

Sicherstellung, Durchsuchung und Amtshilfe im Verhältnis zueinander

Der Beitrag schnell gelesen

Wer keine Abgrenzung im Verhältnis der Staatsgewalten zueinander „nach diesem Gesetz“ erkennen will, wie die Erläuterung zu § 112a StPO, 937 BlgNR 27. GP 22, wonach die „Praxis“ darüber zu entscheiden habe, setzt bei der Zulässigkeit einzelner Zwangsmittel an. Damit aber stellt sich die Frage, was es mit der „[j]ede Person, die Gegenstände oder Vermögenswerte, die sichergestellt werden sollen, in ihrer Verfügungsmacht hat“, treffenden „Pflicht“ des § 111 Abs 1 erster Satz StPO, „diese auf Verlangen der Kriminalpolizei herauszugeben oder die Sicherstellung auf andere Weise zu ermöglichen“, eigentlich auf sich

hat. „Sicherstellung“, „Durchsuchung“ und Anhaltung durch „Beugemittel“ im Verhältnis zu dieser Editionsspflicht sind Gegenstand der folgenden Untersuchung.¹

Strafprozessrecht

§ 93 Abs 2, § 55 Abs 1 und 2, § 109 Z 1, §§ 110, 111 Abs 1 und 2 StPO
OGH 29. 1. 2002, 14 Os 172/01; 14. 5. 2008, 13 Os 46/08 a
ÖJZ 2023/98



Dr. ECKART RATZ, PräsDOGH iR, ist Mitherausgeber und Autor der Wiener Kommentare zu StGB und StPO und Honorarprofessor für Strafrecht und Strafprozessrecht der Universität Wien.

Inhaltsübersicht:

- A. Unzulässige Erkundungsbeweisführung
- B. Sicherstellung
 1. Unterschiedlicher Prüfungskalkül
 - a) Ermittlungsverfahren
 - b) Kontrolle der „Staatsanwälte“ (Art 90a dritter Satz B-VG)
 - c) § 110 Abs 3 Z 4 StPO
 2. „Beweisgründe [...]“
 - a) „Gegenstände“
 - b) „Informationen“
 3. Editionsspflicht
 4. „Sicherstellung“ nach § 111 Abs 1 und 2 (§ 93 Abs 2) StPO
- C. „Amtshilfe“
- D. Identitätsfeststellung
- E. Ergebnis

A. Unzulässige Erkundungsbeweisführung

Da § 55 Abs 1 dritter Satz StPO zwar für Besch und PB, nicht aber für Kriminalpolizei und StA eine „bindende Regelung“ enthält, ist Kriminalpolizei und StA „im Ermittlungsverfahren“ auch Erkundungsbeweisführung gestattet.² Umgekehrt besteht kein Rechtsanspruch am Ermittlungsverfahren Beteiligten auf bloße Erkundungsbeweisführung und damit aktenmäßiges Festhalten für die weitere Sachverhaltsklärung unerheblicher Beweismittel als Ermittlungsansatz. Erkundungsbeweisführung meint Sachverhaltsklärung ohne Begründung der Tauglichkeit der Ermittlung. Demnach bedeutet das Schlagwort von grundsätzlicher Zulässigkeit von Erkundungsbeweisführung im Ermittlungsverfahren nur, dass Führungsorgane Ermittlungen nicht begründen müssen, sofern das Gesetz (oder die StA gegenüber der Kriminalpolizei) nicht Gegenteiliges anordnet.³ Aus fehlender prozessualer Begründungspflicht folgt aber weder Unverantwortlichkeit der Kriminalpolizei gegenüber der StA als Leiterin des Ermittlungs-

verfahrens (§ 98 Abs 1 zweiter Satz, § 101 Abs 1 erster Satz StPO) noch innerorganisatorische Unverantwortlichkeit.⁴ Im Gegenteil sieht die StPO nur deshalb „von einer bindenden Regelung des Verhaltens von Staatsanwaltschaft oder Kriminalpolizei“ ab, weil Kriminalpolizei und „Staatsanwälte“ als „Organe der ordentlichen Gerichtsbarkeit [...] an die Weisungen der ihnen vorgesetzten Organe“ gebunden sind (Art 20 Abs 1, 90a B-VG), das B-VG also darauf setzt, dass Defizite der gerichtlichen Kontrolle durch innerorganisatorische Dienstaufsicht ausgeglichen werden.

