demselben Verfahren abgeurteilt werden.

#### **7.9.1.2 Erweiterte Abschöpfung bei der Vermutung krimineller Herkunft nach § 20 Abs. 2 und 3 StGB aF**

Liegt entweder auf den Täter bezogen eine Verbrechenhäufung iSd § 20 Abs. 2 StGB aF oder die Mitgliedschaft an einer kriminellen Organisation gemäß § 278a StGB oder einer terroristischen Vereinigung nach § 278b StGB vor, so reicht die Annahme krimineller Herkunft aus, um die Vermögenswerte abzuschöpfen. Dritte iSd Abs. 4 aF unterliegen allerdings nicht der erweiterten Abschöpfung.

##### **7.9.1.2.1 Abschöpfung beim Täter nach § 20 Abs. 2 StGB aF**

Die Voraussetzungen für die Anwendung des § 20 Abs. 2 StGB aF sind einerseits das Vorliegen wiederkehrender Verbrechen – gemeint sind damit vorsätzliche Handlungen, die mit mehr als dreijähriger Freiheitsstrafe bedroht sind und auf Wiederholung ausgerichtet sind – und andererseits, sofern dem Täter weitere Vermögensvorteile zukamen, müssen diese Zuflüsse in einem zeitlichen Zusammenhang mit den begangenen Verbrechen stehen. In weiterer Folge müssen Anhaltspunkte für die unrechtmäßige Herkunft aus Verbrechen desselben Deliktstypus gegeben sein.

Abwenden kann der Täter die erweiterte Abschöpfung indem er glaubhaft macht, dass die Vermögenswerte auf legalem Wege, insbesondere durch Bescheinigungen etc. erworben wurden.

##### **7.9.1.2.2 Abschöpfung beim Mitglied nach § 20 Abs. 3 StGB aF**

Der § 20 Abs. 3 StGB aF normiert die Abschöpfung für den Fall, dass ein Täter im zeitlichen Zusammenhang mit seiner Mitgliedschaft an einer kriminellen Organisation oder einer terroristischen Vereinigung Vermögensvorteile erlangt, bei denen angenommen werden kann, dass sie aus mit Strafe bedrohten Handlungen stammen und deren legale Herkunft vom Täter nicht bescheinigt werden kann. Hier muss dem Täter allerdings im Gegensatz zu § 20 Abs. 2 StGB aF nur die Mitgliedschaft an einer kriminellen Organisation iSd § 278a StGB oder einer terroristischen Vereinigung gemäß § 278b StGB nachgewiesen werden. Die alleinige Mitgliedschaft an einer kriminellen Organisation nach § 278 StGB genügt nicht, es müssen viel mehr alle Tatbestandsmerkmale der §§ 278a StGB und 278b StGB erfüllt sein. Auch hier gilt das Nettoprinzip bei der Berechnung des abzuschöpfenden Betrages. Maßgeblicher Zeitpunkt ist jener, zu welchem im letzten zeitlichen Zusammenhang mit dem begangenen Verbrechen (Abs. 2 aF) oder der Mitgliedschaft (Abs. 3 aF) noch Gelder zugeflossen sind.

### **7.9.1.3 Abschöpfung beim Erben gemäß § 20 Abs. 5 StGB aF**

§ 411 StPO normiert, dass sämtliche Verpflichtungen zur Zahlung einer Geld-, Verfalls- oder Wertersatzstrafe mit dem Tod des Verurteilten erlöschen. Folgt man allerdings dem Grundgedanken, dass auch der Rechtsnachfolger des Täters bei dessen Tod durch den Erbantritt nicht unrechtmäßig bereichert werden soll, kann die Bereicherung, sofern sie bei der Vermögensverschiebung noch vorhanden ist, beim Erben abgeschöpft werden. Gleiches galt auch für den Rechtsnachfolger einer unmittelbar bereicherten juristischen Person oder Personengesellschaft. Hierbei ist vor allem an die Rechtsnachfolge durch Umwandlung, Spaltung, Übernahme bzw. Verschmelzung nach dem UGB zu denken. Die Höhe der Bereicherung bestimmt sich danach, was zum Zeitpunkt des Rechtsübergangs noch vorhanden ist; auch hier gilt das Nettoprinzip.

### **7.9.1.4 Abschöpfung bei mehreren Beteiligten gemäß § 20 Abs. 6 StGB aF**

Sind mehrere Personen an einer Straftat beteiligt und ist mehreren Personen aus dem Zusammenhang mit dieser Straftat unmittelbar Geld zugeflossen, so wird bei jedem Empfänger derjenige Teil, der ihm unmittelbar zugeflossen ist, abgeschöpft; auch Dritte iSd Abs. 4 aF sind vom Wirkungsbereich der Norm erfasst. Entstehen Schwierigkeiten bei den Feststellungen der einzelnen Anteile, so muss das Gericht diese nach seiner Überzeugung festsetzen. Die Summe der gesamten unrechtmäßigen Bereicherung bildet die Obergrenze.

## **7.9.2 Unterbleiben der Abschöpfung**

§ 20a StGB aF schließt die Anordnung der Abschöpfung in bestimmten Fällen aus, obwohl die Voraussetzung des § 20 StGB aF vorliegen. § 20a Abs. 1 StGB aF schließt dabei die Anwendung von § 20 StGB aF von vornherein aus; § 20a Abs. 2 StGB aF normiert hingegen bei Zusammentreffen bestimmter Umstände eine Interessenabwägung, ob und inwieweit es zu einer Abschöpfung kommt.

### **7.9.2.1 Subsidiaritätsprinzip gemäß § 20a Abs. 1 StGB aF**

Die Abschöpfung ist ausgeschlossen, „soweit der Bereicherte zivilrechtliche Ansprüche aus der Tat befriedigt hat“, durch die die Bereicherung beseitigt wurde (vor allem Schadenersatzansprüche des Opfers). Der Ausschlussstatbestand liegt nur vor, wenn die Bereicherung zum Zeitpunkt des Urteils bereits beseitigt worden ist. Gleiche Wirkung hat die Rückstellung der entzogenen Sache bei Eigentumsdelikten. Auch die Erfüllung von Bereicherungs- und Verwendungsansprüchen kann die Bereicherung beseitigen, was vor allem bei der Bereicherung Dritter im Sinne des § 20 Abs. 4 StGB aF eine Rolle spielen kann.

Die Abschöpfung ist ausnahmsweise bereits vor der tatsächlichen Befriedigung des Geschädigten ausgeschlossen, soweit der Bereicherte dazu verurteilt worden ist, zivilrechtliche Ansprüche aus der Tat zu befriedigen, oder soweit er sich dazu in vollstreckbarer Form vertraglich verpflichtet hat.

#### **7.9.2.1.1 Exekutionstitel oder vertragliche Verpflichtung in vollstreckbarer Form**

In den Fällen des Vorliegens eines Exekutionstitels oder einer vertraglichen Verpflichtung in vollstreckbarer Form – zu denken ist hierbei insbesondere an einen

gerichtlichen Vergleich iSd § 69 Abs. 2 StPO bzw. § 1 Z 5 EO – durch den Täter entfällt die Abschöpfung ausnahmsweise bereits vor der faktischen Befriedigung des Opfers.

In vollstreckbarer Form vertraglich verpflichtet hat sich der Bereicherte, wenn er einen gerichtlichen Vergleich abgeschlossen oder einen vollstreckbaren Notariatsakt begründet hat. Beim Zivilurteil folgt das Bundesministerium für Justiz – unvorgreiflich der unabhängigen Rechtsprechung – den Gesetzesmaterialien (vgl. EBRV StRÄG 1996, XIX. GP, 30): Erst eine rechtskräftige Verurteilung zur Befriedigung der zivilrechtlichen Ansprüche aus der Tat steht einer Abschöpfung entgegen, da erst dann feststeht, ob es zur Beseitigung der Bereicherung auf dem Zivilrechtsweg kommt.

Ein Zuwarten o.ä. im Rahmen des Abschöpfungsverfahrens kommt nicht in Betracht; sollte die Abschöpfung mit Ausnahme der Frage der Befriedigung der zivilrechtlichen Ansprüche entscheidungsreif sein, ist mit Abschöpfungsantrag vorzugehen, zumal die geschädigte Person für den Fall, dass nach bereits erfolgter Abschöpfung eine Entschädigung zwar rechtskräftig zuerkannt wurde, aber noch nicht geleistet worden ist, ohnehin nach § 373b StPO das Recht hat, zu verlangen, dass seine Ansprüche aus dem vom Bund vereinnahmten Vermögenswert befriedigt werden.

Verzichtet das Opfer auf seine Ansprüche, so beseitigt das die Bereicherung nicht, weshalb eine Abschöpfung in einem solchen Fall nicht ausgeschlossen ist (es sei denn, der Täter hätte den Schadenersatz real und effektiv angeboten und das Opfer hat trotz der konkreten Möglichkeit, Ersatz zu bekommen, darauf verzichtet).

#### 7.9.2.1.2 Schadenersatz

Schadenersatz für das Opfer bewirkt aber nicht immer eine Entreicherung des Täters. Hat etwa das Opfer die gestohlene Sache auf Grund seines Eigentumsrechts zurückbekommen, so kann der Dieb auch weiter durch den vom Hehler erhaltenen Verkaufserlös bereichert sein. Diese Bereicherung ist trotz Schadlosstellung des Opfers abzuschöpfen (sofern der erlangte Vermögensvorteil dem Täter nicht auf andere Weise entzogen worden ist).

Wenn ein Schadenersatzanspruch zwar besteht, aber noch nicht erfüllt worden ist, dann steht dies der Abschöpfung nicht entgegen. Beseitigen die befriedigten Ersatzansprüche nur einen Teil der Bereicherung, so ist der Rest nach § 20 StGB abzuschöpfen.

#### 7.9.2.1.3 Faktische Verlust der Bereicherung

Ausdrücklich hingewiesen wird darauf, dass, zumal das Gesetz von rechtlichen Maßnahmen, die die Bereicherung beseitigen, spricht, auch dann abzuschöpfen ist, wenn der Täter oder ein anderer unmittelbar Bereicherter die Bereicherung bloß faktisch verloren hat, indem er den deliktisch erlangten Vermögenswert verbraucht oder verspielt oder ihn an einen anderen weitergegeben hat oder aber der Vermögensvorteil durch Zufall untergegangen ist. Derartige Umstände können allenfalls in der Härteklausel berücksichtigt werden.



#### 7.9.2.1.4 Andere rechtliche Maßnahmen

Mit „andere rechtliche Maßnahmen“ meint der Gesetzgeber Verfallsbestimmungen außerhalb des StGB (z.B. §§ 17 und 18 FinStrG, § 3 PornoG), die Strafe des Wertersatzes nach § 19 FinStrG und auch die Einziehung gemäß § 26 StGB oder Abgabenbescheide durch Verwaltungsbehörden. Wird die andere rechtliche Maßnahme, welche im Stande ist die unrechtmäßige Bereicherung völlig zu beseitigen, bereits erlassen und durchgeführt, so hat das Gericht bei Urteilsfällung jedenfalls von der Abschöpfung abzusehen.

#### 7.9.2.2 Unverhältnismäßigkeit iSd § 20a Abs. 2 Z 2 StGB aF

Ist die Abschöpfung mit einem unverhältnismäßig großen Verfahrensaufwand verbunden, so muss das Gericht von der Verurteilung zu dieser absehen. Dies ist vor allem dann der Fall, wenn aufwändige Ermittlungen notwendig sind, die Vollstreckung und damit Einbringung eines großen Aufwandes bedarf oder diese vernünftig betrachtet nicht von großer Aussicht ist.

#### 7.9.2.3 Härteklausel gemäß § 20a Abs. 2 Z 3 StGB aF

Von der Abschöpfung darf unter diesem Titel ganz oder teilweise nur abgesehen werden, soweit die Zahlung des Geldbetrages das Fortkommen des Bereicherten unverhältnismäßig erschweren würde oder soweit sie ihn unbillig hart treffen würde.

Der erste Fall weist das Gericht und die Staatsanwaltschaft an, auch in die Abschöpfungsentscheidung präventive Überlegungen im Hinblick auf die Resozialisierung des Täters einfließen zu lassen. Es hat dabei alle aus einer Verurteilung erwachsenden Folgen zu berücksichtigen und umfassend zu überlegen, wie sich die Anordnung der Abschöpfung auf das Fortkommen des Verurteilten auswirken würde. Freilich können nur unverhältnismäßige Erschwernisse des Fortkommens zu einer Minderung des abzuschöpfenden Betrages führen oder die Abschöpfung ganz entfallen lassen. Die Staatsanwaltschaften wurden ersucht, diese Ausnahme eng auszulegen.<sup>137</sup>

Die Abschöpfung hat weiters zu unterbleiben, wenn sie den Bereicherten „unbillig hart treffen würde, insbesondere weil die Bereicherung im Zeitpunkt der Anordnung nicht mehr vorhanden ist“. Freilich ist nicht jedes Mal, wenn die Bereicherung nicht mehr vorhanden ist, per se von der Abschöpfung abzusehen. Entscheidend sind die wirtschaftlichen Verhältnisse des Rechtsbrechers im Zeitpunkt der Verurteilung, aufgrund deren zu prüfen ist, ob die Zahlung für den Betroffenen eine unbillige Härte wäre. Das Gericht muss daher, wenn Anhaltspunkte für eine mögliche Anwendung der Härteklausel bestehen, entsprechende Feststellungen treffen.

Gegenüber dem Täter selbst, der davon weiß, dass sein Vermögen aus unrechtmäßiger Quelle stammt, und der trotzdem darüber zu seinen Gunsten disponiert hat, wird die Abschöpfung kaum jemals eine unbillige Härte sein; dies gilt auch dann, wenn der Täter die Verbrechensgewinne nicht investiert, sondern sie für sich verbraucht hat. Ein Härtefall wird bisweilen auch beim Täter selbst angenommen werden können, wenn die Bereicherung entfallen ist, ohne dass der Bereicherte einen Nutzen davon gehabt hat.

---

<sup>137</sup> BMJ Erlass vom 11. September 2009 über die verstärkte Anwendung vermögensrechtlicher Anordnungen und praktische Probleme ihrer Handhabung

Soll dagegen die Bereicherung bei einem Dritten (§ 20 Abs. 4 StGB aF) oder beim Rechtsnachfolger (Abs. 5) abgeschöpft werden, wird unter Umständen eine unbillige Härte anzunehmen sein. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Dritte die Vermögenswerte gutgläubig verbraucht hat, d.h., er kannte auch beim Verbrauch deren Herkunft nicht. Hat der Bereicherte dagegen nachträglich von der deliktischen Herkunft erfahren und die Verbrechenserträge anschließend trotzdem verbraucht, ist er insoweit nicht schutzwürdig (so auch 12 Os 152/95: Eine unbillige Härte komme „in dem Maße vorweg nicht in Betracht . . . , in dem dem zahlungspflichtigen Unternehmen bereits im Zeitraum gesunder wirtschaftlicher Prosperität die drohende Gewinnrückzahlung als Kalkulationselement der Geschäftsgebarung eröffnet war“). Umso weniger ist schutzwürdig, wer sein Erbe schon in Erwartung der drohenden Abschöpfung verprasst.

Alle diese Kriterien stehen nicht für sich allein, sie sind in eine Relation zu den wirtschaftlichen Verhältnissen des Betroffenen im Zeitpunkt der Entscheidung über die Abschöpfung zu setzen. Das bedeutet indes nicht, dass Straftäter ohne besonderes Vermögen Erträge aus Straftaten behalten können sollen. Schlechte wirtschaftliche Verhältnisse kommen nur ausnahmsweise als Kriterium in Betracht. In EvBl 1997/143 hat der OGH z.B. ausgesprochen, dass Verluste bei weiteren Suchtmittelgeschäften des Täters grundsätzlich keinen Härtefall begründen würden.

Die Anwendung der Härteklausel führt nicht dazu, dass grundsätzlich zur Gänze von der Abschöpfung abgesehen wird, vielmehr ist gegebenenfalls auch bloß zum Teil („soweit“) darauf zu verzichten.

Entgegen den Gesetzesmaterialien können zivilrechtliche Ansprüche einen Härtefall nur dann begründen, wenn sie über die Bereicherung des Täters hinausgehen. Strafen sind nicht für sich, sondern nur im Hinblick auf die Resozialisierung zu berücksichtigen. Gleiches gilt für Rechtsfolgen und andere nachteilige Auswirkungen der Verurteilung.

Umgekehrt ist die Strafe stets unter der Annahme zu bemessen, dass dem Täter kein finanzieller Ertrag aus seiner Tat verbleibt. Die (strafmildernde) Berücksichtigung der Abschöpfung bei der Strafzumessung ist also vorrangig. Hat das Erstgericht diesen Umstand verkannt, so kann es bei einer Aufhebung des Abschöpfungserkenntnisses erforderlich sein, auch den Strafausspruch aufzuheben (vgl. 11 Os 136/97).

#### **7.9.2.4 Weitere Ausschlussgründe**

Da bei Eintritt der Verjährung der Tat jegliche Rechtsfolgen aus der strafbaren Handlung unzulässig sind, hat auch die Abschöpfung gemäß § 57 Abs. 4 StGB zu unterbleiben.

Zur Möglichkeit den abzuschöpfenden Betrag gemäß § 31a Abs. 3 StGB nachträglich zu verringern, finden sich nähere Ausführungen im Kapitel 8.1 *Nachträgliche Milderung - § 31a Abs. 3 StGB*.

Wird der Täter zur Abschöpfung der Bereicherung verurteilt und hat ein Gericht die Ansprüche Geschädigter erst danach rechtskräftig anerkannt, so haben diese die Möglichkeit, ihre Ansprüche aus den vom Bund hier bereits vereinnahmten Geldern

zu befriedigen. Nähere Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 8.8 *Ansprüche Haftungsbeteiligter gegen den Bund*.

## **7.10 ADHÄSIONSVERFAHREN**

### **7.10.1 Abschöpfung der Bereicherung - § 20 StGB aF**

Die Abschöpfung der Bereicherung ist nach § 20a Abs. 1 StGB aF ausgeschlossen, wenn und soweit der Täter durch das Strafurteil im Rahmen des Adhäsionsverfahrens zum Schadenersatz oder zu einer anderen zivilrechtlichen Leistung verurteilt wird, die den wirtschaftlichen Effekt hat, die Bereicherung zu beseitigen. Da das Gesetz hier auf die gleichzeitig erfolgende Verurteilung abstellt, wird insofern Rechtskraft des Adhäsionserkenntnisses nicht vorausgesetzt. Wird der Ausspruch über die zivilrechtlichen Ansprüche im Rechtsmittelverfahren geändert, hat das Rechtsmittelgericht gegebenenfalls auch über die Abschöpfung neu zu entscheiden oder diese mit Beschluss einer gesonderten Entscheidung vorzubehalten.

Wurde einem Opfer eine Entschädigung rechtskräftig zuerkannt, aber noch nicht geleistet, so hat das Opfer nach § 373b StPO das Recht zu verlangen, dass seine Ansprüche aus dem vom Bund vereinnahmten Vermögenswerten befriedigt werden. Nähere Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 8.7 *Befriedigung der Opfer aus verfallenem Vermögen*.

Wird der Privatbeteiligte auf den Zivilrechtsweg verwiesen, dann ist im Strafverfahren auf Abschöpfung der Bereicherung zu erkennen. Erlangt das Opfer in einem anschließenden Zivilprozess tatsächlich Entschädigungszahlungen oder ergehen freiwillig Leistungen des Bereicherten, dann ist auf Antrag oder von Amts wegen nach § 31a StGB vorzugehen.

### **7.10.2 Verfall - § 20 StGB**

Nach den durch das strafrechtliche Kompetenzpaket (sKp) geänderten Regeln über den Verfall schließt eine zugleich erfolgte Verurteilung den Verfall nicht aus, solange die Ansprüche nicht befriedigt wurden oder für sie Sicherheit geleistet wurde. Mit dem in § 20a Abs. 2 Z 3 StGB normierten Ausschluss des Verfalls, soweit seine Wirkung durch „andere rechtliche Maßnahmen“ erreicht wird, meint der Gesetzgeber Verfallsbestimmungen außerhalb des StGB (z.B. §§ 17 und 18 FinStrG, § 3 PornoG), die Strafe des Wertersatzes nach § 19 FinStrG und auch die Einziehung gemäß § 26 StGB oder Abgabenbescheide durch Verwaltungsbehörden. Ein – nicht rechtskräftiges – Adhäsionserkenntnis wird darunter nicht verstanden.

Entgegen der früheren Rechtslage genügt somit ein Adhäsionserkenntnis nicht mehr für den Ausschluss des Verfalls. Aus diesem Grund ist trotz Privatbeteiligtenzuspruch auf Verfall zu erkennen. Erlangt das Opfer anschließend tatsächlich Entschädigungszahlungen oder ergehen freiwillig Leistungen des Bereicherten, dann ist auf Antrag oder von Amts wegen nach § 31a StGB vorzugehen. In diesen Fällen wäre es auch möglich in analoger Anwendung des § 443 Abs. 2 StPO die

Verfallsentscheidung mit Beschluss einer gesonderten Entscheidung nach § 445 StPO vorzubehalten. Kommt es in der Folge zu keiner Befriedigung der Ansprüche, wäre dann – sofern ein Vorbehalt erfolgt ist – im gesonderten Verfahren endgültig über den Verfall zu entscheiden.

Wurde einem Opfer eine Entschädigung rechtskräftig zuerkannt, aber noch nicht geleistet, so hat das Opfer nach § 373b StPO das Recht zu verlangen, dass seine Ansprüche aus dem vom Bund vereinnahmten Vermögenswerten befriedigt werden. Nähere Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 8.7 *Befriedigung der Opfer aus verfallenem Vermögen*.

Wird der Privatbeteiligte auf den Zivilrechtsweg verwiesen, dann ist im Strafverfahren auf Verfall zu erkennen. Erlangt das Opfer in einem anschließenden Zivilprozess tatsächlich Entschädigungszahlungen oder ergehen freiwillig Leistungen des Bereicherten, dann ist auf Antrag oder von Amts wegen nach § 31a StGB vorzugehen.

## **7.11 RÜCKSTELLUNGSVERFAHREN - §§ 367 FF STPO**

Werden in einem Strafverfahren körperliche Sachen sichergestellt oder beschlagnahmt, die nach der Überzeugung des Gerichts dem Privatbeteiligten gehören, so sieht das Gesetz ein vereinfachtes Verfahren vor: Über diese Sachen ist nicht im Adhäsionserkenntnis abzusprechen, sondern sie sind nach Rechtskraft des Urteils durch einfache Verfügung dem Privatbeteiligten zurückzustellen.<sup>138</sup>

## **7.12 EINZIEHUNG - § 26 STGB**

### **7.12.1 Allgemeines**

§ 26 StGB ist als vorbeugende Maßnahme und nicht als Nebenstrafe normiert, was sich schon allein daraus ergibt, dass die Voraussetzung eine mit Strafe bedrohte Handlung und keine strafbare Handlung ist und dass die Einziehung im StGB bei den vorbeugenden Maßnahmen angeordnet ist. Verglichen mit den anderen im StGB normierten vorbeugenden Maßnahmen (§§ 21 bis 23 StGB), welche auf die Gefährlichkeit der Person abstellen, möchte der Gesetzgeber mit der Einziehung der Gefährlichkeit von Gegenständen entgegenwirken.

Der Einziehung unterliegen alle körperlichen Gegenstände; auch Tiere und unbewegliche Sachen zählen zum Anwendungsbereich der Norm. Dieser einzuziehende Gegenstand muss mit einer Anlasstat derart in Verbindung stehen, dass er vom Täter zu deren Begehung tatsächlich verwendet wurde, zur Verwendung bei deren Begehung bestimmt worden war oder durch die Anlasstat hervorgebracht wurde und es muss geboten scheinen, diesen aufgrund seiner speziellen Beschaffenheit zur Abwendung der Begehung mit Strafe bedrohter

---

<sup>138</sup> Fuchs/Tipold, WK<sup>2</sup> § 20a Rz 25

Handlungen einzuziehen. Diese Gegenstände werden sodann als *instrumenta et producta sceleris* bezeichnet.