B. Sicherstellung

1. Unterschiedlicher Prüfungskalkül

a) Ermittlungsverfahren

Nach § 102 Abs 1 zweiter Satz⁵ und Abs 2 Z 3 StPO darf „Sicherstellung“ (§ 109 Z 1 lit a StPO) nur angeordnet (§ 110 Abs 2 StPO) und von der Kriminalpolizei „von sich aus“ durchgeführt werden (§ 110 Abs 3 Z 1 und 3 StPO), wenn sich aus „Tatsachen [...] ergibt, dass die [Begründung der Verfügungsmacht] zur Aufklärung der Straftat erforderlich und verhältnismäßig ist“. „Sicherstellung [...] zur Sicherung privatrechtlicher Ansprüche oder [...] einer [...] gesetzlich vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnung“ (§ 110 Abs 1 Z 2 und 3 StPO) wird der „Aufklärung von Straftaten“ jedoch – speziell und ausdrücklich (§ 5 Abs 1 erster Satz StPO) – gleichgestellt. Während die Kriminalpolizisten (Fort-)Bestand des für die Führung des Ermittlungsverfahrens – in welchem die Sicherstellung durchgeführt werden soll – nötigen „Tatverdachts“ nicht prüfen darf,⁶ darf die StA ohne (weiterhin bestehenden) Anfangsverdacht kein „Strafverfah-

¹ Rz ohne Werkangabe beziehen sich auf Ratz, Verfahrensführung und Rechtsschutz nach der StPO² (2023); StA steht für Staatsanwaltschaft(en), nicht für Staatsanwälte.

² Rz 36.

³ Rz 495; vgl auch Rz 347, 386.

⁴ Vgl Rz 2.

⁵ „Zwangsmittel“ gehören zu den „Zwangsmassnahmen“; vgl Rz 106.

⁶ Vgl Rz 29, aber auch Keplinger/Prunner/Pühringer, LiK § 110 Rz 9, die ohne Unterschied zwischen StA und Kriminalpolizei Tatverdacht verlangen.

ren“ (§ 1 Abs 2 erster Satz StPO) führen⁷ und daher „Sicherstellung“ nicht anordnen,⁸ wenn sie nicht – just mit Bezug auf jene Taten, für deren „Aufklärung“ oder „damit zusammenhängende Entscheidungen“ sie dies erwägt – hinsichtlich jeder für die Begründung einer rechtlichen Kategorie des materiellen Strafrechts entscheidenden Tatsache irgendeinen sinnlich wahrnehmbaren Anhaltspunkt mit Bestimmtheit bezeichnen kann, der die Annahme der Tatbegehung erlaubt, also nach § 1 Abs 3 StPO ins Ermessen der StA stellt.⁹ Während das – im Verhältnis zur Kriminalpolizei bestehende – Einstellungsmonopol der StA die Kriminalpolizei mit Bezug auf das (Fort-)Bestehen von „Tatverdacht“¹⁰ auf „Berichte“ (§ 100 Abs 3 a StPO) beschränkt,¹¹ ist in Betreff der StA beim gerichtlichen Rechtsschutz zu unterscheiden (Art 83 Abs 2 B-VG). Denn „der bestehende Tatverdacht“ ist Gegenstand eigenständiger Gerichtsbescheidung (§§ 108f StPO) und liegt nur insofern innerhalb des Prüfungskalküls von § 106 Abs 1 Z 2 StPO und der Entscheidung über die Bewilligung (§ 105 Abs 1 erster Satz StPO) einer „Durchsuchung“ (§ 120 Abs 1 erster Satz StPO), als er – im Einzelfall –¹² entscheidende Tatsache¹³ (auch) für die Eingriffsvoraussetzungen der § 110 Abs 1, § 119 Abs 1 StPO ist, zB weil sich die StA wegen des gegen den Betroffenen bestehenden Tatverdachts die Auffindung von instrumenta et producta sceleris gerade bei ihm erwartet.¹⁴ Prüfung auf „unreasonable searches and seizures“¹⁵ unter dem Aspekt von Art 8 EMRK zerfällt bei der StA also in die – auch aus Anlass einer Sicherstellungs- und Durchsuchungsanordnung –¹⁶ vorzunehmende Prüfung von Fortbestand eines „Tatverdachts“ und Prüfung auf das Vorliegen bestimmter Tatsachen für die Existenz konkret zu bezeichnender „Gegenstände oder Spuren“ und das Erfordernis ihrer Sicherstellung.

StA muss bei der Anordnung einer Zwangsmaßnahme prüfen, ob Anfangsverdacht noch gegeben ist, der Gerichtskontrolle unterliegt diese Prüfung idR nicht.

b) Kontrolle der „Staatsanwälte“ (Art 90a dritter Satz B-VG)

Die Zulässigkeit ist von der Effektivität¹⁷ darauf bezogener Gerichtskontrolle zu unterscheiden und fällt gerade dort in den besonderen Verantwortungsbereich der Dienstaufsicht, wo „verblässende richterliche Kontrolle“¹⁸ zu konstatieren ist. Ist es „[f]ür die Gerichtsbarkeit als Staatsfunktion [...] nachgerade typisch, dass sie nicht von Amts wegen vorgeht, sondern nur auf Antrag tätig wird“,¹⁹ agiert die StA mit der Macht zur Initiative

einer VerwaltungsBeh: VerwaltungsBeh haben ungleich mehr Macht als die Gerichte, die StA in Ermittlungs- und Anklagefunktion ungleich mehr als vor 2008 der auf den Einzelfall beschränkte Untersuchungsrichter, der von jeder Mitwirkung in der HV strikt ausgeschlossen war, um inquisitorische Elemente wettzumachen.²⁰ Vor 2008 konnten noch „[a]lle, die sich durch eine Verfügung oder Verzögerung des Untersuchungsrichters beschwert“ – auch bloß – „erach[te]ten“, einen Dreirichterserrat befragen – und das trotz verfassungsrechtlich garantierter Unabhängigkeit des Untersuchungsrichters (§ 113 Abs 1 StPO idF vor BGBl I 2004/19); das „Verhalten“ der „Staatsanwälte“ in „Ermittlungsfunktionen“ hingegen ist weitgehend Sache der Dienstaufsicht.²¹ Soweit die „ihnen vorgesetzten Organe“ auf „Weisungen“ an „Staatsanwälte“ verzichten, um deren angebliche Unabhängigkeit zu wahren, missachten sie schlankerhand ihre gesetzliche Verpflichtung zu deren angemessener Kontrolle.²² Als „sinnvolle demokratische Selbstbeschränkung“²³ darf der Verzicht auf Dienstaufsicht gegenüber Staatsanwälten mit Blick auf Art 90a letzter Satz B-VG jedenfalls nicht beurteilt werden. Selbst nach § 106 Abs 1 Z 2 StPO erfolgreich eingebrachter Einspruch, weil eine Sicherstellung „unter Verletzung von Bestimmungen dieses Gesetzes angeordnet oder durchgeführt wurde“, führt nämlich – aus guten Gründen – nicht zu einem strikten Verbot von Verwendung durch die rechtswidrige Sicherstellung gewonnener Information.²⁴ Führt die StA eine Sicherstellung gar in Verletzung von § 103 Abs 2 erster Fall, 110 Abs 2 StPO selbst durch,²⁵ umgeht also die vom Gesetz verlangte Anordnung gegenüber der Kriminalpolizei, greift § 106 Abs 1 Z 2 StPO ebenfalls nur mit dieser Maßgabe.²⁶ Auch befiehlt § 75 Abs 1 erster Satz StPO, wonach „entgegen den Bestimmungen dieses Gesetzes ermittelte personenbezogene Daten [...] zu löschen [sind]“, ausweislich der Erläuterung²⁷ keineswegs, dass „gar der Inhalt von Akten – sofern diese automationsunterstützt (,papierlos‘) geführt