Das Verschulden ist keine Voraussetzung für die Einziehung, es ist somit auch möglich, Gegenstände eines Zurechnungsunfähigen, welcher eine tatbestandsmäßige und rechtswidrige strafbare Handlung begangen hat, einzuziehen. Wie allgemein im Strafrecht, muss auch hier die Anlasstat zumindest bis in das Versuchsstadium nach § 15 StGB gekommen sein, da sonst auch nicht von einem Täter iSd § 12 StGB gesprochen werden kann. § 26 StGB betrifft allerdings nicht nur Gegenstände, welche vom Täter zur Unterstützung seines Tatplanes verwendet wurden, sondern auch solche deren Verwendung der Tatbestand selbst bereits voraussetzt, wie z.B. der Besitz von Waffen oder Suchtmitteln.

Ein *instrumentum sceleris*, muss bei der Tathandlung zum Zwecke seiner Verwendung bereitgehalten werden, um als solches eingezogen werden zu können.

Eine durch eine Handlung hervorgebrachte Sache – also ein *productum sceleris* – ist eine Sache, welche ihren körperlichen Ursprung oder ihren aktuellen Zustand aus dieser Handlung hat. Der Gewinn oder die Beute, die der Delinquent aus der Tat erzielt, sind keine hervorgebrachten Gegenstände. Hergestelltes Suchtgift ist das Ergebnis einer Straftat gemäß § 28a SMG und somit ein hervorgebrachter Gegenstand; importiertes, exportiertes, verschafftes oder überlassenes Suchtgift hingegen, wurde bei der Tat verwendet.

Sind alle Voraussetzungen gegeben, so ist die Einziehung nach § 26 StGB zwingend anzuordnen; der Gegenstand der Einziehung muss exakt festgestellt und bezeichnet werden.

Zur Sicherung der Einziehung dienen die Sicherstellung bzw. die Beschlagnahme. Nähere Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 4.6.4 *Sicherung der Einziehung und der Konfiskation*.

Eine bedingte Nachsicht der Einziehung ist – im Gegensatz zu Nebenstrafen und Rechtsfolgen – nicht zulässig, da dies bei solchen vorbeugenden Maßnahmen gemäß § 45 Abs. 4 StGB grundsätzlich untersagt ist.

### **7.12.2 Anlasstat**

Die Anlasstat muss, wie in § 21 Abs. 1 StGB, nicht strafbar, sondern bloß eine mit Strafe bedrohte Handlung sein; auch die versuchte Anlasstat genügt schon, es sei denn es handelt sich um einen absolut untauglichen Versuch im Sinn des § 15 Abs. 3 StGB, welcher ja ohnehin nicht strafbar ist; dasselbe gilt auch für bloße Vorbereitungshandlungen, wie z.B. bereits in der Hand gehaltenes Geld für den Suchtmittelleinkauf. Es können auch Fahrlässigkeits- und Privatanklagedelikte die Anlasstat darstellen. Die Beteiligungsform des Täters nach § 12 StGB spielt für die Einziehung auch keine Rolle.

Waren sämtliche Täter – auch subjektiv – gerechtfertigt, so war die Anlasstat nicht rechtswidrig, weshalb die Einziehung nicht in Betracht kommt. Fehlt eine objektive Bedingung der Strafbarkeit, so liegt keine mit Strafe bedrohte Handlung vor. Andere

Gründe, die der Bestrafung wegen Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung entgegenstehen, hindern die Einziehung nicht, auch wenn sie sämtlichen Tätern zugutekommen: Irrtümliche Annahme eines rechtfertigenden Sachverhalts (§ 8 StGB), Schuldausschließungsgründe, persönliche Strafausschließungsgründe, mangelnde Strafwürdigkeit nach § 42 StGB, Rücktritt vom Versuch, Verjährung, Erlöschen des Strafanspruchs durch Tod oder Begnadigung des Rechtsbrechers, tätige Reue, Strafunmündigkeit oder Verfolgungshindernisse stehen der Maßnahme nicht entgegen.<sup>139</sup> In all diesen genannten Fällen ist daher eine Einziehung auch ohne Verurteilung möglich.

Dem § 26 Abs. 3 StGB zu Folge ist es nicht von Relevanz, ob jemand wegen der Anlasstat verfolgt und/oder verurteilt werden kann. Ist die Entscheidung in einem Straf- oder Unterbringungsverfahren nicht möglich, so ist ein selbstständiges Verfahren nach §§ 445 f StPO durchzuführen. Weitere Ausführungen dazu finden sich im Kapitel 6 *Das selbständige Verfahren - §§ 445 f StPO*.

### 7.12.3 Gefährlichkeitsprognose

Vom Gegenstand selbst muss eine derartige Gefährlichkeit ausgehen, dass die Einziehung geboten erscheint, um den Täter oder einen Dritten von der Begehung weiterer mit Strafe bedrohter Handlungen abzuhalten.

Der Gegenstand ist entweder seiner Konsistenz nach gefährlich, wie z.B. Gift oder Sprengstoff, oder die Sache deutet grundsätzlich auf eine strafrechtsrelevante Anwendung hin, wie dies etwa bei Falschgeld oder doppelbödigen Koffern der Fall wäre.

Der Ausdruck geboten, welcher in § 26 Abs. 1 StGB verwendet wird, deutet auf die Deliktstauglichkeit des Gegenstandes hin, das heißt auf die spezifische Gefahr der Begehung weiterer mit Strafe bedrohter Handlungen. Diese Handlungen müssen allerdings weder konkretisierbar noch einzeln absehbar sein. Gegenstände, welche jederzeit und überall käuflich erworben werden können, also allgemein zugängliche Gegenstände, wie z.B. Hacken, Messer, Schraubenzieher und Sägeblätter usw., sind daher grundsätzlich nicht Gegenstand der Einziehung (RS0121298).

Von der besonderen Deliktstauglichkeit von SIM-Karten kann in aller Regel nicht die Rede sein. Eine Ausnahme ist für den Fall denkbar, dass darauf gefährliche Daten, etwa sonst nicht zugängliche Adressen von Suchtgiftabnehmern oder –lieferanten, gespeichert sind oder die Erreichbarkeit des Täters für diese Personengruppen von der mit der SIM-Karte untrennbar verbunden Telefonnummer abhängt (13 Os 96/06a). Auch bei als „Bong“ bezeichneten „Rauchgeräten“ bedürfen tatsächlicher Urteilsannahmen zur Beurteilung der von § 26 Abs. 1 StGB als Voraussetzung für eine Einziehung genannten besonderen Beschaffenheit des Gegenstandes, ohne welche das Einziehungserkenntnis unter Nichtigkeit nach § 281 Abs. 1 Z 11 zweiter Fall leidet (13 Os 83/06i, EvBl 2007/23, 117 [Rechtsfehler mangels Feststellungen; vgl WK-StPO § 281 Rz 696]).

Auch von einer besonderen Deliktstauglichkeit von Mobiltelefonen kann in aller Regel nicht ausgegangen werden. Selbst wenn auf den Geräten „gefährliche Daten“, wie

---

<sup>139</sup> Ratz in WK<sup>2</sup>, § 26 Rz 10

etwa sonst nicht zugängliche Adressen von Suchtgiftabnehmern oder Lieferanten, gespeichert waren, wäre den Berechtigten vor einer Einziehung nach § 26 Abs. 2 StGB angemessene Gelegenheit zu geben, diese besondere Beschaffenheit zu beseitigen (15 Os 76/07a; Ratz in WK<sup>2</sup> § 26 [2005] Rz 6, 15, 18; RIS-Justiz RS0121299).

Ebenso sind Datenträger Alltagsgegenstände, die nicht von vornherein die von § 26 StGB geforderte besondere (gefährliche) Beschaffenheit aufweisen. Bei Datenträgern kommt eine Einziehung daher grundsätzlich nur in Betracht, wenn auf ihnen gefährliche Daten gespeichert sind (13 Os 96/06a; 14 Os 59/10y). Datenträger sind insbesondere dann besonders deliktstauglich, wenn aus besonderen Gründen die darauf gespeicherten verbotenen Daten nicht gelöscht werden können. Nähere Ausführungen zu Datenträgern mit inkriminierten Inhalten finden sich im Kapitel 7.13 *Datenträger mit inkriminierten Inhalten*.

Auf das Unterbleiben der Einziehung bei Beseitigungsmöglichkeit der besonderen Deliktstauglichkeit finden sich Ausführungen in Kapitel 7.12.4 *Unterbleiben der Einziehung*. Auf die Möglichkeit Alltagsgegenstände zu konfiszieren wird im Kapitel 7.6 *Konfiskation - § 19a StGB* näher eingegangen.

Es können aber jedenfalls Sachen eingezogen werden, welche ihrer Beschaffenheit nach ausdrücklich für das Ausführen von Straftaten ihren Nutzen haben; beispielhaft dafür sind Falschmünzgeräte, gefälschte Banknoten oder Dietriche.

Allgemein kann gesagt werden, dass bei der Erwägung, ob nun die Einziehung geboten scheint, es auf die Verwendbarkeit und nicht bloß auf eine Verwendung durch eine bestimmte Menschengruppe, wie z.B. Süchtige, Waffenhändler, usw., ankommt.

Ein Urteil, mit dem die Einziehung ausgesprochen wird, hat Feststellungen zur besonderen Beschaffenheit im Sinne des § 26 Abs. 1 StGB und zu einer fehlenden Möglichkeit deren Beseitigung, zu enthalten. Das Fehlen dieser Feststellungen stellt einen Rechtsfehler mangels Feststellung dar und kann zur Aufhebung des Urteils führen (11 Os 163/10w). Die Urteilspassage, die sichergestellten Gegenstände wären „vom Angeklagten zur Begehung der Straftaten verwendet“ worden reicht zur abschließenden Beurteilung der Voraussetzungen für eine Einziehung nach § 26 StGB, nämlich einer aus der besonderen Beschaffenheit der Gegenstände resultierenden Deliktstauglichkeit nicht aus (14 Os 30/12m). Ohne Folgen bleibt das Fehlen dieser Feststellungen mangels Nachteil im Sinne des § 290 Abs. 1 StPO, wenn der Angeklagte sein Einverständnis zur Vernichtung des einzuziehenden Gegenstandes abgegeben hat (11 Os 78/12y). Demgegenüber hat der OGH zu 13 Os 20/07a ausgesprochen, dass das Einverständnis des Angeklagten mit einer Einziehung die gesetzlichen Voraussetzungen dieser hoheitlichen Maßnahme nicht ersetzen könne, was eine Urteilsaufhebung zur Folge habe. Bei der in der Praxis häufig vorgenommene Einholung des Einverständnisses wird daher darauf zu achten sein, dass das Einverständnis nicht zur Einziehung, sondern vielmehr zur Vernichtung abgegeben wird, da damit Probleme aus dem Weg geräumt werden können.

## 7.12.4 Unterbleiben der Einziehung

### 7.12.4.1 Beseitigung der besonderen Beschaffenheit nach § 26 Abs. 2 Satz 1 StGB

Von der Einziehung ist zwingend abzusehen, wenn der Täter die besondere Gefährlichkeit des Gegenstandes beseitigt bzw. beseitigen kann, indem er Vorrichtungen oder Kennzeichnungen entfernt oder unbrauchbar macht, die die Begehung mit Strafe bedrohter Handlungen erleichtern. Selbstverständlich gilt § 26 Abs. 2 StGB nicht für Gegenstände, welche an sich gefährlich sind; gemeint sind damit jene, bei denen sich die Gefährlichkeit nicht beseitigen lässt. Als Beispiel hierfür gelten Suchtgift, gefälschte Urkunden oder Spezialwerkzeug für Einbrüche.

Zur Beseitigung der Gefährlichkeit muss dem Täter vor Ausspruch der Einziehung eine angemessene Gelegenheit gegeben werden.

So sind etwa Datenträger Alltagsgegenstände, die nicht von vornherein die von § 26 StGB geforderte besondere (gefährliche) Beschaffenheit aufweisen. Bei Datenträgern kommt eine Einziehung daher grundsätzlich nur in Betracht, wenn auf ihnen gefährliche Daten gespeichert sind (13 Os 96/06a; 14 Os 59/10y). Datenträger sind insbesondere dann besonders deliktstauglich, wenn aus besonderen Gründen die darauf gespeicherten verbotenen Daten nicht gelöscht werden können. Geht das Gericht demgegenüber von einer unwiederbringlichen Lösbarkeit der Daten aus, so ist dem Berechtigten gemäß § 26 Abs. 2 StGB angemessene Gelegenheit zu geben, diese besondere Beschaffenheit (vorwiegend durch Löschen dieser Daten) zu beseitigen<sup>140</sup>. In einem solchen Fall wäre beispielsweise eine Löschung durch einen Sachverständigen anzuordnen, dessen Kosten vom Angeklagten zu tragen sind, worauf der Angeklagte hinzuweisen wäre. Nähere Ausführungen zu Datenträgern mit inkriminierten Inhalten finden sich im Kapitel 7.13 *Datenträger mit inkriminierten Inhalten*.

Ein Urteil, mit dem die Einziehung ausgesprochen wird, hat Feststellungen zur besonderen Beschaffenheit im Sinne des § 26 Abs. 1 StGB und zu einer fehlenden Möglichkeit deren Beseitigung, zu enthalten. Das Fehlen dieser Feststellungen stellt einen Rechtsfehler mangels Feststellung dar und kann zur Aufhebung des Urteils führen (11 Os 163/10w). Ohne Folgen bleibt das Fehlen dieser Feststellungen mangels Nachteil im Sinne des § 290 Abs. 1 StPO, wenn der Angeklagte sein Einverständnis zur Vernichtung des einzuziehenden Gegenstandes abgegeben hat (11 Os 78/12y). Die in der Praxis häufig vorgenommene Einholung des Einverständnisses wird in diesem Zusammenhang ausdrücklich begrüßt, da damit Probleme aus dem Weg geräumt werden können.

### 7.12.4.2 Rechtsansprüche unbeteiligter Dritter iSd § 26 Abs. 2 Satz 2 StGB

Stehen einer an der strafbaren Handlung unbeteiligten dritten Person Rechtsansprüche auf den Gegenstand zu und bietet sie dafür Gewähr, dass die Sache nicht zur Begehung strafbarer Handlungen Verwendung findet, so ist von der Einziehung zwingend abzusehen.

Unter Rechtsanspruch versteht man in diesem Zusammenhang sowohl einen dinglichen, als auch einen obligatorischen Anspruch. Mit Gewähr meint der

---

<sup>140</sup> RIS Justiz RS 0121299; Ratz in WK<sup>2</sup> § 26 Rz 15



Gesetzgeber – dem ordentlichen Sprachgebrauch folgend – an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit, also praktische Gewissheit.

## **7.13 DATENTRÄGER MIT INKRIMINIERTEN INHALTEN**

Das Bundesministerium für Justiz wurde über praktische Probleme im Umgang mit Datenträgern informiert, die sowohl inkriminierte als auch nicht inkriminierte Daten enthalten. Wie Berichte aus einzelnen Staatsanwaltschaften unterschiedlicher Sprengel aufzeigen, wird dieses Problem unterschiedlich gehandhabt. Einerseits bestehen technische und faktische Probleme, andererseits auch rechtliche Unklarheiten, welchen im Folgenden zu begegnen versucht wird.

### **7.13.1 Konfiskation des Datenträgers**

Mit Inkrafttreten des strafrechtlichen Kompetenzpakets (BGBl. I Nr. 108/2010) und der damit geschaffenen Möglichkeit der Konfiskation gemäß § 19a StGB können Gegenstände, die zur Begehung der Straftat verwendet wurden und die im Zeitpunkt der Entscheidung im Eigentum des Täters stehen, unter Einhaltung von Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten (§ 19a Abs. 2 StGB) konfisziert werden, ohne dass es auf eine spezielle Gefährlichkeit der Gegenstände ankommen würde. Da Datenträger mit inkriminierten Inhalten z.B. zum Verschaffen und zum Besitz von pornographischen Darstellungen verwendet werden, sind sie als Tatmittel der Konfiskation zugänglich. Unverhältnismäßigkeit ist nur dann anzusehen, wenn sie zur Bedeutung der Tat oder zu dem den Täter treffenden Vorwurf außer Verhältnis stehen. Die Konfiskation muss daher im Vergleich zum Unrechtsgehalt der Tat sowie zur Schuld des Täters angemessen sein.<sup>141</sup> Auf die Anzahl der möglicherweise auf dem Datenträger noch gespeicherten Daten kommt es für die Beurteilung der Verhältnismäßigkeit nicht zwingend an. Hat der Täter etwa die Festplatte dazu benutzt, eine große Anzahl kinderpornographischen Materials herunterzuladen, die er dann letztlich nicht auf der Festplatte, sondern auf anderen Datenträgern gespeichert hat, kann die Konfiskation der Festplatte durchaus verhältnismäßig sein. Bei entsprechender Schwere der Tat kann somit auch das Verhältnismäßigkeitskriterium erfüllt sein, ohne dass es auf die auf der Festplatte gespeicherten Daten ankommt. Werden die zur Verschaffung der verbotenen Daten verwendeten Festplatten unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitskriteriums und unter Anrechnung auf die Geld- oder Freiheitsstrafe gemäß § 19a StGB konfisziert, ist es unerheblich, ob darauf (weiteres) verbotenes Material gespeichert ist. Die Problematik der Ausfolgung von Datenträgern mit kinderpornographischen Dateien stellt sich dann nicht mehr.<sup>142</sup>

### **7.13.2 Einziehung des Datenträgers**

Da die Konfiskation als Strafe konzipiert ist, setzt sie schuldhaftes Verhalten des Täters voraus. Ist dies nicht gegeben oder wird die Verhältnismäßigkeit verneint,

---

<sup>141</sup> RV 918 BlgNR 24. GP 7

<sup>142</sup> *Salimi*, JBl. 2011/470

kommt eine Einziehung nach § 26 StGB in Betracht. Die Einziehung setzt voraus, dass diese vorbeugende Maßnahme nach der besonderen Beschaffenheit des Gegenstands geboten erscheint, um der Begehung mit Strafe bedrohter Handlung durch den Täter selbst oder durch andere Personen entgegenzuwirken. Dabei spricht das im § 26 StGB verwendete Wort „geboten“ die Deliktstauglichkeit des Gegenstandes an, die in Ansehung der Datenträger (Festplatten), auf welchen das inkriminierte Datenmaterial gespeichert war, grundsätzlich zu bejahen ist.<sup>143</sup> Datenträger sind Alltagsgegenstände, die nicht von vornherein die von § 26 StGB geforderte besondere (gefährliche) Beschaffenheit aufweisen. Bei Datenträgern kommt eine Einziehung daher grundsätzlich nur in Betracht, wenn auf ihnen gefährliche Daten gespeichert sind (13 Os 96/06a; 14 Os 59/10y). Datenträger sind insbesondere dann besonders deliktstauglich, wenn aus besonderen Gründen die darauf gespeicherten verbotenen Daten nicht gelöscht werden können. Damit ein Datenträger eingezogen werden kann, bedarf es daher Feststellungen hinsichtlich der auf dem Speichermedium gespeicherten Daten und der mangelnden Löschungsmöglichkeit oder des unverhältnismäßigen Löschungsaufwandes.

Ein Urteil, mit dem die Einziehung von Datenträgern ausgesprochen wird, hat daher Feststellungen zur besonderen Beschaffenheit der eingezogenen Festplatten im Sinne des § 26 Abs. 1 StGB und zu einer fehlenden Möglichkeit deren Beseitigung (etwa durch Löschen der Daten [14 Os 59/10y], wodurch verhindert werden muss, dass jemand neuerlich den Besitz pornographischen Materials verschaffen kann), zu enthalten. Das Fehlen dieser Feststellungen stellt einen Rechtsfehler mangels Feststellung dar und kann zur Aufhebung des Urteils führen (11 Os 163/10w). Ohne Folgen bleibt das Fehlen dieser Feststellungen mangels Nachteil im Sinne des § 290 Abs. 1 StPO, wenn der Angeklagte sein Einverständnis zur Vernichtung sämtlicher Datenträger abgegeben hat (11 Os 78/12y). Demgegenüber hat der OGH zu 13 Os 20/07a ausgesprochen, dass das Einverständnis des Angeklagten mit einer Einziehung die gesetzlichen Voraussetzungen dieser hoheitlichen Maßnahme nicht ersetzen könne, was eine Urteilsaufhebung zur Folge habe. Bei der in der Praxis häufig vorgenommene Einholung des Einverständnisses wird daher darauf zu achten sein, dass das Einverständnis nicht zur Einziehung, sondern vielmehr zur Vernichtung abgegeben wird, da damit Probleme aus dem Weg geräumt werden können.

Geht das Gericht demgegenüber von einer unwiederbringlichen Löscharbeit der Daten aus, so ist dem Berechtigten gemäß § 26 Abs. 2 StGB angemessen Gelegenheit zu geben, diese besondere Beschaffenheit (vorwiegend durch Löschen dieser Daten) zu beseitigen.<sup>144</sup> Dabei ist es nicht Aufgabe des Gerichtes, nach einer möglichst wirtschaftlichen Vorgangsweise zu suchen, vielmehr obliegt dies dem durch die Einziehung Betroffenen – gleichgültig, ob es sich um den Täter oder einen Dritten handelt. Möglich wäre beispielsweise eine Löschung durch einen Sachverständigen anzuordnen. Die Kosten der vorzunehmenden Veränderungen sind dabei vom Einziehungsbetroffenen zu tragen. Darauf wäre der Betroffene hinzuweisen.

---

<sup>143</sup> 11 Os 78/12y; Ratz in WK<sup>2</sup> § 26 RZ 6, 12; RIS Justiz RS 0121298

<sup>144</sup> RIS Justiz RS 0121299; RATZ in WK<sup>2</sup> § 26 Rz 15

### 7.13.3 Einziehung von Datenträgern mit kinderpornographischem Datenmaterial bei Freispruch

Die Einziehung nach § 26 StGB setzt zwar im Gegensatz zu Konfiskation kein schuldhaftes Verhalten voraus, doch ist auch für die Einziehung zumindest eine Anlasstat erforderlich. Waren sämtliche Täter – auch subjektiv (vgl. L/ST § 3 Rz 5 ff, insbesondere Rz 99) – gerechtfertigt, so war die Anlasstat nicht rechtswidrig, weshalb die Einziehung nicht in Betracht kommt. Fehlt eine objektive Bedingung der Strafbarkeit, so liegt keine mit Strafe bedrohte Handlung vor. Andere Gründe, die der Bestrafung wegen Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung entgegenstehen, hindern die Einziehung nicht, auch wenn sie sämtlichen Tätern zugutekommen: Irrtümliche Annahme eines rechtfertigenden Sachverhalts (§ 8 StGB), Schuldausschließungsgründe, persönliche Strafausschließungsgründe, mangelnde Strafwürdigkeit nach § 42 StGB, Rücktritt vom Versuch, Verjährung, Erlöschen des Strafanspruchs durch Tod oder Begnadigung des Rechtsbrechers, tätige Reue, Strafunmündigkeit oder Verfolgungshindernisse stehen der Maßnahme nicht entgegen (*Ratz* in WK<sup>2</sup>, § 26 Rz 10). In all diesen genannten Fällen ist daher eine Einziehung auch ohne Verurteilung möglich.