⁷ Vgl Rz 520, 565, 569, 780, 785, 792, 794; 12 Os 92/21b (verstSen); 12 Os 10/22w; 12 Os 62/22t EvBl 2023/88.
⁸ Zur Durchführung von Sicherstellung fehlt ihr die Befugnis (§ 110 Abs 2); vgl Rz 104, 690; 25 BlgNR 22. GP 122, wonach § 93 Abs 1 „Kriminalpolizei und Staatsanwaltschaft [ermächtigt], Zwang einzusetzen“, sodass „Kriminalpolizei und – obwohl in der Praxis kaum bedeutungsvoll – Staatsanwaltschaft [...] erforderlichenfalls auch körperliche Gewalt gegen Sachen und Personen ausüben können [sollen]“, verstößt offen gegen den ausschließlich die Kriminalpolizei zur Anwendung von Zwang ermächtigenden Gesetzestext.
⁹ Vgl Rz 15, 794.
¹⁰ Vgl § 108 Abs 1 Z 2 StPO.
¹¹ Vgl Rz 490, 515f, 547, 787, 796.
¹² Vgl Rz 155.
¹³ Vgl Ratz in WK StPO § 281 Rz 3–5.
¹⁴ Rz 37, 746, vgl auch Rz 289, 683.
¹⁵ Vgl den IV. Zusatz zur US-Verfassung.
¹⁶ Allerdings ohne Begründungspflicht in der Anordnung, weil § 102 Abs 2 Z 2 nur „Bezeichnung“ verlangt; vgl Rz 106/1, 683, 746.
¹⁷ Vgl Art 13 EMRK.
¹⁸ Jabloner, Der Grundrechtsschutz in Strafsachen, in Reindl-Krauskopf/Zerbes/Grafl (Hrsg), Jubiläumsjahr der Grundrechte 1 (20).

¹⁹ Wiederin in WK StPO § 4 Rz 14; die Rechtsnatur von außerstreitiger Gerichtsbarkeit kann in Strafrechtssachen außer Betracht bleiben; zur Rechtsnatur von VwG nach Maßgabe der Rsp des VwGH vgl aber Wiederin, Der Umfang der Prüfung durch das Verwaltungsgericht, in Eberhard/Fuchs/Gärditz/Holoubek/Lang (Hrsg), Verwaltung und Verwaltungs-/Finanzgerichtsbarkeit 219 (231): „Das Verwaltungsgericht fungiert als überadministrative Aufsichtsbehörde, die zwar nur auf Beschwerde hin tätig werden darf, aber doch nach jeder Richtung hin prüfen und der Verwaltung selbst dort in die Parade fahren muss, wo es den Bürgern schadet.“
²⁰ Vgl Rz 676–678; vgl auch Ratz, Ermittlung durch Strafverfolgungsbehörden zur „Fortsetzung der Politik mit anderen Mitteln“ – Akten, Unterlagen und Beweiserhebungen von Strafverfolgungsbehörden für Untersuchungsausschüsse, in Pilgermayr (Hrsg), Der Parlamentarische Untersuchungsausschuss – Praxis und Perspektiven 329.
²¹ Vgl Rz 35, 267, 272, 283, 292, 478, 487, 502, 506.
²² Vgl Ratz, „Unabhängigkeit“ ordentlicher Gerichtsbarkeit in Strafrechtssachen, JRP 2022, 116 (119); vgl auch ders, Kontrolle der „Staatsanwälte als „Organe der ordentlichen Gerichtsbarkeit“, ÖJZ 2022, 1056.
²³ Vgl Vašek, Ein Versuch über die richterliche Unabhängigkeit, JRP 2023, 475 (478), vgl auch 477 (FN 16) mit dem zu Recht als „[e]indrücklich“ bezeichneten Zitat aus Jabloner, Ist das Weisungsprinzip überholt? in FS Öhlinger 699 (712), wonach sich „Gesetzesbindung und Gehorsamspflicht komplementär [zeigen]“ – und weiter: „Je dichter die Determination durch das Gesetz ist, desto relativ bedeutungsloser ist die Determination durch Weisung, je größer die Ermessensräume sind, desto bedeutsamer die Weisung. Die in diesem Demokratiekonzept angestrebte Perfektionierung der Durchsetzung des parlamentarisch gebildeten Volkswillens erreicht in der Kombination beider Elemente die maximale Wirkung: Die ohnedies schmalen Ermessensräume können durch die Weisung der übergeordneten Organe geschlossen werden, wobei es wesentlich auf die Ermächtigung zur Weisungserteilung ankommt.“
²⁴ Vgl Rz 703–709, 722f.
²⁵ Vgl Rz 757f.
²⁶ Vgl Rz 690–692; zum Verhältnis von Beweiserhebungs- und Beweisverwendungsverbot vgl Ratz in WK StPO § 281 Rz 65ff.
²⁷ 25 BlgNR 22. GP 108.

werden könnten – physisch zu löschen wäre“.²⁸ All das aber macht die Sicherstellung mitnichten zulässig, also rechtens. StA haben denn auch „von sich aus“ vor einer Anordnung zur „Sicherstellung“ zu berichten, wenn diese „von der Beurteilung einer noch nicht hinreichend geklärten Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung abhängt“ (§ 8 Abs 3 erster Satz StAG).²⁹ Jede innerhalb des Prüfungskalküls der StA gelegene „Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung“ löst solche Berichtspflicht aus, demnach auch eine zum (Fort-)Bestand von Anfangsverdacht mit Bezug auf die Straftat, zu deren Aufklärung die Anordnung erteilt werden soll. **Zur Dienstaufsicht gehört** – abgesehen von disziplinarischen Konsequenzen –³⁰ auch die Kontrolle auf Einhaltung der im ersten Satz des § 23 Abs 2 StPO enthaltenen „bindenden Regelung des Verhaltens“ der „Staatsanwaltschaften“. Zur „Anregung“ nach § 23 Abs 1 a StPO geeignete Zwangsmaßnahmen sind dem Rechtsschutzbeauftragten anzuzeigen, der anstelle der OStA entscheidet, „ob die Fälle an die Generalprokuratur weiter zu leiten sind“.³¹ Aus Anlass einer erfolgreichen NBzWdG kann der OGH in Ausübung eines allein ihm zustehenden Ermessens erforderlichenfalls sogar die Vernichtung entgegen den Bestimmungen dieses Gesetzes ermittelter Informationen verfügen (§ 292 letzter Satz StPO). Dass das gewaltige Potential, welches § 23 StPO zur Vorabklärung strukturell bedeutender Rechtsfragen – auch mit Blick auf die verfassungsrechtlichen Maßstäbe „der Sparsamkeit (Kostenminimierung), der Wirtschaftlichkeit (Verhältnis zwischen eingesetzten Mitteln und erzieltm Ergebnis) und der Zweckmäßigkeit (Wirksamkeit)“³² – eröffnet,³³ trotz just an dieser Stelle ausdrücklich hervorgehobener Befugnis „des Bundesministers für Justiz“, der GenProk entsprechende Aufträge zu erteilen,³⁴ weitgehend ungenützt bleibt, ist ein ebenso merkwürdiger wie beklagenswerter Missstand.

Da Vernichtungsanordnung fehlt, ist Vorwegkontrolle von Sicherstellung zum Persönlichkeitsschutz unverzichtbar.

c) § 110 Abs 3 Z 4 StPO

Erfolgt Sicherstellung nach § 110 Abs 3 Z 4 StPO „zur Sicherung“ hinsichtlich strafbarer Handlungen, „deren Begehung nur auf Verlangen des Opfers zu verfolgen sind“,³⁵ geschieht sie zwar – wie eine nach § 71 StPO getroffene Anordnung – in einem „Verfahren [...] über“ mit der „Aufklärung von Straftaten [...] zusammenhängende Entscheidungen“ (§ 1 Abs 1 erster Satz StPO), nicht aber „im Ermittlungsverfahren“ und nicht auf – demnach unzulässige – Anordnung der StA, vielmehr nur „von sich aus“ durch die Kriminalpolizei, die daher auch keiner Berichtspflicht gegenüber der StA unterliegt (§ 113 Abs 2 StPO).³⁶ Beseitigung des letzten Teilsatzes des bis dahin geltenden § 71 Abs 1 StPO („ein Ermittlungsverfahren findet nicht statt“) bedeutet nur Verzicht auf Klarstellung dessen, was ohnehin klar ist, „dient“ doch „[d]as Ermittlungsverfahren“ nach § 91 Abs 1 StPO just „dazu, Sachverhalt und Tatverdacht durch Ermittlungen soweit zu klären, dass die Staatsanwaltschaft über Anklage, Rücktritt von der Verfolgung oder Einstellung des Verfahrens entscheiden kann“.³⁷

2. „Beweisgründe [...]“

a) „Gegenstände“

„Begründung der Verfügungsmacht über Gegenstände“ (§ 109 Z 1 lit a StPO) ist nach § 110 Abs 1 Z 1 StPO „zulässig, wenn sie“ zur „Aufnahme von Beweisen“ (§ 55 Abs 1 erster Satz StPO) „erforderlich scheint.“ Anders gewendet, müssen die „Gegenstände“, über die „Verfügungsmacht“ begründet werden soll, als „Beweismittel“