In der Praxis kommt es wiederholt zu Schwierigkeiten, wenn ein Freispruch bei Besitz von kinderpornographischen Material wegen nicht nachweisbarer subjektiver Tatseite erfolgte, weil hier mit der subjektiven Tatseite eine objektive Bedingung der Strafbarkeit fehle und dies eine Einziehung ausschließen würde. Da jedoch nach § 207a StGB auch strafbar ist, wer eine pornographische Darstellung einer minderjährigen Person herstellt oder einem anderen anbietet, verschafft, überlässt, vorführt oder sonst zugänglich macht, gibt es ohne Zwang auch dann eine Anlasstat, wenn der Besitzer mangels Nachweisbarkeit der subjektiven Tatseite freizusprechen ist. Der Datenträger wurde auch zumindest beim Überlassen im Sinne des § 26 StGB verwendet. Gemäß § 26 Abs. 3 StGB ist es nicht notwendig, dass eine bestimmte Person wegen der Anlasstat verfolgt oder verurteilt werden kann. Kann nicht in einem Straf- oder Unterbringungsverfahren gegen den Täter entschieden werden, ist ein selbstständiges Verfahren nach dem § 445 f StPO durchzuführen.<sup>145</sup> In einem selbstständigen Verfahren gegen UT können daher auch in diesen Fällen die inkriminierten Datenträger eingezogen werden. Dass die Herstellung allenfalls im Ausland erfolgt sein könnte, sollte kein Problem darstellen. Schließlich hat § 65a StGB zur Folge, dass über die §§ 62 bis 65 StGB hinaus inländische Gerichtsbarkeit hinsichtlich des Verfalls und der Einziehung auch dann gegeben ist, wenn sich Vermögenswerte in Bezug auf eine mit Strafe bedrohte Handlung im Inland befinden, hinsichtlich der „Anlasstat“ aber keine inländische Gerichtsbarkeit gegeben ist.

Über die Einziehung im selbstständigen Verfahren entscheidet grundsätzlich das Bezirksgericht des Tatorts (§ 445 Abs. 3 StPO), das ist der Ort, an dem der Täter bei der Begehung der Anlasstat gehandelt hat (§ 36 Abs. 3 StPO). Liegt dieser im Ausland oder ist er nicht bekannt, dann ist subsidiär das Bezirksgericht zuständig, in dessen Sprengel sich der Gegenstand befindet, über dessen Einziehung zu entscheiden ist.

In einem solchen selbstständigen Einziehungsverfahren sind die bekannten Haftungsbeteiligten (die im Antrag genannten, aber auch diejenigen, die ein Recht

---

<sup>145</sup> *Ratz* in WK<sup>2</sup> § 26 Rz 11

geltend machen oder von Amts wegen ermittelt wurden) zu laden. Wenn sie trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht erscheinen, kann in ihrer Abwesenheit über die Einziehung entschieden werden. Auf die Anhörung des Betroffenen kann bei der vereinfachten Einziehung nach § 445a StPO verzichtet werden.

Die Haftungsbeteiligten haben dieselben Rechte wie im Strafverfahren (insbesondere Information und Stellungnahme, Akteneinsicht, Antragsrechte, Fragerechte und Rechtsmittelbefugnis).

Geht das Gericht von einer unwiederbringlichen Löscharbeit der Daten aus, so ist auch in einem solchen Verfahren dem Berechtigten angemessene Gelegenheit zu geben, diese besondere Beschaffenheit (vorwiegend durch Löschen dieser Daten) zu beseitigen.<sup>146</sup> Liegen die Voraussetzungen des § 26 Abs. 2 StGB vor, ist von der Einziehung abzusehen.

#### **7.13.4 Ausfolgung der Datenträger**

Diesen Überlegungen folgend kann in sämtlichen Fällen inkriminierten Datenträgern mit den Mitteln der Konfiskation oder Einziehung begegnet werden. Wenn jedoch weder eine Konfiskation, noch ein Verfall, noch eine Einziehung stattfand (eine einfache Vernichtung kommt nicht in Frage – 11 Os 198/09s), ist nach der rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens angemessen rasch eine Entscheidung über die Ausfolgung zu treffen. Nach § 114 Abs. 2 StPO sind sichergestellte Gegenstände, wenn der Grund für ihre weitere Verwahrung wegfällt, sogleich jener Person auszufolgen, in deren Verfügungsmacht sie sichergestellt wurden, es sei denn, dass diese Person offensichtlich nicht berechtigt ist. Eine Ausfolgung der Datenträger ohne vorherige Löschung der inkriminierten Daten würde unter Umständen den Tatbestand nach § 207a Abs. 1 Z 2 dritter Fall StGB verwirklichen. Vor einer Ausfolgung der Datenträger wären daher diese Dateien mit verbotenen Inhalten von der Polizei löschen zu lassen. In Ausnahmefällen kann auch die Löschung durch einen Sachverständigen in Betracht gezogen werden, deren Kosten allerdings in einem vernünftigen Verhältnis zu allenfalls entstehenden Amtshaftungsansprüchen stehen sollte.

#### **7.14 BESCHLAGNAHME**

Ist nach Einbringen der Anklage eine Sicherstellung nach § 109 Z 1 lit. a und b StPO oder eine Beschlagnahme nach § 109 Z 2 lit. a und b StPO vorzunehmen bzw. wurde vor Einbringen der Anklage über einen Antrag auf Beschlagnahme nicht entschieden, so hat darüber nach § 210 Abs. 3 StPO das Gericht zu entscheiden.

Der Richter leitet das Hauptverfahren und ist bei seiner Beweisaufnahme an keine Anträge gebunden (§ 254 Abs. 2 StPO). Für eine Beschlagnahme auch ohne vorangegangene Sicherstellung ist daher kein Antrag der Staatsanwaltschaft erforderlich. Das Gericht kann auch von sich aus eine Sicherstellung anordnen, mit

---

<sup>146</sup> RIS Justiz RS 0121299; RATZ in WK<sup>2</sup> § 26 Rz 15

deren Durchführung die Kriminalpolizei zu beauftragen ist. Das Antragsrecht nach § 115 Abs. 2 StPO gilt auch nach Einbringen der Anklage.

In der Hauptverhandlung könnte es theoretisch auch zu einer Beschlagnahme von Gegenständen kommen, für die § 113 Abs. 4 StPO die Beschlagnahme ausschließt. Dem Vorsitzenden steht eine solche Entscheidung zu (§ 254 Abs. 2 StPO und § 210 Abs. 3 StPO, § 254 StPO) – und eine gerichtliche Sicherstellung bewirkt ex definitione nichts anderes als eine Beschlagnahme (vgl. § 109 Z 2 lit. a StPO). Dass die Kriminalpolizei bestimmte Gegenstände auch ohne staatsanwaltschaftliche Anordnung sicherstellen darf (§ 110 Abs. 3 StPO), schließt die richterliche Anordnung in der Hauptverhandlung nicht aus.

Das Verbot der Veräußerung, Belastung und Verpfändung von Liegenschaften fällt ebenfalls unter den Beschlagnahmebegriff (§ 109 Z 2 lit. b StPO). Die gerichtliche Entscheidung ist – im Unterschied zur Sicherstellung – verbücherbar.

Die Einzelheiten der Beschlagnahme sind in § 115 geregelt; mit dem Budgetbegleitgesetz 2009, BGBl I Nr. 52/2009, wurden §§ 115a bis 115d zur Verwertung sichergestellter oder beschlagnahmter Vermögenswerte eingeführt. Die vorzeitige Verwertung nach § 115e StPO wird in Kapitel 5.6 *Vorzeitige Verwertung - § 115e StPO* behandelt.

Das Gericht hat Anordnungen über die weitere Verwahrung sichergestellter Gegenstände nach § 114 Abs. 2 StPO zu treffen. Nähere Ausführungen dazu finden sich in Kapitel 4.7 *Verwahrung sichergestellter Gegenstände*.

## **7.15 VORZEITIGE VERWERTUNG - § 115E STPO**

§ 115e StPO bietet zur Vermeidung der mit der (längerfristigen) Verwahrung sichergestellter bzw. beschlagnahmter Vermögenswerte verbundenen organisatorischen Probleme und Kosten die Möglichkeit, dass sichergestellte (§ 110 Abs. 1 Z 3 StPO) oder beschlagnahmte (§ 115 Abs. 1 Z 3 StPO) Gegenstände oder Vermögenswerte, die einem raschem Verderben oder einer erheblichen Wertminderung unterliegen oder sich nur mit unverhältnismäßigen Kosten aufbewahren lassen, auf Antrag der Staatsanwaltschaft auf die im § 377 StPO angeordnete Weise vom Gericht veräußert werden können. Erfolgt die Beschlagnahme erst in der Hauptverhandlung oder entsteht erst in dieser die Gefahr einer erheblichen Wertverminderung (z.B. plötzlicher Kursverlust von Wertpapieren oder ausländischen Bargelds), kommt die Entscheidungsbefugnis dem Vorsitzenden zu (§ 32 Abs. 3 StPO). Weitere Ausführungen zur vorzeitigen Verwertung finden sich im Kapitel 5.6 *Vorzeitige Verwertung - § 115e StPO*.

## **7.16 VERJÄHRUNG - § 57 STGB**

Ist die Straftat bereits verjährt, so ist der Verfall gemäß § 57 Abs. 4 StGB unzulässig.

Der Eintritt der Verjährung bewirkt, dass der Täter wegen der Tat nicht mehr verfolgt oder bestraft werden kann und auch nicht mehr auf vermögensrechtliche

Maßnahmen nach §§ 20 und 20b oder vorbeugende Maßnahmen erkannt werden darf.

Die Klarstellung im Abs. 4 ist nötig, weil Verfall und Einziehung auch in einem selbstständigen Verfahren ausgesprochen werden können (vgl. § 445 StPO) und nach EvBl 1976/58 = RZ 1975/82 die Einziehung nach § 26 auch zulässig ist, wenn die Tat bereits verjährt ist; § 26 Abs. 3 StGB verdrängt als *lex specialis* den § 57 Abs. 4 StGB.<sup>147</sup>

Auf eine mögliche Verlängerung der Verjährungsfrist nach § 58 StGB darf hingewiesen werden.

## **7.17 INLÄNDISCHE GERICHTSBARKEIT - § 65A STGB**

Bei Konfiskation, Verfall, erweitertem Verfall und Einziehung ergibt sich die inländische Gerichtsbarkeit grundsätzlich nach §§ 62 bis 65 StGB, sodass in jenen Fällen, in denen die mit Strafe bedrohte Handlung im Inland, auf einem inländischen Schiff oder Luftfahrzeug oder unter den weiteren Voraussetzungen der §§ 64 oder 65 StGB im Ausland begangen wurde, die inländische Gerichtsbarkeit auf Grund dieser Bestimmungen gegeben ist (gleichgültig, ob sich die betreffenden Vermögenswerte und Gegenstände im In- oder Ausland befinden).

§ 65a StGB hat zur Folge, dass über die §§ 62 bis 65 StGB hinaus inländische Gerichtsbarkeit hinsichtlich des Verfalls und der Einziehung auch dann gegeben ist, wenn sich Vermögenswerte in Bezug auf eine mit Strafe bedrohte Handlung im Inland befinden, hinsichtlich der „Anlasstat“ aber keine inländische Gerichtsbarkeit gegeben ist. Eine diesbezüglich klarere Formulierung ist seit 1. August 2013 in Kraft.

Die materiellrechtlichen Bestimmungen sind gemäß §§ 1, 61 StGB nur dann anzuwenden, wenn sie für die Betroffenen nicht ungünstiger sind als die Rechtslage zum Zeitpunkt der Tatbegehung. Bei einem Günstigkeitsvergleich ist streng fallbezogen in einer konkreten Gesamtschau der Unrechtsfolgen zu prüfen, welches Gesetz in seinen Gesamtauswirkungen für den Täter vorteilhafter wäre.

Nach Auffassung des BMJ bot bzw. bietet sich für die inländische Gerichtsbarkeit in Bezug auf vermögensrechtliche Anordnungen folgendes Bild:

### **7.17.1 Fassung vor dem StRÄG 1996**

Weder für den Verfall, noch für den Wertersatzverfall (§ 20 „ganz alte“ Fassung), noch für die Abschöpfung der Bereicherung (§ 20a „ganz alte“ Fassung), noch für die Einziehung gab es Sondernormen.

Alle vier waren daher – unter den jeweiligen weiteren Voraussetzungen – möglich, wenn eine mit Strafe bedrohte Handlung im Inland (§ 62 StGB), auf einem österreichischen Schiff oder Luftfahrzeug (§ 63 StGB) oder unter den weiteren Voraussetzungen des § 64 oder des § 65 StGB im Ausland begangen wurde. Dies

---

<sup>147</sup> *Marek* in WK<sup>2</sup> StGB § 57 Rz 14

waren die notwendigen, zugleich aber auch hinreichenden Bedingungen. Mit anderen Worten: dass sich etwa ein einzuziehender Gegenstand im Inland befand. nützte nichts, wenn es sich um eine Auslandstat ohne die Voraussetzungen der §§ 64 oder 65 StGB handelte; es schadete aber beispielsweise auch nichts, dass sich ein einzuziehender Gegenstand im Ausland befand, wenn es sich um eine reine Inlandstat handelte. Beispiel für die erste Variante: ein Deutscher erschießt in Deutschland einen Österreicher mit einer Pumpgun; die Waffe wird in Österreich gefunden (ohne dass man dabei des deutschen Täters habhaft geworden wäre): keine inländische Gerichtsbarkeit, weder hinsichtlich des Strafverfahrens noch hinsichtlich der Einziehung. Beispiel für die zweite Variante: ein Deutscher erschießt einen anderen in Österreich mit einer Pumpgun, Täter und Waffe befinden sich in Deutschland: es besteht inländische Gerichtsbarkeit sowohl für das Strafverfahren als auch in Bezug auf die Einziehung.

### **7.17.2 Fassung nach dem StRÄG 1996, aber vor dem sKp**

Für die Abschöpfung der Bereicherung gab es keine Sonderbestimmung. Es galten daher die allgemeinen Bestimmungen der §§ 62 bis 65 StGB sowie ergänzend § 67 StGB. Die §§ 62 bis 65 StGB stellen dabei jeweils auf die im Inland, auf einem österreichischen Schiff oder Luftfahrzeug oder im Ausland begangenen Taten ab.

Für die Abschöpfung der Bereicherung nach § 20 Abs. 1 StGB aF galt daher, dass diesbezüglich inländische Gerichtsbarkeit gegeben war, wenn eine mit Strafe bedrohte Handlung im Inland, auf einen österreichischen Schiff oder Luftfahrzeug oder unter den weiteren Voraussetzungen des § 64 oder des § 65 StGB im Ausland begangen wurde, und der Täter dadurch Vermögensvorteile erlangt oder für die Begehung dieser Tat empfangen hat. Wo dem Täter die Vermögensvorteile zugeflossen sind oder wo sie sich im Zeitpunkt der Entscheidung befunden haben, war für die Begründung der inländischen Gerichtsbarkeit in diesen Fällen irrelevant.

Für die „erweiterte“ Abschöpfung der Bereicherung nach § 20 Abs. 2 StGB aF wird es wohl darauf angekommen sein, dass die dort erwähnten Verbrechen im Inland, auf einem österreichischen Schiff oder Luftfahrzeug oder unter den weiteren Voraussetzungen des § 64 oder § 65 StGB im Ausland begangen wurden, um inländische Gerichtsbarkeit begründen zu können.

Für die Begründung der inländischen Gerichtsbarkeit in Bezug auf die Abschöpfung der Bereicherung nach § 20 Abs. 3 StGB aF wird es wohl darauf angekommen sein, dass die Annahme nahegelegen sein muss, dass die fragwürdigen Vermögensvorteile aus im Inland, auf einem österreichischen Schiff oder Luftfahrzeug oder unter den weiteren Voraussetzungen des § 64 oder § 65 StGB im Ausland begangenen strafbaren Handlungen stammen.

Für den Verfall nach § 20b StGB aF konnten die allgemeinen Bestimmungen für die inländische Gerichtsbarkeit deswegen nicht herangezogen werden, weil § 20b Abs. 1 StGB aF (Verfall von in der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation etc. gelegenen Vermögenswerten) nicht auf „Taten“ abstellte und weil § 20b Abs. 2 StGB aF ausdrücklich auf solche Taten abstellte, in denen nach den allgemeinen Bestimmungen der §§ 20 bis 65 StGB gerade keine inländische Gerichtsbarkeit gegeben war. Für diese Fälle wurde § 65a StGB geschaffen. Die in diesem

Zusammenhang von den Erläuterungen zur Regierungsvorlage des StRÄG 1996, 33 BlgNR XX. GP, 44 getroffene Aussage, nämlich: „Der Verfall nach § 20b dagegen ist – ebenso wie die Einziehung – nicht personen-, sondern gegenstandsbezogen; die an den Begehungsort anknüpfenden Bestimmungen der §§ 62 bis 65 sind daher auf Verfall und Einziehung nicht anwendbar.“, war nur in Bezug auf den Verfall nach § 20b Abs. 1 StGB richtig, hingegen in Bezug auf den Verfall nach § 20b Abs. 2 StGB ebenso verfehlt wie in Bezug auf die Einziehung nach § 26 StGB, wenn auch aus unterschiedlichen Gründen. In Bezug auf § 20b Abs. 2 Z 1 StGB in der Fassung der Regierungsvorlage (= § 20b Abs. 2 der Gesetz gewordenen Fassung) war die Aussage insofern nicht richtig, als die §§ 62 bis 65 StGB tatsächlich nicht anwendbar waren, aber nicht deswegen, weil der Verfall nach dieser Bestimmung „nicht personen-, sondern gegenstandsbezogen“ war, sondern schlicht und einfach deswegen, weil § 20b Abs. 2 Z 1 StGB ausdrücklich für Fälle vorgesehen war, in denen keine inländische Gerichtsbarkeit nach den §§ 62 bis 65 StGB gegeben war. Ob in den Fällen des § 20b Abs. 1 StGB die kriminelle Organisation im Inland oder im Ausland operierte, war gleichgültig. Gerade im Hinblick auf § 20b Abs. 2 StGB aF zeigt sich, dass die Trennung zwischen Abschöpfung der Bereicherung und Verfall etwas gekünstelt war, zumal bei Vorliegen inländischer Gerichtsbarkeit in Bezug auf die „Anlasstat“ gegebenenfalls Abschöpfung der Bereicherung in Betracht kam, während bei im Übrigen identer Sachlage ohne inländische Gerichtsbarkeit (aber Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen) auf Verfall zu erkennen gewesen wäre. Wenn man davon ausgeht, dass Vermögenswerte im Sinn des § 20b Abs. 2 eben auch unkörperliche Gegenstände sein konnten (wie Bankguthaben), verflüchtigt sich der Unterschied vollends: Wenn beispielsweise der Täter einer Inlandstat das erbeutete Bargeld auf ein Konto (im In- oder Ausland) einzahlte, war er zur Zahlung eines Betrages in Höhe der Beute zu verurteilen; wenn es sich um eine Auslandstat (ohne dass Gerichtsbarkeit nach den §§ 63 bis 65 StGB gegeben gewesen wäre) gehandelt hat und der Täter die Beute auf ein Konto (im Inland) eingezahlt hat, war das Guthaben in selbiger Höhe für verfallen zu erklären.

Für die Einziehung bestand – wie bereits unter 7.17.1 *Fassung vor dem StRÄG 1996* ausgeführt – schon vor dem StRÄG 1996 unter den allgemeinen Voraussetzungen inländische Gerichtsbarkeit. Das vorstehend Wiedergegebene aus der Regierungsvorlage ist daher in seiner Allgemeinheit falsch. Dennoch wurde auch die Einziehung (ohne weitere Beifügung) in den neuen § 65a StGB aufgenommen. Nicht zuletzt weil der Gesetzgeber damals in Bezug auf die Einziehung inhaltlich des zitierten Satzes einem Totalirrtum unterlegen ist, kann man ihm wohl nicht unterstellen, dass er bewusst bereits bestehende Möglichkeiten zur Einziehung abschaffen und durch bis dahin nicht bestehende Möglichkeiten ersetzen wollte. Mit anderen Worten: Der zitierte Satz aus der Regierungsvorlage hätte bedeutet, dass beispielsweise nicht einmal bei einer reinen Inlandstat eine im Inland aufgefundene Pumpgun eingezogen werden hätte können (weil ja auch § 62 StGB nicht anwendbar gewesen wäre). Abgesehen von diesem falschen Satz finden sich aber keinerlei Hinweise dahin, dass der Gesetzgeber eine Einziehung bei der Variante inländische Gerichtsbarkeit hinsichtlich der Tat zwar gegeben, aber einzuziehender Gegenstand nicht im Inland nicht mehr erfasst haben wollte, während (stattdessen) künftig jener Fall, dass zwar keine inländische Gerichtsbarkeit hinsichtlich der Tat gegeben war, aber sich ein einzuziehender Gegenstand im Inland befunden hat, sehr wohl von der inländischen Gerichtsbarkeit erfasst sein sollte. Vielmehr ist davon auszugehen, dass § 65a StGB die inländische Gerichtsbarkeit in Bezug auf die Einziehung – ebenso wie hinsichtlich des Verfalls nach § 20b Abs. 2 StGB gegenüber der Abschöpfung



der Bereicherung – (wenn auch ohne einen ausdrücklichen Hinweis wie in § 20b Abs. 2 StGB aF) dahin erweiterte, dass auf Grund dieser Bestimmung inländische Gerichtsbarkeit über dies schon bisher von den §§ 62 bis 65 StGB erfassten Fälle hinaus auch dann gegeben war, wenn für die Tat keine inländische Gerichtsbarkeit bestand, sich aber der einzuziehende Gegenstand im Inland befunden hat.

In Bezug auf die Einziehung war mit der Regelung des § 65a StGB (darüber hinaus) noch eine (weitere) Unschärfe verbunden, als § 20b Abs. 2 StGB für den Verfall ausdrücklich darauf abstellte, dass die Taten, aus der die für verfallen zu erklärenden Vermögenswerte herrührten, „auch durch die Gesetze des Tatorts“ mit Strafe bedroht waren. Daraus ergab sich für den Verfall nach § 20b Abs. 2 StGB jedenfalls das Erfordernis der beiderseitigen Strafbarkeit (genauer. Strafbewehrung). Für die Einziehung fehlt(e) (auch) ein solcher Hinweis. § 26 StGB spricht nur von der mit Strafe bedrohten Handlung (sodass dem Wortlaut nach sogar Strafbarkeit nur im Tatortstaat als ausreichend angesehen werden könnte). Auch hier wird man aber wohl sinnvoller Weise dazu gelangen, dass der Gesetzgeber die Einziehung nicht anders behandelt haben wollte, als den Verfall.

### **7.17.3 Fassung seit dem sKp**

Der im Wesentlichen an die Stelle der Abschöpfung der Bereicherung getretene Verfall nach § 20 StGB nF stellt wiederum auf die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung ab, sodass in jenen Fällen, in denen die mit Strafe bedrohte Handlung im Inland, auf einem inländischen Schiff oder Luftfahrzeug oder unter den weiteren Voraussetzungen der §§ 64 oder 65 StGB im Ausland begangen wurde, schon auf Grund dieser Bestimmungen inländische Gerichtsbarkeit hinsichtlich des Verfalls gegeben ist (gleichgültig, ob sich für verfallen zu erklärende Gegenstände im In- oder Ausland befinden). Dass der Verfall weiterhin in § 65a StGB genannt ist, bedeutet nunmehr, dass – wie seinerzeit bei der Einziehung – über die §§ 62 bis 65 StGB hinaus inländische Gerichtsbarkeit hinsichtlich des Verfalls auch dann gegeben ist, wenn sich Vermögenswerte in Bezug auf eine mit Strafe bedrohte Handlung im Inland befinden, hinsichtlich der „Anlasstat“ aber keine inländische Gerichtsbarkeit gegeben ist.

Wie in der Überschrift des 3. Abschnitts des StGB („Strafen, Verfall und vorbeugende Maßnahmen“) sowie in den §§ 31a, 57 und 59 StGB schließt der Begriff „Verfall“ – ungeachtet des Umstands, dass in der StPO beide Varianten jeweils gesondert erwähnt werden – auch den erweiterten Verfall ein.

Hinsichtlich der Einziehung ist gar keine Änderung eingetreten. Wie bisher ergibt sich die inländische Gerichtsbarkeit auch hier in den Fällen der §§ 62 bis 65 StGB aus diesen Bestimmungen und darüber hinaus für jene Fälle, in denen in Bezug auf die entsprechende Tat keine inländische Gerichtsbarkeit gegeben ist, sich der einzuziehende Gegenstand jedoch im Inland befindet, aus § 65a StGB.