(§ 55 Abs 1 zweiter Satz StPO) „zur Aufklärung der Straftat erforderlich“ (§ 102 Abs 2 Z 3 StPO) scheinen. Nur, was nach § 110 Abs 1 Z 1 StPO „zweckmäßig“ ist, kann „erforderlich“ sein, aber nicht alles, was „zweckmäßig“ ist, muss auch „erforderlich“ sein.³⁸ In der Begrifflichkeit von § 55 Abs 1 erster Satz StPO, wo „Ermittlungsmaßnahmen und Beweisaufnahme“ gleichermaßen angesprochen werden,³⁹ meint „aus Beweisgründen“ (§ 110 Abs 1 Z 1 StPO) also nichts anderes als zur „Aufnahme von Beweisen“. Mit „scheint“ bezieht § 110 Abs 1 StPO die Bedingungen für die Zulässigkeit von „Sicherstellung“ auf den Blickwinkel des Entscheidungsorgans im Zeitpunkt der Sicherstellungsanordnung oder Durchführung, „von sich aus“. Aus dessen Sicht muss prognostisch bejaht werden können, dass der sicherzustellende Gegenstand als „Beweismittel“ zur „Aufklärung der Straftat erforderlich“ ist. Den Wahrscheinlichkeitsgrad überlässt die StPO – wie in § 1 Abs 3 StPO –⁴⁰ dem Ermessen des Vollzugsorgans. Wie § 1 Abs 3 StPO verlangt auch § 102 Abs 2 Z 3 StPO, dass die Prognose „sich [aus Tatsachen] ergibt“. Nicht auf – bestimmten –⁴¹ „Tatsachen“, also sinnlicher Wahrnehmung zugänglichen Umständen gegründete Prognosen⁴² widersprechen dieser die StA „bindenden Regelung des Verhaltens“ und sind rechtsfehlerhaft nach § 106 Abs 1 Z 2 StPO.⁴³ Mit der Regelungstechnik des § 1 Abs 3 StPO ausgedrückt, darf „Sicherstellung“ nur angeordnet oder nach § 110 Abs 3 StPO durch die Kriminalpolizei „von sich aus“ durchgeführt werden, wenn „auf Grund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass“ der sicherzustellende Gegenstand als „Beweismittel“ zur „Aufklärung der Straftat erforderlich“ ist. Im § 1 Abs 3 StPO werden die für einen Anfangsverdacht nötigen Tatsachen just deshalb als „bestimmt“ bezeichnet, weil Kriminalpolizei und StA keine prozessuale Verpflichtung trifft, vorliegenden Anfangsverdacht als Erlaubnis zum Beginn des Strafverfahrens zu begründen, während § 102 Abs 2 Z 3 StPO gar wohl eine Begründung als Basis für die Gerichtskontrolle (§ 106 Abs 1 Z 2 StPO) normiert. Geht die Kriminalpolizei nach § 110 Abs 3 StPO „von sich aus“ vor, gilt in Betreff ihrer Prognose nichts anderes; nur unterliegt sie keiner § 102 Abs 2 StPO vergleichbaren Dokumentationspflicht,⁴⁴ und der Rechtsschutz ist anders geregelt.⁴⁵ Da die StA „[d]ie Anordnung von Zwangsmaßnahmen [...] zu begründen [hat]“ (§ 102 Abs 1 zweiter Satz StPO), hat sie – „[s]oweit dies nicht offensichtlich ist“ – auch „zu begründen, weswegen das Beweismittel“ – also die si-

²⁸ Vgl im Übrigen instruktiv *Kristoferitsch/Bugelnig* in WK StPO § 75 Rz 6ff.

²⁹ Vgl Rz 44.

³⁰ Vgl § 57 Abs 1 RStDG; *Ratz*, Neues zum Disziplinarverfahren gegen Richter, Staatsanwälte, Rechtsanwälte und Notare, ÖJZ 2019, 346 (349f); zur Vorgangsweise bei Richtern *ders*, Dienstaufsicht, in *Neumayr* (Hrsg), Unabhängigkeit der Rechtsprechung 31 (40–43).

³¹ Vgl Rz 268–271.

³² Vgl *Grabenwarter/Frank*, B-VG Art 51 Rz 4, Art 126b Rz 9; vgl auch Rz 24.

³³ Vgl *Ratz*, Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes und Wirtschaftsstrafverfahren, ÖJZ 2016, 592.

³⁴ Zur Rechtsnatur der „Anregung“ des Rechtsschutzbeauftragten als Ermächtigung vgl Rz 26.

³⁵ Vgl *Tipold/Zerbes* in WK StPO § 110 Rz 73f; *Kroschl* in *Schmölzer/Mühlbacher*, StPO² § 110 Rz 34ff; *Keplinger/Prunner/Pühringer*, LiK § 110 Rz 38; *Hinterhofer/Oshidari*, Strafverfahren Rz 7.188.

³⁶ Auch hat die StA keine auf § 114 gegründeten Befugnisse.

³⁷ Vgl Rz 79.

³⁸ Vgl Rz 17, 293; vgl auch die Unterscheidung in § 153 Abs 4 StPO.

³⁹ Vgl Rz 67.

⁴⁰ Vgl Rz 794.

⁴¹ Vgl § 281 Abs 1 Z 5 erster Fall StPO als Willkürgrenze; Rz 332.

⁴² Vgl auch *Ratz* in WK StPO § 281 Rz 715ff.

⁴³ Vgl Rz 155, 159, 171, 230, 484, 552, 775, 792.

⁴⁴ Die von § 111 Abs 4 StPO verlangte „Bestätigung über die Sicherstellung“ verpflichtet nicht zu deren Begründung.

⁴⁵ Vgl Rz 270, 692 und *Ratz*, „Beweisaufnahme“ im Ermittlungsverfahren, ÖJA 2023, 169 (178–180).

cherzustellenden Gegenstände – „geeignet sein könnte, das Beweisthema zu klären“ (§ 55 Abs 1 letzter Satz StPO).⁴⁶ „Soweit dies“ für Gericht (§ 106 StPO) und Betroffene (§ 48 Abs 1 Z 4 StPO) „nicht offensichtlich ist“, muss sie also auch „das Beweisthema“ als Bezugspunkt der Tauglichkeitsprüfung benennen, um dieser Verpflichtung zu entsprechen.⁴⁷ „[A]us Beweisgründen [...] erforderlich“ ist nur, was Gegenstand erfolgreicher Beweisanträge (§ 55 Abs 1 und 2 StPO) sein kann, ohne dass allerdings § 55 Abs 3 StPO ins Spiel kommt.⁴⁸ Schon deshalb sind die sicherzustellenden „Beweismittel“ bestimmt zu „bezeichnen“ (§ 55 Abs 1 zweiter Satz StPO). Aus ihrer „Aufgabe“, „[d]ie Anordnung von Zwangsmaßnahmen [...] zu begründen“,⁴⁹ folgt aber auch die Verpflichtung, jene bestimmten Tatsachen „zu bezeichnen[, die für die Durchführung]“ der Sicherstellung „erforderlich sind“ (§ 55 Abs 1 zweiter Satz StPO), also bestimmte Tatsachen für die Erwartung anzuführen, dass die konkret zu bezeichnenden Gegenstände, über welche „Verfügungsmacht“ begründet werden soll (§ 109 Z 1 lit a, § 111 Abs 2 StPO), existieren. Nicht existente Beweismittel können nicht „geeignet sein [...], das Beweisthema zu klären“,⁵⁰ sind „unmögliche Beweise“ in der Begrifflichkeit von § 55 Abs 1 letzter Satz und Abs 2 erster Satz StPO. 14 Os 172/01⁵¹ sagt zur speziellen – mit § 119 Abs 1 StPO bedeutungsgleichen – Vorschrift des § 139 Abs 1 StPO aF, dass sich aus der Begründung der Verfügung „erkennbar ergeben muss, welche Gegenstände man in der zu durchsuchenden Wohnung zu finden erhofft, von denen erwartet werden kann, dass sie für die Aufklärung der Strafsache von Bedeutung sind, weil nur mit einer dahin ausreichenden Begründung die notwendige Überprüfbarkeit des Hausdurchsuchungsbefehles gewährleistet und der durch die Durchsuchung eingeschränkte Rechtsunterworfenen auch in den Stand versetzt werden kann, die Zwangsmaßnahme von vornherein durch die gesetzlich vorgesehene freiwillige Mitwirkung (§§ 140 Abs 1 und 143 Abs 2 StPO) entbehrlich zu machen.“⁵² Nichts anderes geht aus § 111 Abs 1 StPO hervor. Dass die „Aufforderung“ zur Herausgabe des Gesuchten nicht unterlaufen werden darf, zeigt auch § 121 Abs 1 zweiter Satz StPO, wonach davon „nur bei Gefahr im Verzug sowie im Fall des § 119 Abs 2 Z 1 abgesehen werden“ darf – Ausdruck mangelnden Eingriffserfordernisses bei Befolgung der „Aufforderung“. Was nicht Gegenstand gezielter Suche oder unmittelbaren gezielten Zugriffs ist, Zufallsfunde also, sind nicht „aus Beweisgründen [...] erforderlich“, womit eine Sicherstellungsanordnung mit der Erwartung von Zufallsfunden nicht zu begründen ist, derartige Begründung also § 102 Abs 2 Z 3 StPO nicht entspricht und sich die Frage der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs, als dessen Erforderlichkeit logisch nachgelagert, gar nicht stellt.⁵³ Zufällig gefundene „Gegenstände [...], die auf die Begehung einer anderen als der Straftat schließen lassen, derentwegen die Durchsuchung vorgenommen wird, [...] sind [...] zwar sicherzustellen“ (§ 122 Abs 2 StPO); nach solchen Gegenständen zu suchen, aber ist Fehlgebrauch von Ermittlungsbefugnis ebenso wie darauf gerichtete Anordnungen.⁵⁴ Auch der EGMR verlangt wirksamen Schutz gegen Missbrauch und beurteilt eine Anordnung, nach Urkunden und Sachen zu suchen, die für die Ermittlungen von Bedeutung sind, als zu ungenau.⁵⁵