Keine Sonderregelung wurde für die – eine Strafe darstellende (und daher in der Überschrift des 3. Abschnitts nicht gesondert erwähnte und nach der StPO auch keinem selbstständigen Verfahren zugängliche) – Konfiskation nach § 19a StGB getroffen. Die inländische Gerichtsbarkeit richtet sich daher wie auch bei den Geld- und Freiheitsstrafen ausschließlich nach den §§ 62 bis 65 StGB. Dies bedeutet, dass

dieses Rechtsinstrument bei vorsätzlichen Straftaten in Frage kommt, die im Inland, auf einem österreichischen Schiff oder Luftfahrzeug oder unter den weiteren Voraussetzungen der §§ 64 oder 65 StGB begangen worden sind. Allerdings wird man davon auszugehen haben, dass im Überschneidungsbereich der §§ 19a und 26 StGB letztere Bestimmung durchschlägt und daher insofern darüber hinaus auch § 65a StGB zur Anwendung gelangen kann. (Keine inländische Gerichtsbarkeit besteht daher im Ergebnis lediglich in jenen Fällen, in denen es sich um eine reine Auslandstat handelt und sich entweder überhaupt kein zu konfiszierender Gegenstand im Inland befindet oder es sich hierbei um keinen Gegenstand im Sinne des § 26 StGB handelt.)

#### **7.17.4 Klarstellung in § 65a StGB**

§ 65a StGB hat zur Folge, dass über die §§ 62 bis 65 StGB hinaus inländische Gerichtsbarkeit hinsichtlich des Verfalls und der Einziehung auch dann gegeben ist, wenn sich Vermögenswerte in Bezug auf eine mit Strafe bedrohte Handlung im Inland befinden, hinsichtlich der „Anlasstat“ aber keine inländische Gerichtsbarkeit gegeben ist. Eine diesbezüglich klarere Formulierung ist seit 1. August 2013 in Kraft.

#### **7.18 TOD DES BESCHULDIGTEN**

Erhält ein Dritter durch Erbfolge einen aus einer Straftat stammenden Vermögenswert, so liegt Unentgeltlichkeit vor und der Vermögensvorteil kann, sofern er beim Rechtsübergang noch vorhanden war, gem. § 20 Abs. 1 StGB für verfallen erklärt werden; Nutzungen und Ersatzwerte können demgegenüber beim in Unkenntnis erworbenen Erben nicht für verfallen erklärt werden (§ 20a Abs. 1 StGB).

Stirbt der Beschuldigte während des Verfahrens, steht § 443 Abs. 2 StPO einem allfälligen selbständigen Verfahren gegen die Rechtsnachfolger nicht entgegen.<sup>148</sup>

Anders, wenn der Beschuldigte nach rechtskräftigem Abschluss stirbt: Dann geht, wenn ein Verfall angeordnet wurde, die Ausfolgungspflicht nach § 408 Abs. 1 StPO und die Zahlungspflicht bei einem Verfallsersatz nach § 20 Abs. 3 StGB auf den Nachlass über, und andererseits steht die Sperrwirkung einer negativen Verfallsentscheidung hinsichtlich des Beschuldigten auch einem etwaigen Verfahren gegen die Rechtsnachfolger entgegen.<sup>149</sup>

---

<sup>148</sup> *Fuchs/Tipold* in WK<sup>2</sup> StGB § 20a Rz 13 ff

<sup>149</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 54

## 8 NACH RECHTSKRAFT DER VERMÖGENSRECHTLICHEN ANORDNUNG

### 8.1 NACHTRÄGLICHE MILDERUNG - § 31A ABS. 3 STGB

§ 31a Abs. 1 StGB schafft eine materiellrechtliche Grundlage für die nachträgliche Strafmilderung und ist für die als Strafe normierte **Konfiskation** sowie deren Berücksichtigung bei der Strafbemessung relevant. § 31a Abs. 3 StGB fügt eine entsprechende Bestimmung über die Änderung des Verfallsausspruchs an. Die von Abs. 1 und 3 angesprochenen Umstände sind stets Tatumstände, also solche auf der Sachverhaltsebene. Nachträglich erkannte Rechtsfehler sind nicht gemeint.

Nachträgliches Eintreten wird nachträglichem Bekanntwerden gleichgestellt. Waren Umstände zu einem Zeitpunkt, zu dem sie beim Sanktionssauspruch (§ 260 Abs. 1 Z 3 StPO) – soweit zulässig auch erst im Rechtsmittelverfahren – noch vollständig berücksichtigt werden konnten, dem darüber entscheidenden Gericht bekannt, ist ihretwegen eine Milderung nach § 31a nicht möglich. Hatte das Gericht einen (z.B. aktenkundigen) Umstand übersehen, so war er nicht bekannt.

Indem § 31a Abs. 3 StGB nicht auf die Ausschlussgründe der §§ 20a und 20c StGB beschränkt ist, kommen auch nachträglich bekannt werdende Umstände, die nur die Beurteilung nach §§ 20 und 20b StGB betreffen, für eine **Milderung des Verfalls** in Frage. Werden nachträglich zivilrechtliche Forderungen aus der Tat befriedigt oder kommen sonst Umstände auf, welche zum Zeitpunkt des Urteils entweder eine Verfallserklärung geringeren Wertes oder gar keine Verfallsentscheidung erfordert hätten, so kann gemäß § 31a Abs. 3 StGB die Verfallsentscheidung nachträglich gemildert werden. Als im Vergleich zum Vollstreckungsaufwand unverhältnismäßig kommt die Relation zum für verfallen erklärten Vermögenswert (§ 20a Abs. 3 StGB) in Betracht. Ansonsten ist der Verfahrensaufwand kein Kriterium mehr. Bedingte Verfallsnachsicht kennt das Gesetz nicht.

Eine nachträgliche **Änderung der Einziehung** sieht § 31a StGB nicht vor.

Das Verfahren ist in § 410 StPO geregelt. Die Pflicht zu amtswegiger Entscheidung bedeutet nicht, dass das Gericht verpflichtet wäre, Änderungen von sich aus zu erkunden. Konkreten Hinweisen auf entscheidungswesentliche Änderungen muss aber nachgegangen werden.

### 8.2 WIRKUNG DES VERFALLSERKENNTNISSES

In einer beachtlichen Entscheidung des Obersten Gerichtshofes hat dieser für den strafgerichtlichen Verfall festgehalten, dass mit Eintritt der Rechtskraft des Verfallserkenntnisses ex lege der originäre Erwerb des lastenfreien Eigentums durch den Bund erfolge.

Der OGH hat sich in der Entscheidung vom 17. Oktober 2012, 3 Ob 121/12h, mit der Frage auseinandergesetzt, in welchem Verhältnis der zeitlich vorausgehende Erwerb eines exekutiven Pfandrechts an bestimmten Vermögenswerten zu einer späteren Anordnung des Verfalls dieser Vermögenswerte durch ein Strafgericht steht und wie in diesem Fall nach einem Erlag dieser Vermögenswerte nach § 307 EO vorzugehen ist. Gegenständlich wurden die für verfallen erklärten Wertpapiere beim Bezirksgericht Innere Stadt hinterlegt, weil auch andere Personen, insbesondere die geschiedene Ehegattin des Strafgefangenen Ansprüche geltend machen.

In genannter Entscheidung prüft der OGH, wie sich eine Verfallsanordnung auf die Rechtsposition sowohl des Eigentümers als auch jener Dritten auswirkt, die ein Recht auf die vom Verfall betroffenen Vermögenswerte oder Gegenstände haben. Im StGB fänden sich dazu keine Regelungen: § 20b Abs. 2 StGB sehe im gegebenen Zusammenhang (in der anzuwendenden Fassung des Strafrechtsänderungsgesetzes 1996) nur vor, dass Vermögenswerte, die aus einer mit Strafe bedrohten Handlung stammten, für verfallen zu erklären seien, wenn die Tat, aus der sie herrührten, auch durch die Gesetze des Tatorts mit Strafe bedroht sei, aber nach den §§ 62 bis 65 StGB nicht den österreichischen Strafgesetzen unterliege. § 20c StGB (in der anzuwendenden Fassung des Strafrechtsänderungsgesetzes 2004) normiere nur, unter welchen Voraussetzungen ein Verfall ausgeschlossen oder davon abzusehen sei. Aus den Verfahrensbestimmungen der §§ 443 ff StPO (in der bei Beschlussfassung am 4. Juni 2008 geltenden Fassung) sei – mit einer Ausnahme – für die zu beantwortende Rechtsfrage nichts zu gewinnen. § 444 Abs. 2 StPO räume Haftungsbeitragenden, die ihr Recht erst nach Rechtskraft der Entscheidung über den Verfall geltend machten, das Recht ein, ihre Ansprüche auf den Gegenstand oder dessen Kaufpreis (§ 408 StPO) binnen 30 Jahren nach der Entscheidung gegen den Bund im Zivilrechtsweg geltend zu machen. § 408 Abs. 1 StPO sehe lediglich eine Regelung im Sinne einer Organisationsvorschrift vor, wer für den Bund und wie vorzugehen hat.

Allgemein führt der OGH aus, dass es sich beim Verfall um eine gegenstandsbezogene Unrechtsfolge mit pönalem Charakter handle (*Fuchs/Tipold WK<sup>2</sup> § 20b Rz 1 ff*). Im Vordergrund stehe die Konfiskation von rechtswidrig erlangten Vermögenswerten (vgl. *Tischler in Salzburger Kommentar Vor §§ 20 bis 20c und 26 StGB, Rz 15*). Der Strafcharakter des rechtskräftigen strafgerichtlichen Verfallserkenntnisses rechtfertige die Annahme einer Bindung auch der am Verfahren ausreichend beteiligten Betroffenen daran (vgl. *1 Ob 612/95 = SZ 68/195; RIS Justiz RS 0074219*). (Im vorliegenden Fall war auch § 20c Abs. 1 Z 1 StGB zu beachten, der (in der anzuwendenden Fassung des StrRÄG 2004) unter anderem vorsah, dass ein Verfall ausgeschlossen ist, soweit an den betroffenen Vermögenswerten Rechtsansprüche von Personen bestehen, die an der strafbaren Handlung oder an der kriminellen Organisation oder terroristischen Vereinigung nicht beteiligt sind.) Die Betreibende – sie hatte Parteistellung im Verfahren über die Verfallsentscheidung – müsse die unter ihrer, wenn auch erfolglosen, Beteiligung ergangene rechtskräftige Anordnung des Verfalls – ebenso wie der Verpflichtete – gegen sich gelten lassen. Weiters sei von der Bindungswirkung des Verfallserkenntnisses für das Zivilgericht, hier des Exekutionsgerichtes, auszugehen.

Der OGH sieht Parallelen zu für verfallen erklärten Sicherheitsbeträgen (erlegten Kautionen). Hiezu sei bereits ausgesprochenen worden, dass mit Rechtskraft des Beschlusses, womit sie für verfallen erklärt werden, diese in das Eigentum des

Bundes übergangen (15 Os 74/88 = SSt 59/39; 12 Os 83/96 = RIS-Justiz RS0104978).

Ebenso entspreche es im Verwaltungsstrafverfahren einhelliger Ansicht, dass es Folge der Rechtskraft des Verfallserkenntnisses sei, dass der Eigentümer und die an der Sache dinglich Berechtigten ihre Rechte an dieser verlören (VwGH 86/01/0264 [auch gegenüber dem übergangenen Eigentümer]; RIS Justiz RS 0099598; *Walter/Kolonovits/Muzak/Stöger*, Verwaltungsstrafverfahrensrecht<sup>9</sup>, Rz 794).

Nach Meinung des erkennenden Senats habe dies auch wegen seines pönalen Charakters für das hier zu beurteilende gerichtliche Verfallserkenntnis zu gelten, weshalb mit Eintritt der Rechtskraft vom Verlust der Rechte durch die am Verfallsverfahren beteiligte Betreibende und den Verpflichteten an den für verfallen erklärten Gegenständen/Vermögenswerten auszugehen sei. Dementsprechend räume § 444 Abs.2 StPO nur jenen Dritten, die in der Verfallsanordnung vorausgehenden Verfahren keine Parteistellung hatten, Ersatzansprüche gegen den Bund als Ausgleich für den Verlust ihrer Rechte ein (*Fuchs/Tipold*, WK-StPO, § 444, Rz 51). Durch Umkehrschluss sei daraus abzuleiten, dass jedenfalls die Rechte an den für verfallen erklärten Gegenständen oder Vermögenswerten jener Personen, die im der Verfallsanordnung vorausgehenden Verfahren Parteistellung hatten, mit Eintritt der Rechtskraft der Verfallsanordnung nach erfolgloser/unterlassener Geltendmachung ersatzlos und endgültig erlöschen. Korrespondierend dazu führe die Rechtskraft der Verfallsanordnung ex lege zum unbelasteten Erwerb der Rechte an den betroffenen Gegenständen und Vermögenswerten durch den Bund und wirke in diesem Sinn originär.

Die Rechtslage sei damit jener zum Eigentumserwerb im Zusammenhang mit einem Enteignungsbescheid vergleichbar. Das Eigentumsrecht des Enteigners werde nicht vom Enteigneten abgeleitet, sondern entstehe originär und grundsätzlich lastenfrei, wofür die Rechtskraft des Enteignungsbescheids Voraussetzung sei (RIS Justiz RS 0010847; 5 Ob 234/08k mwN).

Für den strafgerichtlichen Verfall ist daher zusammenfassend festzuhalten, dass der originäre Erwerb des lastenfreien Eigentums durch den Bund mit Eintritt der Rechtskraft des Verfallserkenntnisses ex lege erfolgt. Auf Grund des originären Eigentumserwerbs bedarf es daher nicht mehr eines Übergabemodus und jeder Dritte ist verpflichtet, die Sachen dem Bund zu übergeben. Dieser Eigentumsanspruch des Bundes (auf körperliche Sachen) kann mit einer Eigentumsklage (durch die Finanzprokuratur) durchgesetzt werden.

### **8.3 VOLLSTRECKUNG VON VERFALL, KONFISKATION UND EINZIEHUNG - § 408 STPO**

Einleitend ist festzuhalten, dass vermögensrechtliche Anordnungen bislang keinen Exekutionstitel nach § 1 EO darstellen und nicht unter § 1 Z 8 und 9 EO fallen.

Rechtskräftige Erkenntnisse der Strafgerichte, welche über die Kosten des Strafverfahrens oder über die privatrechtlichen Ansprüche ergehen oder eine bestellte Sicherheit für verfallen erklären, sind Exekutionstitel nach § 1 Z 8 EO. Dagegen sind gerichtliche Entscheidungen über vermögensrechtliche Anordnungen

keine Exekutionstitel. Der Bund erwirbt in diesen Fällen zwar mit dem rechtskräftigen Erkenntnis auf (erweiterten) Verfall, Konfiskation oder Einziehung Eigentum an den Gegenständen und Vermögenswerten; es fehlt jedoch an einem exekutierbaren Titel, um gegen nicht herausgabewillige Personen vorgehen zu können. Dieser muss derzeit in einem weiteren Schritt (zB mit Herausgabeklage) erwirkt werden.

Ein Erkenntnis, das auf Verfall oder Einziehung eines körperlichen Gegenstandes gerichtet ist, schafft den Titel für den Eigentumserwerb durch den Staat (Bund). Bei beweglichen körperlichen Sachen, die sich bereits in staatlicher Verwahrung (§ 114 StPO) befinden, geht das Eigentum mit Rechtskraft der Entscheidung sofort auf den Staat über, die Übergabe erfolgt in diesem Fall durch *traditio brevi manu*. Der Eigentumserwerb ist insofern originär, als Rechte anderer – auch unbekannter – Personen an der Sache erlöschen. In diesem Sinn hat der OGH ausgeführt, dass die Rechtskraft der Verfallsanordnung *ex lege* zum unbelasteten Erwerb der Rechte an den betroffenen Gegenständen und Vermögenswerten durch den Bund führe und originär wirke (Beschluss des OGH vom 17. Oktober 2012, 3 Ob 121/12h; siehe Kapitel 8.2 *Wirkung des Verfallserkenntnisses*).

Beispiel: Wird eine beschlagnahmte Sache nach § 26 StGB eingezogen, so erlischt das Eigentum eines Dritten auch dann, wenn das Gericht fälschlich angenommen hat, dass die Sache dem verurteilten Täter gehört hat, und es den ihm unbekanntem wahren Eigentümer nicht als Beteiligten dem Verfahren beigezogen hat. Der übergangene Beteiligte – der sich trotz Besitzverlusts nicht um seine Sache gekümmert hat – verliert sein Recht, kann aber seine Ansprüche dreißig Jahre hindurch auf dem Zivilrechtsweg geltend machen (§ 444 Abs. 2 StPO; siehe nähere Ausführungen im Kapitel 8.8 *Ansprüche Haftungsbeteiligter gegen den Bund*).

Ein Verfall nach § 20 Abs. 1 und 2 StGB wird meist dann ausgesprochen, wenn die Vermögenswerte bereits sichergestellt oder beschlagnahmt sind. Befindet sich der Gegenstand bereits in staatlicher Verwahrung, geht das Eigentum mit Rechtskraft der Entscheidung auf den Bund über. In diesen Fällen ist ein Vorgehen nach § 408 Abs. 1 StPO nicht mehr erforderlich.

Soweit die Vermögenswerte oder Gegenstände nicht sichergestellt oder beschlagnahmt sind, hat das Gericht gem. § 20 Abs. 3 StGB einen Geldbetrag für Verfallen zu erklären, der den nach § 20 Abs. 1 und 2 StGB erlangten Vermögenswerten entspricht. Die Einbringung dieses Wertersatzverfalles erfolgt dann nicht nach § 408 StPO sondern nach § 409 StPO (siehe Kapitel 8.4 *Eintreibung des Wertersatzverfalls ua - § 409 StPO*).

§ 408 StPO regelt jene Fälle, in denen Vermögenswerte oder Gegenstände für verfallen, konfisziert oder eingezogen erklärt werden und die sich nicht bereits in gerichtlicher Verwahrung befinden. Der Bund erwirbt in diesen Fällen mit dem rechtskräftigen Erkenntnis Eigentum an den Gegenständen. Nach Rechtskraft der Anordnung ist der Verurteilte oder sonst betroffene Haftungsbeteiligte vom erkennenden Gericht (dem Vorsitzenden) schriftlich unter Androhung zwangsweisen Vorgehens aufzufordern, binnen vierzehn Tagen die in der Verfallsentscheidung bezeichneten Vermögenswerte bei Gericht zu erlegen oder – insbesondere bei großen Sachen – dem Gericht sonst die Verfügungsmacht zu übertragen. Wird dieser Aufforderung keine Folge geleistet, so ist gemäß § 408 StPO vom

erkennenden Gericht (dem Vorsitzenden) die Einbringungsstelle beim Oberlandesgericht Wien um die Einleitung der Exekution zu ersuchen.

Soll nicht nur Zwangsvollstreckung auf bewegliche körperliche Sachen (§§ 249 bis 289 EO) geführt werden, so kann die Einbringungsstelle gemäß § 11 Abs. 2 GEG die Finanzprokurator ersuchen, die Exekution zu führen. Da die gerichtliche Entscheidung über Konfiskation, Verfall oder Einziehung keinen Exekutionstitel darstellt, hat sie in Analogie zu § 11 Abs. 2 GEG die Finanzprokurator zu ersuchen, Exekution zu führen. Die Finanzprokurator hat dann das Eigentum des Bundes mittels Herausgabeklage durchzusetzen. Ein allfälliges (Zivil-)Urteil schafft den Exekutionstitel, mit dem schließlich tatsächlich Exekution geführt werden kann.

Mit der Exekutionsordnungs-Novelle 2014<sup>150</sup> wurde nunmehr festgelegt, dass gerichtliche Entscheidungen über vermögensrechtliche Anordnungen, welche nach dem 30. September 2014 ergehen, Exekutionstitel sind. Damit wird die Realisierung vermögensrechtlicher Maßnahmen wesentlich vereinfacht und deren Effizienz gesteigert. Gleiches gilt durch den Verweis auf § 408 StPO in § 115d StPO auch für die Verwertung sichergestellter oder beschlagnahmter Gegenstände nach §§ 115a bis 115d StPO. Diese Fälle werden in Zukunft häufiger zur Anwendung kommen, weil nach deren Einführung durch BGBl I Nr. 52/2009 mit 1. Jänner 2010 nun vermehrt der Ablauf der zweijährigen Ediktfrist zu erwarten ist. Auch bei der Vollstreckung internationaler Entscheidungen über vermögensrechtliche Anordnungen soll in Zukunft die inländische gerichtliche Entscheidung bereits ein Exekutionstitel sein. Von der vorgeschlagenen Änderung unberührt sollen jene Fälle bleiben, bei denen sich die Gegenstände oder Vermögenswerte bereits in staatlicher Verwahrung befinden. Hier geht das Eigentum mit Rechtskraft der Entscheidung auf den Bund über (OGH 17. 10. 2012, 3 Ob 121/12h). Ebenso nicht betroffen ist die Eintreibung des Wertersatzverfalles (§ 20 Abs. 3 StGB), die wie die Eintreibung von Geldstrafen nach § 409 StPO erfolgt. Hier hat der Kostenbeamte weiterhin einen Zahlungsauftrag zu erlassen, der nach § 6a Abs. 1 GEG ein Exekutionstitel ist.

Die im Wege der Exekution zustande gebrachten Gegenstände hat das Gericht (der Vorsitzende) durch die in § 377 StPO vorgesehenen Möglichkeiten zu verwerten.

Wird eine Liegenschaft für verfallen erklärt, so hat die Einbringungsstelle in analoger Anwendung des § 408 StPO und § 11 Abs. 2 GEG die Finanzprokurator zu ersuchen, beim Exekutionsgericht die Einverleibung des Eigentumsrechts des Bundes zu beantragen. Im Sinne der Ausführungen des OGH im Beschluss vom 17. Oktober 2012, 3 Ob 121/12h, führt die Rechtskraft der Verfallsanordnung ex lege zum unbelasteten Erwerb der Rechte an den betroffenen Gegenständen und Vermögenswerten durch den Bund. Es ist daher davon auszugehen, dass dieser Antrag Vorrang gegenüber anderen grundbücherlichen Verfügungen hat und das Prioritätsprinzip insofern durchbrochen wird (Beschluss des OGH vom 17. Oktober 2012, 3 Ob 121/12h; siehe Kapitel 8.2 *Wirkung des Verfallserkenntnisses*).

Beim Verfall von Bankguthaben und anderen vermögensrechtlichen Forderungen ist der Schuldner dieser Forderung vom Gericht unverzüglich von der Rechtskraft der Entscheidung zu verständigen. Mit dieser Verständigung geht die Forderung auf den Staat (Bund) über. Bis zu diesem Forderungsübergang könnten der Verurteilte oder sonst betroffene Haftungsbeteiligte die Forderung wirksam einziehen oder an einen

---

<sup>150</sup> BGBl. I Nr. 69/2014

Dritten abtreten; durch eine Sicherstellung iSd § 109 Z 1 lit b StPO kann dies jedoch verhindert werden.

#### **8.4 EINTREIBUNG DES WERTERSATZVERFALLS UA - § 409 STPO**

Beim Wertersatzverfall nach § 20 Abs. 3 StGB (und auch der Abschöpfung der Bereicherung nach der Rechtslage vor Inkrafttreten des sKp) wird eine bestimmte Person zur Zahlung eines bestimmten Geldbetrags verurteilt. Nur diese Person ist Schuldner. Die Zahlung wird mit Rechtskraft der Entscheidung fällig. Zahlt der Verurteilte nicht unverzüglich, ist die Forderung wie eine Geldstrafe einzutreiben (§ 409 StPO). Während vermögensrechtliche Anordnungen keinen Exekutionstitel nach § 1 EO darstellen, stellt bei betragsmäßig festgelegtem Wertersatzverfall nach § 20 Abs. 3 StGB der Auftrag zur Zahlung gemäß § 409 StPO einen Exekutionstitel dar. Eine Ersatzfreiheitsstrafe gibt es dabei nicht.<sup>151</sup>

Die Vollstreckung von Verfallsentscheidungen nach § 20 Abs. 3 StGB hat gemäß § 409 Abs. 1 StPO nach den Bestimmungen über die Einbringung von Geldstrafen zu erfolgen. Entsprechend dem üblichen Vorgehen nach Verhängung einer Geldstrafe ist der Verurteilte daher schriftlich aufzufordern, den abgeschöpften oder für verfallen erklärten Betrag binnen 14 Tagen zu bezahlen, widrigenfalls er zwangsweise eingetrieben werde. Zu erlassen ist der Zahlungsauftrag durch den Kostenbeamten im Justizverwaltungsweg (siehe Danzl, Geo.4 § 234 Anm. 9) mittels des dafür vorgesehenen GeoForm 58 Wertersatzverfall (bzw. nunmehr GKSForm A 3 und mit Ratenzahlung GKSForm A 3 R). Der Verurteilte ist in diesen Fällen zunächst zur Zahlung aufzufordern. Hält der Zahlungspflichtige die vierzehntägige Zahlungsfrist nicht ein, so ist der geschuldete Betrag im Wege der gerichtlichen Zwangsvollstreckung durch die Einbringungsstelle im Namen des Bundes einzubringen (§ 11 Abs. 1 GEG). Die Einbringungsstelle kann dabei die Finanzprokurator ersuchen, die Exekution zu führen (§ 11 Abs. 2 GEG).

Die Einziehung bereits bei Gericht erliegender – beispielsweise aufgrund einer Beschlagnahme gemäß § 115 Abs. 1 Z 3 StPO – Vermögenswerte, ist durch das Zurückbehaltungsrecht nach § 5 GEG besichert. Dieses verwandelt sich nach Ablauf der Leistungsfrist gemäß § 10 GEG in ein gesetzliches Pfandrecht, das die Verwertung auf die im § 377 StPO vorgesehenen Weisen ermöglicht.

Das Bundesministerium für Justiz weist ausdrücklich auf die in § 11a GEG vorgesehene Möglichkeit hin, Verwaltungsbehörden, Gerichte und Sozialversicherungsträger um Verwaltungshilfe bei der Einbringlichmachung zu ersuchen. Bei der Vollstreckung von Verfallsentscheidungen mit besonders hohen Beträgen möge die Einbringungsstelle daher ersucht werden, gegebenenfalls auch die Unterstützung der mit den Ermittlungen zu den vermögensrechtlichen Anordnungen befassten Dienststelle der Kriminalpolizei in Anspruch zu nehmen.

Hinzuweisen ist auf § 216 Geo., wonach im Zahlungsauftrag eine Mitteilung an die Einbringungsstelle über die Vermögensverhältnisse und die Zurückbehaltung nach § 5 GEG zu erfolgen hat. Hintergrund dieser Bestimmung ist, dass der Kostenbeamte aufgrund der Aktenkenntnis über die Einkommens- und

---

<sup>151</sup> *Fuchs/Tipold* in WK-StPO § 443 Rz 21



Vermögensverhältnisse des Verurteilten Bescheid wisse und diese Informationen über mögliche Vermögenswerte und deren Verbleib die Arbeit der Einbringungsstelle erleichtern kann.

Hervorzuheben ist weiters, dass die im Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 25. Mai 1965 11.117-8/65 (zuletzt abgedruckt in *Tschugguel/Pötscher*, Die Gerichtsgebühren 6) vorgesehene Beschränkung der Einbringung auf sechs Monate nur für jene Strafen gilt, bei deren Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe zu vollziehen ist. Dieser Erlass ist daher auf jene Fälle nicht anzuwenden, in denen keine Ersatzfreiheitsstrafen vorgesehen sind, also beispielsweise den Wertersatzverfall, Wertersatzstrafen oder Verbandsgeldbußen. Entsprechende Hinweise auf eine Ersatzfreiheitsstrafe sind in diesen Fällen in den Zahlungsauftrag nicht aufzunehmen bzw. aus dem Formular zu streichen.

## **8.5 VOLLSTRECKUNGSVERJÄHRUNG - §§ 59 F STGB**

Die Vollstreckungsverjährung tritt bei vermögensrechtlichen Anordnungen gemäß § 59 Abs. 3 StGB fünf Jahren nach Rechtskraft der Entscheidung, in der auf die Strafe, den Verfall oder die vorbeugende Maßnahme erkannt worden ist, ein (§ 59 Abs. 2 StGB).

Ist gleichzeitig auf mehrere Strafen oder vorbeugende Maßnahmen erkannt worden, so richtet sich die Verjährung der Vollstreckbarkeit aller dieser Strafen oder Maßnahmen nach der Strafe oder Maßnahme, für die die längste Verjährungsfrist vorgesehen ist. Sind eine Freiheitsstrafe und eine Geldstrafe gleichzeitig verhängt worden, so ist zur Berechnung der Verjährungsfrist die Ersatzfreiheitsstrafe zur Freiheitsstrafe hinzuzurechnen (§ 59 Abs. 4 StGB).

Wird gegen den Verurteilten in der Verjährungsfrist auf eine neue Strafe oder vorbeugende Maßnahme erkannt, so tritt die Verjährung der Vollstreckbarkeit nicht ein, bevor nicht auch die Vollstreckbarkeit dieser Strafe oder vorbeugenden Maßnahme erloschen ist (§ 60 Abs. 1 StGB).

In die Verjährungsfrist werden Zeiten, in denen der Verurteilte auf behördliche Anordnung angehalten worden ist (§ 60 Abs. 2 Z 3 StGB) und Zeiten, in denen sich der Verurteilte im Ausland aufgehalten hat (§ 60 Abs. 2 Z 4 StGB) nicht eingerechnet.

Der Vollzug der Freiheitsstrafe oder der mit Freiheitsentziehung verbundenen vorbeugenden Maßnahme unterbricht die Verjährung. Hört die Unterbrechung auf, ohne daß der Verurteilte endgültig entlassen wird, so beginnt die Verjährungsfrist unbeschadet der Bestimmungen des § 60 Abs. 2 StGB von neuem zu laufen (§ 60 Abs. 3 StGB).

Aufgrund der besonderen Bedeutung der vermögensrechtlichen Anordnungen zur Kriminalitätsbekämpfung werden die Gerichte und Staatsanwaltschaften ersucht, vor Eintritt der Verjährung gegebenenfalls eine neuerliche Überprüfung der Vermögensverhältnisse des Beschuldigten und der Möglichkeit der

Einbringlichmachung der abgeschöpften Beträge durch die Kriminalpolizei zu veranlassen.<sup>152</sup>

Im Sinne der Ausführungen des OGH im Beschluss vom 17. Oktober 2012, 3 Ob 121/12h, führt die Rechtskraft der Verfallsanordnung ex lege zum unbelasteten Erwerb der Rechte an den betroffenen Gegenständen und Vermögenswerten durch den Bund. Das Eigentum des Bundes erlischt auch nicht durch Ablauf der Vollstreckungsverjährung und kann darüber hinaus betrieben werden.

## **8.6 EINBRINGUNGSVERFAHREN IM GEG<sup>153</sup>**

Die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 (BGBl. I Nr. 51/2012) hat die Einführung einer zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit verfassungsrechtlich verankert (Verwaltungsgerichte und Verwaltungsgerichtshof). Das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetz 2013 (BGBl. I Nr. 33/2013) hat deren Einführung zum Jahr 2014 einfachgesetzlich vorbereitet. Mit Inkrafttreten der Verwaltungsgerichtsbarkeitsnovelle 2012 am 1. Jänner 2014 sind auch die Änderungen des GEG in Kraft getreten, die insbesondere die Zuständigkeiten im Einbringungsverfahren neu festlegen. Die bisherigen Zahlungsaufträge der Kostenbeamten werden als Mandatsbescheide im Namen der Präsidenten des Gerichtshofs erlassen und steht dagegen die Vorstellung an den Präsidenten des Gerichtshofs offen. Damit soll verhindert werden, dass das Bundesverwaltungsgericht mit einer Vielzahl von Rechtsmitteln gegen Gebührenvorschreibungen befasst wird.

Die Zuständigkeit im Einbringungsverfahren wird mit § 6 Abs. 1 GEG festgelegt. Die „Vorschreibung“ der Beträge erfasst den ersten nach außen tretenden Schritt der Behörde zur Einbringung der Beträge, also sowohl die Abfertigung einer Lastschriftanzeige (§ 6a Abs. 2 GEG) als auch die Erlassung des Zahlungsauftrags (siehe § 6a GEG). Die Behörde entscheidet auch über sonstige im Zusammenhang mit der Einbringung stehende Anträge, etwa Anträge auf Wiederaufnahme, auf Wiedereinsetzung oder Oppositionsanträge. Die örtliche Zuständigkeit richtet sich – wie bisher (siehe § 210 Geo.) – danach, wo die Gebühren oder Kosten entstanden sind. Wie in § 210 Geo. wird auf das „Verfahren“ abgestellt, aus dem die Zahlungspflicht resultiert, was mit der Wortfolge „Beträge aus Verfahren“ umschrieben wird. Dieses Verfahren wird verkürzt als „Grundverfahren“ bezeichnet, um es vom darauf folgenden Einbringungsverfahren zu unterscheiden. Bei der Einbringung vermögensrechtlicher Anordnungen ist das „Grundverfahren“ jenes gerichtliche Verfahren, in dem die vermögensrechtliche Anordnung erlassen wurde. Zeitlich kommt es auf die Anhängigkeit im Zeitpunkt der Vorschreibung der einzubringenden Beträge an, und nicht auf den Zeitpunkt des Entstehens des Zahlungsanspruchs. Wenn die Zuständigkeit im Grundverfahren sprengelübergreifend wechselt, und Gebühren noch nicht vorgeschrieben wurden (d. h. noch keine Lastschriftanzeige und kein Zahlungsauftrag erlassen wurden), wechselt auch die Zuständigkeit zur Einbringung. Da der Bescheid – anders als nach dem AVG – bereits mit der Abgabe zur Ausfertigung erlassen wird (siehe § 6b Abs. 2

---

<sup>152</sup> Erlass vom 11. September 2009 über die verstärkte Anwendung vermögensrechtlicher Anordnungen und praktische Probleme ihrer Handhabung (BMJ-L90.018/0001-II 1/2009)

<sup>153</sup> 2357 der Beilagen XXIV. GP - Regierungsvorlage - Erläuterungen

GEG), ist dies der maßgebliche Zeitpunkt, bis zu dem Änderungen der Zuständigkeitsgrundlagen zu beachten sind (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG § 6 Rz 8). Dem Verwaltungsverfahren ist die „perpetuatio fori“ nicht bekannt. Daher hat nach einer Änderung der Zuständigkeitsgrundlagen (z.B. wenn das Verfahren vom Gericht nach § 44 oder § 111 JN an ein anderes Gericht übertragen wird) die später zuständig gewordene Behörde zu entscheiden (siehe Hengstschläger/Leeb aaO.). Die Zuständigkeit der Berufungsbehörde ist allerdings nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs mit der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides in tatsächlicher Hinsicht fixiert (VwGH 26.6.2001, 2000/4/0202). Nichts anderes kann für das – wenn auch remonstrative – Rechtsmittel der Vorstellung gelten, das zwingend bei der Behörde einzubringen ist, die den Bescheid erlassen hat. Eine Änderung der Zuständigkeitsgrundlagen während offener Vorstellungsfrist löst also keinen Wechsel in der Zuständigkeit der Behörde aus. Allgemein normiert die Z 1, dass die Präsidenten der Landesgerichte für Beträge aus Grundverfahren bei ihren Gerichten und den ihnen unterstellten Bezirksgerichten zuständig sind. Nach Z 2 sind die Präsidenten der Landesgerichte zusätzlich für die Einbringung der Beträge zuständig, die bei den Staatsanwaltschaften und Justizanstalten ihres Sprengels entstehen, wobei diese Zuständigkeit in Wien und Graz den Präsidenten des Landesgerichts für Strafsachen zukommt. Da bei der Generalprokuratur keine gebührenpflichtigen Grundverfahren geführt werden, scheint sie nicht in Z 4 auf. Die Z 6 übernimmt den Regelungsinhalt des bisherigen § 15 GEG.

In § 6 Abs. 2 GEG wird die Zuständigkeit des Kostenbeamten, Zahlungsaufträge und sonstige Entscheidungen zu erlassen, grundsätzlich beibehalten. Allerdings soll der Kostenbeamte nicht als eigene Bescheid erlassende Behörde tätig werden. Vielmehr soll er die Bescheide im Namen der Behörde nach § 6 Abs. 1 GEG erlassen. Solche Entscheidungen können auch ohne formelles Ermittlungsverfahren nach § 37 AVG ergehen. Der Kostenbeamte kann zwar Sachverhaltserhebungen tätigen, soll aber nicht verpflichtet sein, den Parteien allseitiges rechtliches Gehör zu gewähren. Es handelt sich insofern um einen Mandatsbescheid, der mit Vorstellung angefochten werden kann (siehe den neuen § 7 GEG). Mandatsbescheid ist hier im Sinne des § 57 AVG zu verstehen, wiewohl die Befugnis der Behörde, den Kostenbeamten die Approbationsbefugnis zu erteilen, ebenfalls als „innerbehördliches Mandat“ bezeichnet wird (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG § 6 Rz 5). Aus dem Bescheid muss ersichtlich sein, dass er vom Kostenbeamten im Namen der Behörde erlassen wurde, und dass er mit Vorstellung angefochten werden kann.

Die Präsidenten als zuständige Behörde haben nach Zweckmäßigkeitserüberlegungen in ihrer Geschäftseinteilung festzulegen, welche Beamten für welche Art von Mandatsbescheiden ermächtigt werden. In der Regel werden Zahlungsaufträge von den Kanzleileitern des Grundverfahrens zu erledigen sein; diesen können je nach Gerichtsübung auch einfache Fälle wie ein Bescheid über die Aufhebung der Vollstreckbarkeitsbestätigung oder ein Wiedereinsetzungsantrag übertragen werden. Bescheide, bei denen konzise Sachverhaltsfeststellungen erforderlich sind, wie etwa Oppositionsbegehren oder abweisliche Rückzahlungsentscheidungen, könnten sich die Präsidenten vorbehalten.

Der neue § 6a GEG übernimmt im Wesentlichen den Inhalt des bisherigen § 6 Abs. 1 GEG. Der Zahlungsauftrag soll als Mandatsbescheid durch den Kostenbeamten erlassen werden können. Darüber hinaus steht es im Ermessen der Behörde (§ 6 Abs. 1 GEG), auch die übrigen Bescheide (Wiedereinsetzungsantrag, Antrag auf

Wiederaufnahme, Rückzahlungsanträge, Einwendungen nach § 35 EO) durch den Kostenbeamten fertigen zu lassen.

Nach § 6b Abs. 1 GEG sind – wie bisher – für das Verfahren in erster Linie die Bestimmungen des GOG anwendbar. Subsidiär soll das AVG zur Anwendung kommen, sofern im GEG keine Abweichung angeordnet ist. Nach dem GOG richten sich insbesondere die Ausfertigung der Erledigungen (§ 79 GOG, nach Abs. 1 zweiter Satz auch in Justizverwaltungssachen anwendbar), die Register- und Aktenführung (§§ 80 und 81 GOG), die Ladungen (§ 87 GOG), und die Bestimmungen über die Einbringung der Eingaben (§§ 89 ff GOG). Da die Säumnisbeschwerde Abhilfe gegen Säumigkeit der Behörde schafft, ist der Fristsetzungsantrag nicht notwendig. Die teilweise Verdrängung einiger Bestimmungen des AVG durch das GOG ist wegen der Nähe des Einbringungsverfahrens zum gerichtlichen Grundverfahren sachlich gerechtfertigt. Der justizverwaltungsrechtliche „Kostenakt“ wird in der Regel gemeinsam mit dem Gerichtsakt geführt, die Kanzleikraft, die in der Regel auch die Gebühren bestimmt, fertigt auch die Gerichtsentscheidungen ab, auch wird dieselbe Software benützt.

Folgende Bestimmungen des AVG sind ab 1. Jänner 2014 anwendbar: die §§ 4 – 6 AVG über den Zuständigkeitsstreit und die amtswegige Wahrnehmung der Zuständigkeit sowie § 7 AVG über die Befangenheit. Die Bestimmungen über Beteiligte und deren Vertreter sollen sich gemäß § 6b Abs. 3 GEG nach den Vorschriften des Grundverfahrens richten. Die §§ 13 – 20 AVG werden durch das GOG überlagert; die Zustellung soll in § 6b Abs. 2 GEG geregelt werden.

Die §§ 32 und 33 AVG betreffen die Fristen. Als Zustelldienst im Sinne des § 33 Abs. 3 AVG ist nur die Zustellung im Postweg erfasst; elektronische Zustelldienste richten sich ausschließlich nach dem GOG und der darauf beruhenden ERV. Die Ordnungs- und Mutwillensstrafen sind nach den §§ 34 bis 36 AVG zu verhängen. § 36 zweiter Satz AVG sieht die sinngemäße Anwendung des Verwaltungsstrafgesetzes vor; allerdings soll abweichend von § 16 VStG keine Ersatzfreiheitsstrafe festzusetzen sein. § 36a AVG betrifft den Angehörigenbegriff, § 37 AVG regelt das Ermittlungsverfahren. Der Gegenstand der §§ 38 und 38a AVG ist in § 7 Abs. 5 und 6 GEG geregelt. Die §§ 39 bis 44g AVG werden nicht zur Anwendung kommen, da im Einbringungsverfahren weder mündlich verhandelt werden muss noch Großverfahren anstehen.

§§ 69 bis 72 AVG regeln Wiederaufnahme und Wiedereinsetzung, die schon nach der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs anzuwenden waren (siehe *Wais/Dokalik*, Gerichtsgebühren<sup>10</sup>, § 7 GEG E 102 ff).

Nach § 6b Abs. 2 GEG sind Bescheide schriftlich zu erlassen, und – wie im gerichtlichen Verfahren allgemein (vgl. § 416 Abs. 2 ZPO) – bereits dann Wirksamkeit, wenn sie zur Ausfertigung abgegeben sind. Die Behörde ist also an einen Zahlungsauftrag auch dann gebunden, wenn dieser aufgrund eines Zustellmangels nicht zugestellt werden kann.

§ 6b Abs. 3 GEG übernimmt im Wesentlichen die bisherige Regelung des § 6 Abs. 2 GEG. Nur im strafgerichtlichen Verfahren soll die Weitergeltung der Vollmacht nicht vermutet werden, und zwar auch nicht hinsichtlich der Kosten, wie der Verweis auf § 1 Z 2 GEG klarstellt. Statt auf eine „Vollmacht“ wird auf die „Vertretungsmacht“

abgestellt, damit auch die Zustellung an den im Grundverfahren bestellten Prozess- oder Abwesenheitskurator sowie an den Verfahrenshelfer möglich ist.

Der Grundsatz des bisherigen § 7 Abs. 1 letzter Satz GEG, nach dem gegen die Bestimmung von Beträgen, die in Durchführung einer rechtskräftigen Entscheidung des Gerichtes in den Zahlungsauftrag aufgenommen wurden, ein Rechtsmittel nur mit der Begründung erhoben werden kann, dass die Zahlungsfrist unrichtig bestimmt wurde oder der Zahlungsauftrag der ihm zugrunde liegenden Entscheidung des Gerichtes nicht entspricht, ist allgemein Ausdruck der Trennung der Justiz von der Verwaltung. So hat der Verwaltungsgerichtshof (vgl. etwa VwGH 27.1.2009, 2008/06/0227) auch bei einem Oppositionsbegehren nach § 35 EO mehrfach ausgesprochen, dass die Gesetzmäßigkeit der durch die gerichtliche Entscheidung dem Grunde und der Höhe nach bereits rechtskräftig festgestellten Zahlungspflicht nicht mehr auf dem Wege des Verwaltungsverfahrens zur Einbringung der Forderung neu aufgerollt werden darf. Dieser Grundsatz ist nun eindeutig in § 6b Abs. 4 GEG normiert worden.

Nach § 7 Abs. 1 GEG soll gegen einen vom Kostenbeamten erlassenen Mandatsbescheid die Vorstellung zulässig sein. Vorstellung kann nicht nur gegen vom Kostenbeamten erlassene Zahlungsaufträge, sondern auch gegen sonstige Bescheide des Kostenbeamten ergriffen werden, zu deren Erlassung die zuständige Behörde (§ 6 Abs. 1 GEG) den Kostenbeamten ermächtigt hat (§ 6 Abs. 2 GEG).

§ 7 Abs. 2 GEG regelt das Vorstellungsverfahren in Anlehnung an das Berichtigungsverfahren nach den bisherigen Abs. 2 und 3. Über die Vorstellung entscheidet stets die nach § 6 Abs. 1 GEG zuständige Behörde; eine (weitere) Delegation an den Kostenbeamten nach § 6 Abs. 2 GEG kommt nicht in Betracht. Der Kostenbeamte kann zwar der Vorstellung nicht selbst stattgeben, aber aus Anlass der Vorstellung seinen eigenen Bescheid im Rahmen des § 7 Abs. 3 GEG abändern oder aufheben und damit die Vorstellung gegenstandslos werden lassen. Gegen den Berichtigungsbescheid ist dann neuerlich die Vorstellung zulässig, sofern er vom Kostenbeamten erlassen wurde.

§ 7 Abs. 3 GEG wiederholt im ersten Satz die Anordnung des – ohnehin unmittelbar anwendbaren – § 62 Abs. 4 AVG, ergänzt diese aber gleichzeitig um die im Einbringungsverfahren gar nicht so seltenen Fälle, dass sich etwa die Erlassung des Zahlungsauftrags mit dem Eingang der Zahlung überschneidet. Zur Berichtigung seines eigenen Bescheides kann der Kostenbeamte im Rahmen des § 6 Abs. 2 GEG ermächtigt werden.

§ 7 Abs. 4 GEG entspricht dem bisherigen Abs. 4a. Einerseits soll der Begriff „Bundesministerium“ durch das Organ „Bundesministerin“ ersetzt werden, andererseits soll die Bescheidaufhebungskompetenz auch für unrichtig verhängte Mutwillensstrafen (nach GEG oder GGG) gelten.

§ 7 Abs. 5 und 6 GEG entsprechen im Wesentlichen den bisherigen Bestimmungen des § 7 Abs. 5 und 5a GEG.

In § 8 Abs. 1 GEG wird klargestellt, dass es für den Beginn der Verjährungsfrist auf die Rechtskraft des Grundverfahrens (siehe § 6 GEG) ankommt. In § 8 Abs. 2 GEG wird klargestellt, dass die Dauer eines Rechtsmittelverfahrens in die Verjährungszeit nicht einzurechnen ist.

In § 9 Abs. 3 GEG wird die Kompetenz des Leiters der Einbringungsstelle nur zur Aufschiebungsentscheidung zugunsten einer einheitlichen Kompetenz des Präsidenten des Oberlandesgerichts Wien aufgegeben, der nach § 9 Abs. 4 GEG erster Satz ohnedies den Leiter der Einbringungsstelle mit der Bescheiderlassung beauftragen kann.

§ 9 Abs. 4 GEG regelt das Verfahren in Stundungs- und Nachlassangelegenheiten. Da nicht auf § 6 und § 7 Abs. 1 und 2 GEG verwiesen wird, ist klargelegt, dass eine Vorstellung gegen eine Entscheidung des Leiters der Einbringungsstelle nicht in Betracht kommt; seine Entscheidungen sind unmittelbar beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar.

Soll nicht nur Zwangsvollstreckung auf bewegliche körperliche Sachen (§§ 249 bis 289 EO) geführt werden, so kann auch weiterhin die Einbringungsstelle gemäß § 11 Abs. 2 GEG die Finanzprokurator ersuchen, die Exekution zu führen.

Die Bestimmungen sollen mit jenem Tag in Kraft treten, an dem auch die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 in Kraft tritt (1. Jänner 2014). Der Übergang der Verfahren wird in Ergänzung des Art. 151 Abs. 51 Z 8 B-VG und der §§ 3, 4 und 6 des Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetzes wie folgt geregelt:

Da im Einbringungsrecht das AVG bisher nicht anzuwenden war, könnten Zweifel entstehen, ob eine Entscheidung nach dem GEG nicht – wie andere Entscheidungen der Gerichte auch – bereits mit der Abgabe zur Ausfertigung als erlassen gelten. Überdies regelt das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz nicht explizit, ob für die Bescheide nach § 2 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz, deren Zustellung zwar noch im Jahr 2013 veranlasst wurde, die aber erst im Jahr 2014 gültig zugestellt werden, das alte oder das neue Recht zur Anwendung kommt. Diese Fälle werden nun in Anlehnung an § 3 Abs. 2, § 4 Abs. 3 und § 6 Abs. 3 Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz explizit im GEG geregelt.

Das bedeutet im Einzelnen: Wurde der Bescheid eines Kostenbeamten nach dem 31. Dezember 2013 zugestellt, so ist dagegen Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zulässig, die bei der nach § 6 Abs. 1 GEG zuständigen Behörde einzubringen ist. Alle Entscheidungen, die bis 30. Juni 2014 nicht zugestellt wurden, treten von Gesetzes wegen außer Kraft (vgl. die korrespondierende Regelung in § 2 Abs. 3 Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz). Wurde die Entscheidung vor dem 1. Jänner 2014 zugestellt und bis dahin noch kein Berichtigungsantrag eingebracht, so kann dagegen nach § 3 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz noch bis zum Ablauf des 29. Jänner 2014 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben werden, die ebenfalls bei der nach § 6 Abs. 1 GEG in der vorgeschlagenen Fassung zuständigen Behörde eingebracht werden soll. Ist ein Rechtsmittelverfahren bereits anhängig (z. B. ein Berichtigungsantrag gegen einen Zahlungsauftrag), darüber aber vor dem 31. Dezember 2013 noch keine Entscheidung erlassen, so geht die Zuständigkeit zur Weiterführung dieses Verfahrens nach Art. 151 Abs. 51 Z 8 B-VG auf das Bundesverwaltungsgericht über. Ist gegen einen letztinstanzlichen Bescheid mit Ende des 31. Dezember 2013 noch die Frist zur Erhebung einer Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof oder dem Verfassungsgerichtshof offen und wurde gegen diesen Bescheid mit Ablauf des 31. Dezember 2013 noch keine Beschwerde

erhoben, so kann nach § 4 Abs. 1 bzw. § 6 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz vom 1. Jänner 2014 bis zum Ablauf des 12. Februar 2014 Revision beim Verwaltungsgerichtshof bzw. Beschwerde gemäß Art. 144 B-VG beim Verfassungsgerichtshof erhoben werden. Nach § 4 Abs. 4 und § 6 Abs. 5 Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz muss jeder Bescheid, der nach Ablauf des 30. September 2013 erlassen wird, einen Hinweis auf diese Rechtsfolge enthalten.

## **8.7 BEFRIEDIGUNG DER OPFER AUS VERFALLENEM VERMÖGEN<sup>154</sup>**

Gemäß § 373b StPO hat das Opfer unbeschadet des § 373a StPO das Recht zu verlangen, dass seine Ansprüche aus dem vom Bund vereinnahmten Vermögenswert befriedigt werden, wenn im Fall eines Verfalls nach § 20 StGB oder eines erweiterten Verfalls nach § 20b StGB dem Opfer eine Entschädigung zwar rechtskräftig zuerkannt, aber noch nicht geleistet worden ist.

Die Bestimmung entspricht dem § 180 Abs. 5 StPO. Der Anspruch des Geschädigten hat zur Voraussetzung, dass das Strafgericht bereits auf Verfall nach § 20 StGB bzw. erweiterten Verfall nach § 20b StGB entschieden und der Bund den Vermögenswert vereinnahmt hat (vgl. die Rechtsprechung zur Rechtslage vor BGBl I 2010/108 [Abschöpfung der Bereicherung]: SZ 67/110; SZ 69/15; 12 Os 117/04, SSt 2004/82; 6 Ob 196/04y, SZ 2004/178). Der Anspruch des Geschädigten muss aus derselben Tat resultieren, die auch dem (erweiterten) Verfall zugrunde liegt (12 Os 117/04, SSt 2004/82).

Zur Durchsetzung der aus § 373b StPO erwachsenden Rechte steht dem Geschädigten – ohne vorangehendes Verwaltungs- oder Aufforderungsverfahren – der Zivilrechtsweg gegen den Bund offen (SZ 67/110; SZ 69/15; 12 Os 117/04, SSt 2004/82; 6 Ob 196/04y, SZ 2004/178).

Drängen mehrere Geschädigte an und reichen die vereinnahmten Vermögenswerte zur Deckung aller Ansprüche nicht aus, ist quotenmäßig zu befriedigen (SZ 67/110).

## **8.8 ANSPRÜCHE HAFTUNGSBETEILIGTER GEGEN DEN BUND - § 444 ABS. 2 STPO**

Gemäß § 444 Abs. 2 StPO steht es Haftungs beteiligten, die ihr Recht erst nach Rechtskraft der Entscheidung über den Verfall, den erweiterten Verfall oder die Einziehung geltend machen, frei, ihre Ansprüche auf den Gegenstand oder dessen Kaufpreis (§ 408 StPO) binnen dreißig Jahren nach der Entscheidung gegen den Bund im Zivilrechtsweg geltend zu machen.

Als Folge der Rechtskraft des Verfallserkenntnisses verlieren der Eigentümer und die an der Sache dinglich Berechtigten ihre Rechte an dieser (siehe auch Kapitel 8.2 *Wirkung des Verfallserkenntnisses*).

---

<sup>154</sup> Siehe *Spending* im WK-StPO zu § 373b

Dementsprechend räumt § 444 Abs. 2 StPO nur jenen Dritten, die in der Verfallsanordnung vorausgehenden Verfahren keine Parteistellung hatten, Ersatzansprüche gegen den Bund als Ausgleich für den Verlust ihrer Rechte ein (*Fuchs/Tipold*, WK-StPO, § 444, Rz 51). Durch Umkehrschluss ist daraus abzuleiten, dass jedenfalls die Rechte an den für verfallen erklärten Gegenständen oder Vermögenswerten jener Personen, die im der Verfallsanordnung vorausgehenden Verfahren Parteistellung hatten, mit Eintritt der Rechtskraft der Verfallsanordnung nach erfolgloser/unterlassener Geltendmachung ersatzlos und endgültig erlöschen. Korrespondierend dazu führt die Rechtskraft der Verfallsanordnung ex lege zum unbelasteten Erwerb der Rechte an den betroffenen Gegenständen und Vermögenswerten durch den Bund und wirkt in diesem Sinn originär.

Die Rechtslage ist damit jener zum Eigentumserwerb im Zusammenhang mit einem Enteignungsbescheid vergleichbar. Das Eigentumsrecht des Enteigners wird nicht vom Enteigneten abgeleitet, sondern entsteht originär und grundsätzlich lastenfrei, wofür die Rechtskraft des Enteignungsbescheids Voraussetzung ist (RIS Justiz RS 0010847; 5 Ob 234/08k mwN).

Für den strafgerichtlichen Verfall ist daher zusammenfassend festzuhalten, dass der originäre Erwerb des lastenfreien Eigentums durch den Bund mit Eintritt der Rechtskraft des Verfallserkenntnisses ex lege erfolgt (siehe auch Kapitel 8.2 *Wirkung des Verfallserkenntnisses*).

§ 444 Abs. 2 StPO gilt nicht für Betroffene einer Abschöpfung der Bereicherung, da eine Abschöpfung keine dingliche Wirkung hat und immer nur gegen bestimmte und bekannte Personen ausgesprochen werden kann.<sup>155</sup> Die Abschöpfung der Bereicherung erfolgt dadurch, dass der Täter (oder ein Dritter) „zur Zahlung eines Geldbetrages in der Höhe der ... eingetretenen Bereicherung“ verurteilt wird (§ 20 Abs. 1 aF). Die Abschöpfung betrifft somit nicht einen bestimmten Vermögensgegenstand, vielmehr wird durch das Urteil ein schuldrechtlicher Anspruch des öffentlichen Rechts gegen den Betroffenen begründet.<sup>156</sup>

Mit dem strafrechtlichen Kompetenzpaket (sKp) wurde in § 444 Abs. 2 StPO nach dem Wort „Verfall“ die Wendung „den erweiterter Verfall“ eingefügt. Mit der Neuregelung der vermögensrechtlichen Maßnahmen wurde die Unterscheidung zwischen Abschöpfung und Verfall aufgegeben und ein neuer Verfall als die vermögensrechtliche Maßnahme ins StGB eingeführt. Der neue Verfall ist im Grundtyp des § 20 Abs. 1 StGB gegenstandsbezogen und bezieht sich auf ganz bestimmte – deliktisch erworbene oder für die Tatbegehung erhaltene – Vermögenswerte und besteht darin, dass mit Rechtskraft der Entscheidung das Recht – meist das Eigentum – an diesen Vermögenswerten, die die Entscheidung genau zu bezeichnen hat, auf den Staat übergeht. § 20 Abs. 3 StGB ermöglicht den sogenannten Wertersatzverfall und dient insbesondere der Lückenfüllung für jene Fälle in denen der Verfall nach § 20 Abs. 1 und Abs. 2 StGB nicht durchführbar ist. Da nach dieser Bestimmung somit ein Geldbetrag für verfallen erklärt wird, kann im Bereich des § 20 Abs. 3 StGB letztlich auf das gesamte Vermögen gegriffen werden. Insofern ist der Verfall hier nicht gegenstands-, sondern personenbezogen.

---

<sup>155</sup> *Fuchs/Tipold* WK StPO § 444 Rz 53

<sup>156</sup> *Fuchs/Tipold* WK<sup>2</sup> Vor §§ 19a – 20c Rz 16



Durch die mit sKp erfolgten Änderungen beschränkt sich die Bestimmung des § 444 Abs. 2 StPO seinem Wortlaut nach nicht auf den gegenstandsbezogenen Verfall nach § 20 Abs. 1 und 2 StGB, sondern erstreckt sich auch auf den Wertersatzverfall nach § 20 Abs. 3 StGB, somit auf Fälle, in denen der Vermögenswert gerade nicht sichergestellt oder beschlagnahmt wurde, sondern an Stelle dessen vom Gericht einen Geldbetrag für verfallen erklärt wurde, der den nach § 20 Abs. 1 und 2 StGB erlangten Vermögenswerten entspricht. Da sich der in § 444 Abs. 2 StPO auf die Herausgabe des Gegenstandes oder die Herausgabe des Verkaufserlöses richtet, kann er jedoch nur die gegenstandsbezogenen Maßnahmen der Einziehung und des Verfalls betreffen. Diese Bestimmung gibt vor allem jenen Personen, die von den dinglichen Wirkungen dieser Anordnungen betroffen sind und erst nach Rechtskraft der Verfalls- oder Einziehungsentscheidung vom strafrechtlichen Verfahren Kenntnis erlangen, die Möglichkeit, ihre Rechte zu wahren.<sup>157</sup> Eine Anwendung des § 444 Abs. 2 StPO auf den nicht gegenstandsbezogenen Wertersatzverfall nach § 20 Abs. 3 StGB scheidet daher aus.

Der Anspruch der Haftungsbeteiligten nach § 444 Abs. 2 StPO ist nicht auf den Fall der nachträglichen Kenntniserlangung beschränkt. Voraussetzung für den Zivilrechtsweg ist, dass die Rechte im Straf- oder selbstständigen Anordnungsverfahren noch nicht geltend gemacht wurden. Der Betroffene kann unter Umständen seine Rechte auch dann noch im Nachhinein vor dem Zivilgericht einklagen, wenn er vom Straf- oder selbstständigen Verfahren und von der drohenden Beeinträchtigung gewusst hat, an diesem Verfahren aber nicht als Partei beteiligt war. Kein Anspruch nach § 444 Abs. 2 StPO besteht jedenfalls dann, wenn der Haftungsbeteiligte vor dem Strafgericht bei der Geltendmachung seiner Rechte nicht erfolgreich war. § 444 Abs. 2 StPO räumt schließlich nur jenen Dritten, die in der Verfallsanordnung vorausgehenden Verfahren keine Parteistellung hatten, Ersatzansprüche gegen den Bund als Ausgleich für den Verlust ihrer Rechte ein. Durch Umkehrschluss ist daraus abzuleiten, dass jedenfalls die Rechte an den für verfallen erklärten Gegenständen oder Vermögenswerten jener Personen, die im der Verfallsanordnung vorausgehenden Verfahren Parteistellung hatten, mit Eintritt der Rechtskraft der Verfallsanordnung nach erfolgloser/unterlassener Geltendmachung ersatzlos und endgültig erlöschen. Korrespondierend dazu führt die Rechtskraft der Verfallsanordnung ex lege zum unbelasteten Erwerb der Rechte an den betroffenen Gegenständen und Vermögenswerten durch den Bund und wirkt in diesem Sinn originär.<sup>158</sup>

Die Entscheidung des OGH vom 17. Oktober 2012, 3 Ob 121/12h, stellt klar, dass mit Rechtskraft der Verfallsanordnung die dinglichen Rechte an den für verfallen erklärten Gegenständen oder Vermögenswerten ersatzlos und endgültig erlöschen. Unter dinglichen Rechten sind Eigentum, Pfandrecht, aber auch Dienstbarkeiten, Reallasten und das Baurecht zu verstehen.

Vorausgesetzt wird lediglich, dass die Betroffenen im Verfahren Parteistellung hatten. Bei gegenstandsbezogenen Maßnahmen sind alle Personen Haftungsbeteiligte, die ein Recht auf die vom Verfall bedrohten Vermögenswerte oder Gegenstände haben oder ein solches Recht geltend machen. Die Parteistellung beginnt daher, sobald sich in einem Strafverfahren konkrete Anhaltspunkte dafür

---

<sup>157</sup> *Fuchs/Tipold* WK-StPO § 444 Rz 48ff

<sup>158</sup> 3 Ob 121/12h

ergeben, dass in diesem Verfahren ein Gegenstand oder Vermögenswert für verfallen erklärt werden oder eingezogen werden könnte, auf den eine andere Person als der Beschuldigte Rechte haben könnte; dann ist diese Person als Haftungsbeteiligter in das Verfahren einzubeziehen.<sup>159</sup> Die Haftungsbeteiligten sind zur Hauptverhandlung zu laden und haben – soweit es sich um die Entscheidung über die vermögensrechtliche Anordnung handelt – die Rechte des Angeklagten.

Nach wie vor ungeklärt ist die Frage, ob mit Eintritt der Rechtskraft der Verfallsanordnung auch jene dinglichen Rechte an den Vermögensgegenständen ersatzlos und endgültig erlöschen, deren Geltendmachung dem Haftungsbeteiligten nicht erfolgreich möglich ist. Auf die formale Parteistellung kann es dabei aber nicht ankommen. Vielmehr muss der Betroffene auch dann seine Rechte noch im Nachhinein vor dem Zivilgericht einklagen können, wenn er im Strafverfahren die drohende Beeinträchtigung nicht abwenden konnte.

Der Verfall gegenüber einem Dritten ist lediglich ausgeschlossen, soweit dieser die Vermögenswerte in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung (entgeltlich) erworben hat. Darüber hinaus ist der Verfall ausgeschlossen, soweit der Betroffene zivilrechtliche Ansprüche aus der Tat befriedigt hat oder für sie Sicherheit geleistet hat (Z 2) und soweit seine Wirkung durch andere rechtliche Maßnahmen erreicht wird (Z 3). Abschließend ist auch vom Verfall abzusehen, soweit der für verfallen zu erklärende Vermögenswert oder die Aussicht auf dessen Einbringung außer Verhältnis zum Verfahrensaufwand steht, den der Verfall oder die Einbringung erfordern würde (Z 4).

Ein dem § 20c Abs. 1 Z 1 StGB in der Fassung des StrRÄG 2004 entsprechender Ausschluss des Verfalls, soweit an den betroffenen Vermögenswerten Rechtsansprüche von Personen bestehen, die an der strafbaren Handlung nicht beteiligt waren, ist für den Grundtyp des Verfalls nicht vorgesehen. Lediglich der erweiterte Verfall nach § 20b Abs. 1 StGB ist ausgeschlossen, soweit an den betroffenen Vermögenswerten Rechtsansprüche von Personen bestehen, die an der kriminellen Organisation oder terroristischen Vereinigung oder Terrorismusfinanzierung nicht beteiligt sind. Bestehen somit an betroffenen Vermögenswerten Rechtsansprüche von Personen, die nicht an der strafbaren Handlung beteiligt waren, so ist – außer in den Fällen des § 20a StGB – dennoch auf Verfall zu erkennen.

Die Erläuterungen zum sKp führen zum neuen § 20a StGB aus:

„Durch die vorgeschlagene Änderung des § 20a StGB sollen die bisherigen Fälle des Unterbleibens der Abschöpfung an die neue Systematik angepasst und zudem weitere, darüber hinausgehende Änderungen vorgenommen werden. Wegen der vorgesehenen Umstellung auf das System des gegenstandsbezogenen Verfalls werden insbesondere Sonderbestimmungen für Dritte, also Personen, die an der Tat selbst nicht beteiligt sind, notwendig.

In diesem Sinn soll gemäß § 20a Abs. 1 StGB der Verfall von Nutzungen und Ersatzwerten und der Wertersatzverfall gegenüber einem Dritten ausgeschlossen sein, soweit dieser die Vermögenswerte in Unkenntnis der mit Strafe bedrohten Handlung erworben hat. Hinsichtlich des Verfalls nach § 20 Abs. 1 StGB soll für

---

<sup>159</sup> *Fuchs/Tipold* WK-StPO § 64 Rz 7

einen Ausschluss des Verfalls gegenüber einem Dritten nach § 20a Abs. 2 Z 1 StGB darüber hinaus noch erforderlich sein, dass der Dritte die Vermögenswerte entgeltlich erworben hat.

Weiters soll durch den vorgeschlagenen § 20a Abs. 1 Z 2 der Ausschluss des Verfalls aufgrund zivilrechtlicher Ansprüche auf jene Fälle eingeschränkt werden, in denen die Vermögenswerte bereits zur Befriedigung oder Sicherstellung zivilrechtlicher Ansprüche aus der Tat herangezogen wurden (durch gerichtliche Hinterlegung von barem Geld oder mündelsicheren Wertpapieren oder durch Belastung von Liegenschaften oder Rechten, die in einem öffentlichen Buch eingetragen sind).

Vom Verfall soll abgesehen werden können, wenn der für verfallen zu erklärende Betrag oder die Aussicht auf dessen Einbringung außer Verhältnis zum Verfahrensaufwand steht, den der Verfall oder die Einbringung erfordern würde. Damit soll auch der gerechtfertigte Fall der Härteklausel (aus Resozialisierungserwägungen) erfasst werden können. Soweit nämlich dem Verurteilten ein dem Existenzminimum entsprechender Betrag verbleiben soll, würde eine Hereinbringung ohnedies scheitern, weshalb vom Verfall gemäß § 20a Abs. 2 StGB abzusehen wäre.“

Ob die Regelung in § 20a Abs. 3 StGB eine Härteklausel mitumfasst, ist umstritten. Dass gestützt auf § 20a Abs. 3 StGB auch in jenen Fällen eine Verfallsentscheidung unterbleiben soll, in denen an den betroffenen Vermögenswerten Rechtsansprüche von Personen bestehen, die an der Anlasstat selbst nicht beteiligt waren, lässt sich schwer argumentieren. Zum einen scheint diese Interpretation vom Wortlaut nicht gedeckt, zum anderen spricht § 20c Abs. 1 StGB dagegen, da dessen Regelungsgehalt dann überflüssig – weil durch den Verweis in § 20c Abs. 2 StGB auf § 20a StGB mitumfasst – wäre. Auch die Erläuterungen sprechen gegen eine solche Auslegung. Die bisherigen Fälle des Unterbleibens der Abschöpfung sollten auch einen Verfall ausschließen. Da die Abschöpfung keinen bestimmten Vermögensgegenstand betraf, sondern einen schuldrechtlicher Anspruch des öffentlichen Rechts begründeten, waren Rechtsansprüche von Dritten an bestimmten Gegenständen bei der Abschöpfung nicht relevant.

Diesen Ausführungen zu den materiellrechtlichen Verfallsbestimmungen folgend, führen Rechtsansprüche Dritter an den betroffenen Vermögenswerten jedoch nur in den Fällen des § 20a StGB zum Unterbleiben des Verfalls.

Werden in einem Strafverfahren körperliche Sachen sichergestellt oder beschlagnahmt, die nach der Überzeugung des Gerichts dem Privatbeteiligten gehören, so sieht das Gesetz ein vereinfachtes Verfahren vor: Über diese Sachen ist nicht im Adhäsionserkenntnis abzusprechen, sondern sie sind nach Rechtskraft des Urteils durch einfache Verfügung dem Privatbeteiligten zurückzustellen (§ 367 Abs. 1 StPO; Rückstellungsverfahren; siehe dazu Kapitel 7.11 *Rückstellungsverfahren - §§ 367 ff StPO*). Die Rechte des Eigentümers können somit im Strafverfahren berücksichtigt werden. Darüber hinaus ist die Geltendmachung dinglicher Rechte im Strafverfahren jedoch nicht möglich.

Der zeitlich einer Verfallsentscheidung vorausgehende Erwerb eines exekutiven Pfandrechts an bestimmten Vermögenswerten – wie im dem OGH-Erkenntnis 3 Ob 121/12h zugrunde liegenden Fall – führt nicht zum Unterbleiben des Verfalls. Auch

wenn der Haftungsbeteiligte gemäß § 64 StPO die Rechte eines Angeklagten hat, so kann er z.B. das exekutive Pfandrecht an bestimmten Vermögenswerten dennoch nicht erfolgreich geltend machen. Lediglich in den Fällen des erweiterten Verfall nach § 20b Abs. 1 StGB wäre eine Berücksichtigung dieser Rechtsansprüche gemäß § 20c Abs. 1 StGB möglich.

Nach der derzeitigen Rechtslage können Haftungsbeteiligte ihre dinglichen Rechte am Vermögenswert mit Ausnahme des Eigentumsrechts nicht erfolgreich geltend machen. Vielmehr müssen Personen, deren Rechte betroffen sind, als Haftungsbeteiligte geladen werden, ohne dass sie diese Rechte dann effektiv geltend machen könnten. Der Anspruch des § 444 Abs. 2 StPO richtet sich schließlich auf Herausgabe des Gegenstandes oder die Herausgabe des Verkaufserlöses und passt zur Geltendmachung vieler dinglicher Rechte nicht. (Das Recht einer Dienstbarkeit richtet sich nicht auf Herausgabe sondern auf die Nutzung des dienenden Gutes). Amtshaftungsansprüche können aus einer auf einer vertretbaren Rechtsansicht beruhenden Entscheidung grundsätzlich nicht abgeleitet werden. Sie scheiden daher aus, wenn das Strafgericht vorschriftskonform Vermögenswerte für verfallen erklärt, auch wenn damit allenfalls die Rechte eines Haftungsbeteiligten erlöschen.

Auf der Suche nach Möglichkeiten für den Haftungsbeteiligten, seine Rechte geltend zu machen, hilft auch § 31a Abs. 3 StGB nicht weiter, weil diese Bestimmung eine Korrektur lediglich in jenen Fällen ermöglicht, in denen nicht auf Verfall zu erkennen gewesen wäre.

Da jedoch – die Entscheidung des OGH vom 17. Oktober 2012, 3 Ob 121/12h, scheint in diesem Sinn eindeutig – auch in Fällen des Verfalls nach § 20 StGB mit rechtskräftiger Verfallsanordnung ein originärer Eigentumserwerb durch den Bund erfolgt, der zum Erlöschen sämtlicher Ansprüche Dritter führt, ist dies im Hinblick auf Art 6 und 13 EMRK bedenklich. Wenn der Zivilrechtsweg nicht zur Verfügung steht, könnte als letzte Möglichkeit lediglich ein Antrag des in seinen Rechten verletzten Haftungsbeteiligten nach Art 137 B-VG an den VfGH offen bleiben (ZfVB 1996/480).

## **8.9 VERWENDUNG DER GEGENSTÄNDE - § 408 ABS. 2 STPO**

Gemäß § 408 Abs. 2 StPO ist ein verfallener oder eingezogener Gegenstand, der in wissenschaftlicher oder geschichtlicher Beziehung oder für eine Lehr-, Versuchs-, Forschungs- oder sonstige Fachtätigkeit von Interesse ist, hiefür in Österreich bestehenden staatlichen Einrichtungen und Sammlungen zur Verfügung zu stellen.

Im Übrigen sind Gegenstände, die zur Deckung des Sachaufwandes der Justiz unmittelbar herangezogen werden können, hiezu zu verwenden, andere Gegenstände aber auf die im § 377 StPO angeordnete Weise zu veräußern. Gegenstände, die danach weder verwendet noch verwertet werden können, sind zu vernichten.

§ 408 Abs. 2 StPO erlaubt es somit der Justiz, solche Gegenstände zur Deckung des Sachaufwandes der Justiz unmittelbar heranzuziehen. Diese Dinge sind lediglich zu inventarisieren und können der Justiz sodann dienen.

Auch wenn § 408 Abs. 2 StPO nur von verfallenen bzw. eingezogenen Gegenständen spricht, scheint es sich um eine (durch Schaffung des § 19a StGB geschaffene) planwidrige Lücke zu handeln, die durch Analogie geschlossen werden kann.

Gerade bei Datenträgern, die mangels Ausschließbarkeit einer Wiederherstellung darauf gespeicherter Daten nicht verwertet werden können, sollte von § 408 Abs. 2 StPO vermehrt gebrauch gemacht werden.

## 9 RECHTSHILFE: VOLLSTRECKUNG AUSLÄNDISCHER VERMÖGENSRECHTLICHER ANORDNUNGEN

### 9.1 ENTSCHEIDUNG VON NICHT EU STAATEN - §§ 64 FF ARHG

#### 9.1.1 Gesetzliche Grundlage – Auslieferungs- und Rechtshilfegesetz

##### 9.1.1.1 Voraussetzungen für die Vollstreckung ausländischer strafgerichtlicher Entscheidungen - § 64 ARHG

§ 64. (1) Die Vollstreckung oder weitere Vollstreckung der Entscheidung eines ausländischen Gerichtes, mit der eine Geld- oder Freiheitsstrafe, eine mit Freiheitsentziehung verbundene vorbeugende Maßnahme oder eine vermögensrechtliche Anordnung rechtskräftig ausgesprochen worden ist, ist auf Ersuchen eines anderen Staates zulässig, wenn

1. die Entscheidung des ausländischen Gerichtes in einem den Grundsätzen des Art. 6 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, entsprechenden Verfahren ergangen ist,
2. die Entscheidung wegen einer Handlung ergangen ist, die nach österreichischem Recht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist,
3. die Entscheidung nicht wegen einer der in den §§ 14 und 15 angeführten strafbaren Handlungen ergangen ist,
4. nach österreichischem Recht noch keine Verjährung der Vollstreckbarkeit eingetreten wäre,
5. der durch die Entscheidung des ausländischen Gerichtes Betroffene nicht wegen der Tat im Inland verfolgt wird, rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen oder sonst außer Verfolgung gesetzt worden ist.

(2) Die Vollstreckung der Entscheidung eines ausländischen Gerichtes, mit der eine Freiheitsstrafe oder mit Freiheitsentziehung verbundene vorbeugende Maßnahme ausgesprochen worden ist, ist nur zulässig, wenn der Verurteilte österreichischer Staatsbürger ist, seinen Wohnsitz oder Aufenthalt im Inland hat und der inländischen Vollstreckung zugestimmt hat.

(3) Der Vollzug mit Freiheitsentziehung verbundener vorbeugender Maßnahmen ist nur zulässig, wenn das österreichische Recht eine gleichartige Maßnahme vorsieht.

(4) Die Vollstreckung der Entscheidung eines ausländischen Gerichtes, mit der vermögensrechtliche Anordnungen getroffen werden, ist nur zulässig, soweit nach österreichischem Recht die Voraussetzungen für eine Geldstrafe oder eine vermögensrechtliche Anordnung vorliegen und eine entsprechende inländische Anordnung noch nicht ergangen ist.

(5) Die Vollstreckung der Entscheidung eines ausländischen Gerichtes, mit der eine Geldstrafe oder Verfall ausgesprochen worden ist, ist überdies nur zulässig, wenn die Einbringung im Inland zu erwarten ist und der Betroffene gehört worden ist, sofern er erreichbar ist.

(6) Die Vollstreckung der Entscheidung eines ausländischen Gerichtes, mit der eine Konfiskation oder eine Einziehung rechtskräftig ausgesprochen worden ist, ist überdies nur zulässig, wenn sich

von der Entscheidung erfaßte Gegenstände oder Vermögenswerte im Inland befinden und der Betroffene gehört worden ist, sofern er erreichbar ist.

(7) Geldstrafen, verfallene Vermögenswerte und eingezogene und konfiszierte Gegenstände fallen dem Bund zu.

(8) „Vermögensrechtliche Anordnung“ bedeutet Konfiskation (§ 19a StGB), Verfall (§§ 20, 20b StGB), Einziehung (§ 26 StGB) und jede andere im Entzug eines Vermögenswertes oder Gegenstandes bestehende Strafe, vorbeugende Maßnahme oder Rechtsfolge, die nach Durchführung eines strafgerichtlichen Verfahrens im In- oder Ausland ausgesprochen wird, mit Ausnahme von Geldstrafen, Geldbußen, Opferentschädigungen und Verfahrenskosten.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2013; in Kraft seit 1.8.2013.

#### **9.1.1.2 Inländische Vollstreckungsentscheidung - § 65 ARHG**

**§ 65.** (1) Wird die Vollstreckung einer ausländischen gerichtlichen Entscheidung in Strafsachen übernommen, so ist unter Bedachtnahme auf die darin ausgesprochene Maßnahme nach österreichischem Recht die im Inland zu vollstreckende Strafe, mit Freiheitsentziehung verbundene vorbeugende Maßnahme oder vermögensrechtliche Anordnung zu bestimmen.

(2) Der von der Entscheidung Betroffene darf durch die Übernahme der Vollstreckung nicht ungünstiger gestellt werden als durch die Vollstreckung im anderen Staat.

(3) Die §§ 38 und 66 des Strafgesetzbuches sind sinngemäß anzuwenden.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2013; in Kraft seit 1.8.2013.

#### **9.1.1.3 Behandlung einlangender Ersuchen - § 66 ARHG**

**§ 66.** Ersuchen um Vollstreckung ausländischer strafgerichtlicher Entscheidungen sind vom Bundesministerium für Justiz dem zuständigen Landesgericht (§ 67 Abs. 1) zuzuleiten. Liegen bereits zum Zeitpunkt des Einlangens des Ersuchens Umstände zutage, die eine Übernahme der Vollstreckung aus einem der in den §§ 2 und 3 Abs. 1 angeführten Gründe unzulässig machen, oder ist das Ersuchen zur gesetzmäßigen Behandlung ungeeignet, so hat der Bundesminister für Justiz das Ersuchen sogleich abzulehnen. Der Bundesminister für Justiz kann in jeder Lage des Verfahrens von sich aus oder auf Antrag des Gerichtshofes erster Instanz von dem um Übernahme der Vollstreckung ersuchenden Staat eine Ergänzung der Unterlagen verlangen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2007; in Kraft seit 1.1.2008.

#### **9.1.1.4 Zuständigkeit und Verfahren - § 67 ARHG**

**§ 67.** (1) Für Ersuchen um Vollstreckung und die Anpassung der Strafe oder der mit Freiheitsentziehung verbundenen vorbeugenden Maßnahme ist das Landesgericht zuständig, in dessen Sprengel die betroffene Person ihren Wohnsitz oder Aufenthalt hat oder zuletzt hatte. Ergibt sich nach diesen Bestimmungen keine Zuständigkeit eines bestimmten Landesgerichts, so ist das Landesgericht für Strafsachen Wien zuständig. Bezieht sich das Ersuchen auf die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe oder einer mit Freiheitsentziehung verbundenen vorbeugenden Maßnahme im Ausmaß von mindestens fünf Jahren, so entscheidet das Landesgericht als Senat von drei Richtern (§ 31 Abs. 6 StPO). Für Ersuchen um Vollstreckung einer Entscheidung über eine vermögensrechtliche Anordnung ist das Landesgericht zuständig, in dessen Sprengel sich der Vermögenswert oder Gegenstand befindet.

(2) Der Bundesminister für Justiz hat dem ersuchenden Staat die Entscheidung über das Ersuchen um Übernahme der Vollstreckung auf dem vorgesehenen Weg mitzuteilen und ihn von der Vollstreckung zu verständigen.

(3) Nach der Übernahme der Vollstreckung einer Strafe oder mit Freiheitsentziehung verbundenen vorbeugenden Maßnahme darf ein Strafverfahren wegen der dem Urteil zugrundeliegenden Tat nicht mehr eingeleitet werden.

(4) Auf den Vollzug, die bedingte Entlassung und das Gnadenrecht sind die Bestimmungen des österreichischen Rechts anzuwenden.

(5) Der Vollzug ist jedenfalls zu beenden, wenn die Vollstreckbarkeit der Strafe oder mit Freiheitsentziehung verbundenen vorbeugenden Maßnahme nach dem Recht des ersuchenden Staates erlischt.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2013; in Kraft seit 1.8.2013.

### 9.1.2 Voraussetzungen

Ausländische vermögensrechtliche Anordnungen umfassen nach § 64 Abs. 8 ARHG die Konfiskation (§ 19a StGB), den Verfall (§§ 20, 20b StGB), die Einziehung (§ 26 StGB) und jede andere im Entzug eines Vermögenswertes oder Gegenstandes bestehende Strafe, vorbeugende Maßnahme oder Rechtsfolge, die nach Durchführung eines strafgerichtlichen Verfahrens im In- oder Ausland ausgesprochen wird, mit Ausnahme von Geldstrafen, Geldbußen, Opferentschädigungen und Verfahrenskosten. Damit ist die Vollstreckung von „Civil Forfeiture Orders“ ausgeschlossen. Darunter fallen jene ausländischen Verfallsentscheidungen, die durch ein ausländisches Zivilgericht im ausländischen zivilgerichtlichen Verfahren und unter zivilgerichtlichen Beweiserfordernissen ergangen sind.

Voraussetzung für eine Vollstreckung einer ausländischen vermögensrechtlichen Entscheidung ist ein Ersuchen einer zuständigen ausländischen Behörde. Auch wenn eine ausländische vermögensrechtliche Entscheidung hinsichtlich eines im Bundesgebiet befindlichen Vermögensgegenstandes besteht, kann diese nicht ohne entsprechendes Ersuchen der ausländischen Behörde nach §§ 64 ff ARHG vollstreckt werden.

Ersuchen um Vollstreckung können auf der Grundlage völkerrechtlicher Vereinbarungen oder auch auf Grundlage der Gegenseitigkeit (§ 3 ARHG) gestellt werden. Die zugrundeliegenden Handlungen müssen bei sinngemäßer Umstellung des Sachverhalts auch nach österreichischem Recht gerichtlich strafbar sein und dürfen nicht nach österreichischem Recht bereits verjährt sein. Die vermögensrechtliche Anordnung muss auf Grund eines solchen Sachverhalts ergangen sein. Das dazu geführte Verfahren muss den Grundzügen nach Art. 6 EMRK entsprochen haben.

Der Ausschlussgrund nach § 64 Abs. 1 Z 4 ARHG bezieht sich nur auf jene Außerverfolgungsetzung, der eine materielle Prüfung des Tatverdachts vorangegangen ist. Eine Einstellung wegen Unzuständigkeit oder aus den formellen Gründen des § 65 Abs. 4 StGB steht einer Vollstreckung ausländischer vermögensrechtlicher Entscheidungen nicht entgegen.



### 9.1.3 Zuständigkeit und Verfahren

Zuständig ist der Einzelrichter jenes Landesgerichts, in dem sich die von der vermögensrechtlichen Anordnung betroffene Person oder der Gegenstand befindet. Beim BMJ einlangende Ersuchen sind an dieses Gericht weiterzuleiten.

Das Verfahren ist nicht subsidiär, jedoch nach § 64 Abs. 4 ARHG ausgeschlossen, wenn bereits eine inländische Anordnung ergangen ist.

Die Möglichkeiten der Beschwerde von Betroffenen ergibt sich aus § 87 Abs. 1 StPO (§ 9 Abs. 1 ARHG).

Festzuhalten ist, dass der Erlös aus der Vollstreckung gemäß § 64 Abs. 7 ARHG dem Bund zufließt und daher nicht an die ersuchende ausländische Behörde überwiesen werden kann.

## 9.2 ENTSCHEIDUNG VON EU STAATEN - §§ 52 FF EU-JZG

### 9.2.1 Gesetzliche Grundlage – Justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen mit den Mitgliedstaaten der Europäischen Union

#### 9.2.1.1 Begriffsbestimmungen - § 2 EU-JZG

§ 2. Im Sinne dieses Bundesgesetz bedeutet

(...)

11. „Vermögensrechtliche Anordnung“ Konfiskation (§ 19a StGB), Verfall (§§ 20, 20b StGB), Einziehung (§ 26 StGB) und jede andere im Entzug eines Vermögenswertes oder Gegenstandes bestehende Strafe, vorbeugende Maßnahme oder Rechtsfolge, die nach Durchführung eines strafgerichtlichen Verfahrens im In- oder Ausland ausgesprochen wird, mit Ausnahme von Geldstrafen, Geldbußen, Opferentschädigungen und Verfahrenskosten.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2013; in Kraft seit 1.8.2013.

#### 9.2.1.2 Voraussetzungen für die Vollstreckung von Entscheidungen anderer Mitgliedstaaten - § 52 EU-JZG

§ 52. Eine von einem Gericht eines anderen Mitgliedstaates rechtskräftig ausgesprochene vermögensrechtliche Anordnung (§ 2 Z 11) wird nach den Bestimmungen dieses Abschnitts vollstreckt.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2013; in Kraft seit 1.8.2013.

#### 9.2.1.3 Unzulässigkeit der Vollstreckung - § 52a EU-JZG

§ 52a. (1) Die Vollstreckung der vermögensrechtlichen Anordnung eines anderen Mitgliedstaates durch ein österreichisches Gericht ist unzulässig,

1. wenn die der vermögensrechtlichen Anordnung zu Grunde liegende Tat oder, sofern es sich bei dieser um Geldwäscherei nach § 165 StGB handelt, deren Vortat

- a) im Inland oder an Bord eines österreichischen Schiffs oder Luftfahrzeugs begangen worden ist; oder
- b) außerhalb des Hoheitsgebiets des Entscheidungsstaates begangen wurde, wenn nach österreichischem Recht außerhalb des Bundesgebietes begangene Taten dieser Art nicht dem Geltungsbereich der österreichischen Strafgesetze unterlägen;
2. wenn gegen den Betroffenen wegen der der vermögensrechtlichen Anordnung zugrunde liegenden Tat eine endgültige vermögensrechtliche Anordnung im Inland oder eine endgültige, bereits vollstreckte vermögensrechtliche Anordnung in einem anderen Staat ergangen ist;
3. wenn die der vermögensrechtlichen Anordnung zu Grunde liegende Tat nach österreichischem Recht nicht gerichtlich strafbar ist, es sei denn, die Tat ist einer der in Anhang I, Teil A, angeführten Kategorien von Straftaten zuzuordnen; die vom Entscheidungsstaat getroffene Zuordnung ist vorbehaltlich des § 52c Abs. 2 Z 3 bindend;
4. wenn die Vollstreckbarkeit der vermögensrechtlichen Anordnung, der eine Tat zu Grunde liegt, die dem Geltungsbereich der österreichischen Strafgesetze unterliegt, nach österreichischem Recht verjährt ist;
5. soweit dem Betroffenen im Inland oder im Entscheidungsstaat Amnestie oder Begnadigung gewährt worden ist;
6. soweit die Vollstreckung gegen Bestimmungen über Immunität verstoßen würde;
7. soweit der Vollstreckung Rechte gutgläubiger Dritter entgegenstehen;
8. wenn die vermögensrechtliche Anordnung in Abwesenheit des Betroffenen ergangen ist, es sei denn, dass dieser im Einklang mit den Verfahrensvorschriften des Entscheidungsstaats
- a) fristgerecht durch persönliche Ladung oder auf andere Weise von Zeit und Ort der Verhandlung, die zu der vermögensrechtlichen Anordnung geführt hat, tatsächlich Kenntnis erlangt hat und darüber belehrt worden ist, dass die vermögensrechtliche Anordnung in seiner Abwesenheit ergehen kann;
- b) in Kenntnis der anberaumten Verhandlung einen selbst gewählten oder vom Gericht beigegebenen Verteidiger mit seiner Vertretung in der Verhandlung betraut hat und von diesem in der Verhandlung tatsächlich vertreten wurde; oder
- c) nach Zustellung der in Abwesenheit ergangenen vermögensrechtlichen Anordnung und nach Belehrung über das Recht, die Neudurchführung der Verhandlung zu beantragen oder ein Rechtsmittel zu ergreifen und auf diesem Weg eine neuerliche Prüfung des Sachverhalts, auch unter Berücksichtigung neuer Beweise, in seiner Anwesenheit und eine Aufhebung der Entscheidung zu erreichen,
- aa) ausdrücklich erklärt hat, keine Neudurchführung der Verhandlung zu beantragen oder kein Rechtsmittel zu ergreifen; oder
- bb) innerhalb der bestehenden Fristen keine Neudurchführung der Verhandlung beantragt oder kein Rechtsmittel ergriffen hat.
9. soweit die vermögensrechtliche Anordnung einen erweiterten Verfall umfasst, der nach § 20b StGB nicht ausgesprochen werden könnte;
10. wenn objektive Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Entscheidung unter Verletzung von Grundrechten oder wesentlicher Rechtsgrundsätze im Sinne von Art. 6 des Vertrags über die Europäische Union zustande gekommen ist, insbesondere die vermögensrechtliche Anordnung

zum Zwecke der Bestrafung des Betroffenen aus Gründen seines Geschlechts, seiner Rasse, Religion, ethnischen Herkunft, Staatsangehörigkeit, Sprache, politischen Überzeugung oder sexuellen Ausrichtung getroffen wurde und der Betroffene keine Möglichkeit hatte, diesen Umstand vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte oder vor dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften geltend zu machen.

(2) In Abgaben-, Steuer-, Zoll- und Währungsangelegenheiten darf die Vollstreckung der vermögensrechtlichen Anordnung nicht mit der Begründung abgelehnt werden, dass das österreichische Recht keine gleichartigen Abgaben oder Steuern vorschreibt oder keine gleichartigen Abgaben-, Steuer-, Zoll- und Währungsbestimmungen enthält wie das Recht des Entscheidungsstaates.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2013; in Kraft seit 1.8.2013.

#### **9.2.1.4 Zuständigkeit - § 52b EU-JZG**

**§ 52.** (1) Zur Entscheidung über die Vollstreckung einer vermögensrechtlichen Anordnung ist das Landesgericht sachlich zuständig.

(2) Die örtliche Zuständigkeit richtet sich nach dem Ort, an dem sich der von der vermögensrechtlichen Anordnung erfasste Vermögenswert oder Gegenstand befindet oder an dem der Betroffene über Vermögen verfügt, in das die Entscheidung vollstreckt werden kann. Können diese Orte nicht festgestellt werden, so ist der Ort maßgebend, an dem der Betroffene seinen Wohnsitz oder Aufenthalt hat; handelt es sich um einen Verband (§ 1 Abs. 2 und 3 VbVG), auch der Ort, an dem dieser seinen Sitz, seinen Betrieb oder seine Niederlassung hat. Ist nach diesen Bestimmungen die Zuständigkeit eines bestimmten Gerichtes nicht feststellbar, so ist das Landesgericht für Strafsachen Wien zuständig.

(3) Ist das Gericht, das mit der Vollstreckung befasst worden ist, nicht zuständig, so tritt es die Sache an das zuständige Gericht ab.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2013; in Kraft seit 1.8.2013.

#### **9.2.1.5 Verfahren - § 52c EU-JZG**

**§ 52c.** (1) Die Vollstreckung setzt voraus, dass dem inländischen Gericht

1. die zu vollstreckende Entscheidung und
2. die von der zuständigen Behörde unterzeichnete Bescheinigung (Anhang V) und, sofern der Entscheidungsstaat nicht die Erklärung abgegeben hat, als Vollstreckungsstaat Bescheinigungen auch in deutscher Sprache zu akzeptieren (§ 52k Abs. 2), deren Übersetzung in die deutsche Sprache übermittelt wird.

(2) Wenn

1. die Bescheinigung nicht übermittelt worden, in wesentlichen Teilen unvollständig ist oder der vermögensrechtlichen Anordnung offensichtlich widerspricht,
2. Anhaltspunkte bestehen, dass einer der in § 52a Abs. 1 Z 1, 2 und 7 bis 10 angeführten Gründe für die Unzulässigkeit der Vollstreckung vorliegt,
3. die rechtliche Würdigung als Straftat nach Anhang I, Teil A, offensichtlich fehlerhaft ist oder der Betroffene dagegen begründete Einwände erhoben hat, oder

4. der Betroffene bescheinigt, dass der von der vermögensrechtlichen Anordnung erfasste Vermögenswert oder Gegenstand bereits eingezogen wurde, die auf einen Geldbetrag lautende vermögensrechtliche Anordnung bereits teilweise vollstreckt wurde oder er auf Grund einer solchen Entscheidung bereits einen Geldbetrag gezahlt hat,

ist die Behörde des Entscheidungsstaates um Nachreichung, Vervollständigung oder ergänzende Information binnen einer festzusetzenden angemessenen Frist mit dem Hinweis zu ersuchen, dass bei fruchtlosem Ablauf der Frist die Vollstreckung zur Gänze oder zum Teil verweigert werden werde.

(3) Auf den Geschäftsverkehr ist § 14 Abs. 1 bis 5 sinngemäß anzuwenden.

(4) Zu den Voraussetzungen der Vollstreckung (§§ 52, 52a), zur Frage einer bereits erfolgten Einziehung des von der vermögensrechtlichen Anordnung erfassten Vermögenswertes oder Gegenstands und zur Höhe des zu vollstreckenden Betrages ist der von der Entscheidung Betroffene zu hören, sofern er im Inland geladen werden kann.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2013; in Kraft seit 1.8.2013.

#### **9.2.1.6 Entscheidung - § 52d EU-JZG**

**§ 52d.** (1) Über die Vollstreckung ist mit Beschluss zu entscheiden. Der Beschluss hat die Bezeichnung der Behörde, deren Entscheidung vollstreckt wird, deren Aktenzeichen, eine kurze Darstellung des Sachverhalts einschließlich Ort und Zeit der Tat und der angeordneten Maßnahmen, die Bezeichnung der strafbaren Handlung sowie die angewendeten Rechtsvorschriften des Entscheidungsstaates zu enthalten.

(2) Wird die Vollstreckung einer auf einen Geldbetrag lautenden vermögensrechtlichen Anordnung übernommen, so ist der im Inland zu vollstreckende Betrag in Höhe des Betrages festzusetzen, der in der zu vollstreckenden Entscheidung ausgesprochen ist. Ist dieser Betrag nicht in Euro angegeben, so hat die Umrechnung nach dem am Tag der Erlassung der zu vollstreckenden Entscheidung geltenden Wechselkurs zu erfolgen. Bereits geleistete Zahlungen und eingebrachte Beträge sind anzurechnen.

(3) Gegen den Beschluss steht der Staatsanwaltschaft und dem von der Entscheidung Betroffenen die binnen 14 Tagen einzubringende Beschwerde an das Oberlandesgericht offen. Einer rechtzeitig erhobenen Beschwerde kommt aufschiebende Wirkung zu.

(4) Nach Rechtskraft des Beschlusses ist nach § 408 StPO vorzugehen.

(5) Wird die Vollstreckung aus einem der Gründe des § 52a Abs. 1 verweigert, so hat die Staatsanwaltschaft dem Bundesministerium für Justiz unter Anschluss einer Beschlussausfertigung zu berichten.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/2011; in Kraft seit 1.1.2012.

#### **9.2.1.7 Aufschiebung der Vollstreckung - § 52e EU-JZG**

**§ 52e.** (1) Die Vollstreckung der vermögensrechtlichen Anordnung ist aufzuschieben,

1. solange über eine zulässige Beschwerde (§ 52d Abs. 3) nicht rechtskräftig entschieden wurde;
2. wenn der Entscheidungsstaat auch andere Mitgliedstaaten mit der Vollstreckung der vermögensrechtlichen Anordnung befasst hat und der insgesamt vollstreckte Betrag den in der vermögensrechtlichen Anordnung festgelegten Betrag übersteigen könnte;

3. solange der Vermögenswert oder Gegenstand Grundlage eines auf eine vermögensrechtliche Anordnung gerichteten Inlandsverfahrens ist;
4. solange der Zweck laufender Ermittlungen durch sie gefährdet wäre;
5. für die Dauer der vom Gericht für erforderlich erachteten, auf seine Kosten anzufertigenden Übersetzung der vermögensrechtlichen Anordnung;
6. bis zum Einlangen der von der zuständigen Behörde des Entscheidungsstaates begehrten ergänzenden Informationen.

(2) Ist zu besorgen, dass der Vermögenswert oder Gegenstand nach Wegfall des Grundes für den Aufschub nicht mehr zum Zwecke der Vollstreckung der vermögensrechtlichen Anordnung zur Verfügung steht, so hat das Gericht während der Dauer des Aufschubs sämtliche zulässigen Maßnahmen, einschließlich der Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach § 144a StPO, zu ergreifen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2013; in Kraft seit 1.8.2013.

#### **9.2.1.8 Vermögensrechtliche Anordnungen mehrerer Mitgliedstaaten - § 52f EU-JZG**

**§ 52f.** (1) Werden von zwei oder mehreren Mitgliedstaaten vermögensrechtliche Anordnungen

1. über denselben Gegenstand oder
2. über einen demselben Betroffenen zuzuordnenden Vermögenswert, ohne dass dieser über Mittel im Inland verfügt, die zur Vollstreckung sämtlicher Entscheidungen ausreichen, übermittelt, so ist unter gebührender Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere ob der Vermögenswert oder Gegenstand bereits nach dem Zweiten Abschnitt des III. Hauptstücks dieses Bundesgesetzes sichergestellt wurde, der Schwere der den vermögensrechtlichen Anordnungen zu Grunde liegenden strafbaren Handlungen, des Tatortes, des Zeitpunkts der Erlassung der vermögensrechtlichen Anordnungen und der zeitlichen Reihenfolge ihrer Übermittlung, zu entscheiden, welche vermögensrechtliche Anordnung bzw. welche vermögensrechtlichen Anordnungen zu vollstrecken sind.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2013; in Kraft seit 1.8.2013.

#### **9.2.1.9 Erlös aus der Vollstreckung - § 52g EU-JZG**

**§ 52g.** (1) Durch die Vollstreckung der vermögensrechtlichen Anordnung erlangte Geldbeträge, die 10 000 Euro oder den Gegenwert dieses Betrages nicht erreichen, fallen dem Bund zu. Erreicht oder übersteigt der durch die Vollstreckung der vermögensrechtlichen Anordnung erlangte Geldbetrag 10 000 Euro, so sind 50 % des Betrages an den Entscheidungsstaat zu überweisen.

(2) Gegenstände, die durch die Vollstreckung der vermögensrechtlichen Anordnung erlangt worden sind, sind auf die in § 377 StPO angeordnete Weise zu veräußern. Über den Ertrag ist nach Abs. 1 zu verfügen. Kommt eine solche Vorgangsweise nicht in Betracht und stimmt der Entscheidungsstaat der Übermittlung der Gegenstände nicht zu, so fallen diese dem Bund zu.

(3) Abs. 1 und 2 sind nur anzuwenden, soweit nicht eine andere Vereinbarung mit dem Entscheidungsstaat getroffen worden ist.

(4) Gegenstände, die zum österreichischen Kulturerbe gehören, fallen jedenfalls dem Bund zu.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2007; in Kraft seit 1.7.2007.

#### **9.2.1.10 Einstellung der Vollstreckung - § 52h EU-JZG**

**§ 52h.** Teilt die zuständige Behörde des Entscheidungsstaates mit, dass die vermögensrechtliche Anordnung oder ihre Vollstreckbarkeit aufgehoben worden ist oder dass die Vollstreckung aus anderen Gründen nicht mehr begehrt werde, so ist die Vollstreckung einzustellen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2007; in Kraft seit 1.7.2007.

#### **9.2.1.11 Verständigung des Entscheidungsstaates - § 52i EU-JZG**

**§ 52i.** Das Gericht hat die zuständige Behörde des Entscheidungsstaates unverzüglich davon in Kenntnis zu setzen, wenn

1. es die Sache an das zuständige Gericht abgibt (§ 52b Abs. 3),
2. der zu vollstreckende Betrag niedriger als mit dem in der vermögensrechtlichen Anordnung ausgesprochenen Betrag festgesetzt wird (§ 52d Abs. 2),
3. die Vollstreckung aufgeschoben worden ist, unter Angabe der Gründe und nach Möglichkeit der voraussichtlichen Dauer des Aufschubs,
4. die Entscheidung vollstreckt worden ist,
5. die Vollstreckung zur Gänze oder zum Teil verweigert wird, unter Angabe der Gründe,
6. die vermögensrechtliche Anordnung nicht vollstreckt werden kann, weil der einzuziehende Vermögenswert oder Gegenstand verschwunden ist, vernichtet worden ist, im Inland nicht einbringlich ist oder an dem in der Bescheinigung angegebenen Ort nicht aufzufinden ist, weil der Ort, an dem sich der Vermögenswert oder Gegenstand befindet, nicht hinreichend genau angegeben wurde, oder weil in den Vermögenswert oder Gegenstand bereits eine andere vermögensrechtliche Anordnung vollstreckt worden ist (§ 52f), jeweils unter Angabe der Gründe.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 175/2013; in Kraft seit 1.8.2013.

#### **9.2.1.12 Kosten - § 52j EU-JZG**

**§ 52h.** Die durch die Vollstreckung einer ausländischen vermögensrechtlichen Anordnung entstandenen Kosten sind unbeschadet ihrer Einbringung beim Betroffenen vom Bund zu tragen. Sind durch die Vollstreckung erhebliche oder außergewöhnliche Kosten angefallen, so ist der Behörde des Entscheidungsstaates unter Anschluss einer detaillierten Kostenaufstellung eine Teilung der Kosten vorzuschlagen.

Zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2007; in Kraft seit 1.7.2007.

### **9.2.2 Voraussetzungen**

Einleitend wird hinsichtlich der Vollstreckung von Entscheidungen im Verhältnis zu EU-Staaten auf die detaillierten Ausführungen im Einführungserlass des Bundesministeriums der Justiz zum EU-JZG-ÄndG 2007 verwiesen (s. BMJ-L318.024/0004-II 2/2007). Mit den Bestimmungen der §§ 52 ff EU-JZG wurden die Rahmenbeschlüsse 2005/212/JI des Rates vom 24. Februar 2005 über die Einziehung von Erträgen, Tatwerkzeugen und Vermögensgegenständen aus Straftaten, ABl. L 68 vom 13. Mai 2005, S. 68, und 2006/783/JI des Rates vom 6. Oktober 2006 über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung auf Einziehungsentscheidungen, ABl. L 328 vom 24. November 2006,

S. 59 umgesetzt. Der jeweils aktuelle Umsetzungsstand des letzterwähnten Rahmenbeschlusses ist aus dem Intranet unter „Internationales -> EU-Rahmenbeschlüsse -> Vollstreckung von Einziehungsentscheidungen“ ersichtlich.

Ein Vollstreckungsverfahren findet nur statt, wenn eine Bescheinigung samt Entscheidung vorgelegt wird (§ 52c EU-JZG). Ein Aufforderungs- und Verbesserungsverfahren zur Erwirkung tauglicher Vollstreckungsunterlagen ist nach § 52c Abs. 2 EU-JZG vorgesehen. Dem Entscheidungsstaat können dabei angemessene Vorlage oder Verbesserungsfristen erteilt werden.

Die Gründe der Unzulässigkeit der Vollstreckung ergeben sich ausschließlich aus § 52a EU-JZG. Die Vollstreckung ist u.a. ausgeschlossen, wenn bereits eine inländische endgültige vermögensrechtliche Anordnung vorliegt. Beiderseitige gerichtliche Strafbarkeit muss vorliegen, sofern die Taten nicht als Listendelikte eingeordnet wurden.

Der Betroffene ist vor der Entscheidung zu hören, wenn er sich im Bundesgebiet aufhält.

### **9.2.3 Zuständigkeit**

Das Landesgericht ist für die Erlassung des Beschlusses über die Vollstreckung zuständig, wobei sich in funktioneller Hinsicht aus den subsidiär anwendbaren Bestimmungen der StPO die Zuständigkeit des Vorsitzenden ergibt.

Geldbeträge sind in Euro festzusetzen. Andere Währungen sind zum Kurs jenes Tages umzurechnen, an dem die zu vollstreckende Entscheidung ergangen ist.

Betroffene können gegen den Beschluss eine Beschwerde mit aufschiebender Wirkung an das Oberlandesgericht erheben.

### **9.2.4 Erlös der Vollstreckung und Asset Sharing**

Nach Rechtskraft der Entscheidung hat das Gericht nach § 408 StPO vorzugehen. Die Entscheidung ist kein Exekutionstitel nach § 1 EO.

Übersteigt der durch die Vollstreckung der ausländischen Entscheidung erlangte Betrag EUR 10.000,-, so ist der gesamte Betrag mit dem Entscheidungsstaat zur Hälfte zu teilen (§ 52g EU-JZG). Da die Kosten des Vollstreckungsverfahrens nach § 52j EU-JZG vom Bund zu tragen sind, können Kosten vom Betrag nicht abgezogen werden. Bei außerordentlichen Kosten ist eine Kostenteilung vorzuschlagen.

Körperliche Gegenstände sind nach § 377 StPO zu veräußern. Ein Vorgehen nach § 115e StPO ist ebenfalls möglich.

## ANHANG 1: MUSTER SICHERSTELLUNG KONTEN



REPUBLIK ÖSTERREICH  
STAATSANWALTSCHAFT WIEN

Landesgerichtsstraße 11  
Postfach 400  
A-1082 Wien

Sachbearbeitung:  
Staatsanwalt

Telefon: +43 (1) 40127 -  
Telefax: +43 (1) 40127 -

**Aktenzeichen:**

**.. St .....**

Strafsache

gegen: .....

hier: .....

wegen: §§ 153 Abs 1, Abs 2 zweiter Fall, 278 Abs 1 StGB

### **A N O R D N U N G** **d e r** **S I C H E R S T E L L U N G**

Die Staatsanwaltschaft legt gemäß §§ 109 Z 1 lit b, 110 Abs 1 Z 3, Abs 2 StPO der **BAWAG P.S.K. Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG** das Verbot auf, die auf Konten des Beschuldigten ..... erliegenden Guthaben an den Beschuldigten oder an Dritte herauszugeben sowie über die in einem allfälligen (Namens-) Depot verwahrten Aktien zu disponieren (Drittverbot) bzw. ihm oder Dritten Zutritt zu Safes bzw. Schließfächer zu gestatten.

**Die gesicherten Einlagenstände sind der Staatsanwaltschaft Wien zum Zwecke der Vermeidung einer Übersicherung binnen einer Woche bekanntzugeben!**

#### **Begründung:**

Der Beschuldigte erlangte durch die Tathandlungen einen Vermögensvorteil im Umfang der nicht bezahlten Optionsprämien an die Bank, der tatsächlich



zugeflossenen Veräußerungserlöse aus den Aktiengeschäften sowie der mit Scheinrechnungen lukrierten Beträge. Er erhielt € 5.713.352,-- aus Aktiengeschäften, € 1.678.677,-- aus ersparten Prämien und € 250.000,-- aus Scheinrechnungen, insgesamt daher € 7.642.029,--. Er leistete Schadenswiedergutmachung in Höhe von € 2.474.285,8, sodass eine unrechtmäßige Bereicherung im Betrag von € 5.167.743,2 verbleibt.

Dieser Betrag wird voraussichtlich dem Verfall unterliegen und ist daher zur Sicherung aber auch Vollstreckung des Verfallsausspruchs im Ermittlungsverfahren sicherzustellen. Sofern durch den Beschuldigten weitere Schadenswiedergutmachung geleistet wird, verkürzt sich dieser Betrag dementsprechend.

Die Sicherstellung der in der Anordnung bezeichneten Konten und Wertpapierdepots ist erforderlich, weil ansonsten eine gerichtliche Entscheidung auf Verfall (§ 20 Absatz 1, Absatz 3 StGB) erheblich gefährdet wäre. Im Hinblick auf den Tatvorwurf und dem errechneten Vermögensvorteil ist sie auch nicht unverhältnismäßig. Eine Übersicherung des Verfallsbetrages liegt nicht vor.

**Staatsanwaltschaft**

**am .....**

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diese Anordnung steht das Rechtsmittel des Einspruchs (§ 106 Abs 1 StPO) an die Staatsanwaltschaft zu. In diesem ist anzuführen, worin die Rechtsverletzung besteht und auf welche Weise ihm stattzugeben ist.

## ANHANG 2: MUSTER ANORDNUNGS- UND BEWILLIGUNGSBOGEN BESCHLAGNAHME LIEGENSCHAFT

Staatsanwaltschaft \_\_\_\_\_ AZ \_\_\_\_\_  
Landesgericht \_\_\_\_\_ AZ \_\_\_\_\_

### Anordnungs- und Bewilligungsbogen

I./ Anordnung der Sicherstellung von Liegenschaften gemäß §§ 109 Z 1 lit b), 110 Abs 1 Z 3 StPO der Beschuldigten

a) .....

Grundbuch	EZ	Adresse	Eigentümer
01234 Musterdorf	123	Mustergasse 1	.....

b) .....

Grundbuch	EZ	Adresse	Eigentümer
01234 Musterdorf	456 BLNR 50	Mustergasse 2	.....

### II./ Dem

#### Landesgericht

mit dem Antrag auf Erlassung von Beschlagnahmebeschlüssen zu den Anordnungen Punkt 1.) a) und b) gemäß § 115 Abs 1 Z 3, Abs 4, Abs 5 StPO. Es wird vorgeschlagen, die Lösungsbeträge gemäß § 115 Absatz 5 StPO wie folgt festzusetzen:

.....: € 7.676.145,6  
.....: € 5.118.743,2

Zur Zulässigkeit der Beschlagnahme von Liegenschaften zum Zwecke der Sicherung der Verfallsentscheidung wird ausgeführt, dass grundsätzlich das gesamte Vermögen des Beschuldigten/Angeklagten dem Verfall unterliegen kann (siehe hierzu Fuchs/Tipold in WK<sup>2</sup> Vor §§ 20-20c StGB Rz 22). Eine Änderung ist durch das stKP nicht eingetreten, vielmehr wurde dieser Umstand in § 20 Absatz 3 StGB neu normiert. Es besteht überdies der Verdacht, dass die Vermögenswerte durch den Verkauf einer verfallsrechtlichen Entscheidung entzogen würden, zumal der Verkaufserlös rasch beiseite geschafft werden kann (§ 115 Abs 1 Z 3 letzter Satz StPO).

**Staatsanwaltschaft**

am .....

### ANHANG 3: MUSTER ANORDNUNGS- UND BEWILLIGUNGSBOGEN AUFHEBUNG BESCHLAGNAHME LIEGENSCHAFT

Staatsanwaltschaft \_\_\_\_\_ AZ \_\_\_\_\_  
Landesgericht \_\_\_\_\_ AZ \_\_\_\_\_

#### Fortgesetzter Anordnungs- und Bewilligungsbogen

##### I./ Anordnungen

###### 1.) SV-Bestellung

SV ..... wird zum Zwecke der Feststellung der Werte der sichergestellten Liegenschaften beauftragt, die Verkehrswerte der nachstehenden Liegenschaften zu ermitteln:

Grundbuch	EZ	Adresse	Wert
01234 Musterdorf	123	Mustergasse 1	Ca. € 3 Mio.

Gesamt: ca. € 11.670.000,--

Frist: 3 Monate

2.) Aufhebung der Sicherstellung von Konten betreffend ..... laut Anordnungen (dem AB-Bogen angeheftet);

3.) Aufhebung der Sicherstellung von Liegenschaften betreffend ...:

Grundbuch	EZ	Adresse	Eigentümer
01234 Musterdorf	456 BLNR 56, 57, 58, 59	Mustergasse 2	ABC

##### II./ GA:

- 1.) Aufhebungsanordnungen zustellen an Verteidiger;
- 2.) Bestellungsanordnung an SV abfertigen;
- 3.) Bestellungsanordnung samt Note: „Sie haben die Möglichkeit, binnen fünf Tagen Einwände gegen die ausgewählte Person zu erheben (§ 126 Abs 3 StPO)“ an Verteidiger abfertigen.

##### III./ Dem

###### Landesgericht

- 1.) mit dem Antrag auf gerichtliche Beschlagnahme mittels Drittverbot der nachstehenden Konten und Wertpapierdepots gemäß § 115 Abs 1, Abs 4 StPO:
  - a. betreffend .....

- i. Wertpapierdepot Erste Bank AG (ON 254): Nummer .... lautend auf ....., Stand: € 470.812,28
- ii. Wertpapierdepot Semper Constantia Privatbank AG (ON 252): Nummer 12345 – dzt. Stand: € 1.018.067,--
- b. betreffend .....: Wertpapierdepot bei der Oberbank AG (ON 242): im Ausmaß von € 5.118.743,2 unter Hinweis auf den AV vom 28.11.2011 betreffend ..... und dem Hinweis, dass die gerichtliche Beschlagnahme des Superfluum im Verfahren 601 St ..... beantragt wird.
- c. betreffend .....:
  - i. Bank für Tirol und Vorarlberg (ON 207 AS 3):
    - Festgeldkonto Nr.: 1234: € 55.318,90
    - Sparkonto Nr.: 5678: € 3.358,28
    - Wertpapierdepot Nr.: 9012: € 130.131,--
    - Verrechnungskonto Nr.: 3456 € 9.486,60

2.) Mit dem Antrag auf Aufhebung der gerichtlichen Beschlagnahme und Verständigung der jeweiligen Grundbuchsgerichte hinsichtlich der nachstehenden Liegenschaften betreffend .....

Grundbuch	EZ	Adresse	Eigentümer
01234 Musterdorf	123 BLNR 56, 57, 58, 59	Mustergasse 1	ABC

**Staatsanwaltschaft**

**am .....**

## ANHANG 4: MUSTER ANORDNUNGS- UND BEWILLIGUNGSBOGEN SICHERSTELLUNG RÜCKKAUFSWERT



STAATSANWALTSCHAFT WIEN

(Bitte in allen Eingaben anführen)

Landesgerichtsstraße 11  
1082 Wien

Tel.: 01/40127/  
Fax: 01/402 79 11

Sachbearbeiter/in:  
Staatsanwältin

Personenbezogene Ausdrücke in diesem Schreiben umfassen Frauen und Männer gleichermaßen.

**STRAFSACHE:**

**GEGEN:** ...

Wegen: ...

Bezug: ...

### ANORDNUNG DER SICHERSTELLUNG

Die Staatsanwaltschaft Wien ordnet gegenüber der ..... Versicherungs AG die Sicherstellung (§§ 109 Z 1 lit b, 110 Abs 1 Z 3 StPO) des bei ihr geführten Kapitalversicherungsvertrages mit der Polizzennummer ....., lautend auf ....., durch Drittverbot an.

Der ..... Versicherungs AG wird das Verbot auferlegt, Verfügungen über diesen Versicherungsvertrag durch den wirtschaftlich Berechtigten oder durch sonstige Dritte auszuführen.

#### **BEGRÜNDUNG:**

Aufgrund der bisherigen Ermittlungen

Der Tatverdacht ergibt sich aus den bisherigen Ermittlungen des .....

Die Sicherstellung der oben bezeichneten Guthaben ist zur Sicherung folgender vermögensrechtlicher Anordnungen (§ 110 Abs. 1 Z 3 StPO) nämlich des Verfalls (§ 20

DVR: <\*DVRNr;>

StGB) erforderlich, da widrigenfalls die Erreichung des angestrebten Zieles nicht möglich oder erheblich gefährdet wäre.

Der Zusammenhang zwischen der Geschäftsverbindung und dem Gegenstand des Verfahrens ergibt sich aus der Sachverhaltswiedergabe.

---

**Staatsanwaltschaft Wien**

**Dr .....**

**Wien, 29. Oktober 2010**

---

**RECHTSMITTELBELEHRUNG:**

Gegen die **Anordnung der Sicherstellung** können Sie bis zum Ende des Ermittlungsverfahrens das Rechtsmittel des **Einspruchs** (§ 106 Abs 1 StPO) bei der Staatsanwaltschaft einbringen. In diesem ist anzuführen, worin die Rechtsverletzung besteht und auf welche Weise ihm stattzugeben ist.

## ANHANG 5: MUSTER AUSKUNFTSERTEILUNG VERBAND DER VERSICHERUNGSUNTERNEHMEN



STAATSANWALTSCHAFT WIEN

(Bitte in allen Eingaben anführen)

Landesgerichtsstraße 11  
1082 Wien

Tel.: 01/40127/  
Fax: 01/402 79 11

Sachbearbeiter/in:  
Staatsanwältin

Personenbezogene Ausdrücke in diesem Schreiben umfassen Frauen und Männer gleichermaßen.

### ANORDNUNG DER AUSKUNFTSERTEILUNG

Die Staatsanwaltschaft Wien ordnet gemäß §§ 91 Abs 2, 111 Abs 1, 154 Abs 1, Abs 2 StPO gegenüber sämtlichen Versicherungsunternehmungen, die dem Verband der Versicherungsunternehmen Österreichs angehören, an, bekannt zu geben, ob sie mit

Xy, geb. am

eine Geschäftsverbindung unterhalten, wobei Art und Identifikationszeichen von seit ..... bestehenden Geschäftsverbindungen bekanntzugeben sind.

Die Versicherungsunternehmungen werden angehalten, nur dann zu berichten, wenn sie eine Geschäftsverbindung unterhalten bzw. im obgenannten Zeitraum unterhielten. Negativmeldungen sind **nicht** zu erstatten.

#### **BEGRÜNDUNG:**

Aufgrund der Anzeige

besteht daher der dringende Verdacht der Begehung des Vergehens/Verbrechens ..... nach § ..... StGB.

Zwecks Sicherung einer gerichtlichen Entscheidung auf Verfall (§ 20 StGB) ist es unbedingt erforderlich, die Geschäftsbeziehungen des Beschuldigten zu den Versicherungsunternehmen zu durchleuchten, um anschließend allfällige erliegende Rückkaufswerte zu sichern.

Die Anordnung steht zur Bedeutung der Sache im Hinblick auf den verwirklichten Schaden nicht außer Verhältnis.

Der Zusammenhang zwischen der Geschäftsverbindung und dem Gegenstand des Verfahrens ergibt sich aus der Sachverhaltswiedergabe.

*In Analogie zu § 116 Abs. 5 StPO sind die Versicherungsunternehmen, die Mitglied des Verbandes der Versicherungsunternehmen Österreichs sind, verpflichtet, diese Anordnung und alle mit ihr verbundenen Tatsachen und Vorgänge gegenüber dem Kunden und Dritten geheim zu halten.*

#### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diese Anordnung kann Einspruch wegen Rechtsverletzung gemäß § 106 Abs 1 StPO erhoben werden. Der Einspruch ist bei der Staatsanwaltschaft Wien einzubringen.

---

**Staatsanwaltschaft Wien**

**Dr .....**

---

DVR: 0670383

**Wien, 29. Oktober 2010**