Sicherstellungsanordnung muss konkret genug sein, um Herausgabe zu ermöglichen.

b) „Informationen“

§ 111 Abs 2 StPO stellt klar, dass durch „Begründung der Verfügungsmacht über“ Datenträger darauf „gespeicherte Informationen sichergestellt werden“ (§ 109 Z 1 lit a StPO). Was für „Gegenstände

[...], die sichergestellt werden sollen“, gilt, gilt demnach auch für „auf Datenträgern gespeicherte Informationen“, die „sichergestellt werden [sollen]“.⁵⁶ Der Informationseingriff kann durch „Sicherstellung“ und „Auswertung“ oder bloß durch „Auswertung“ („Nutzung“)⁵⁷ der Datenträger durchgeführt werden.⁵⁸ Erst die beendete „Auswertung“ löst daher die Berichtspflicht des § 113 Abs 2 StPO aus. § 114 Abs 1 StPO, wonach – seit BGBl I 2009/52 – ab „Berichterstattung über die Sicherstellung (§ 113 Abs 2) [...] die Staatsanwaltschaft [für die Verwahrung] zu sorgen“ hat, bedeutet ohnehin nicht, dass ab solcherart erlangter Kenntnis von der „Begründung der Verfügungsgewalt“ sie die davon betroffenen Gegenstände „zu verwahren“ hat,⁵⁹ regelt vielmehr nur die körperliche „Verfügungsmacht“ über den betroffenen Gegenstand⁶⁰ im Verhältnis zur Kriminalpolizei, der sie diesen erforderlichenfalls zur (weiteren) „Auswertung“ überlassen muss.⁶¹ „Widerspruch“ nach §§ 112f StPO setzt begründete „Verfügungsmacht über“ die davon erfassten „Gegenstände“, also „schriftlichen Aufzeichnungen oder Datenträger [...]“ voraus, betrifft nur deren „Auswertung“ (§ 91 Abs 2 erster Satz [dritter Fall] StPO),⁶² interessiert hier also nicht.

3. Editionsspflicht

Bereits § 143 Abs 2 StPO aF hatte – im Anschluss an die Vorschriften über „Haus- und Personendurchsuchung“ – „[j]edermann [...] verpflichtet, [...] Gegenstände“, die „gefunden“ wurden und „für die Untersuchung von Bedeutung sein können oder dem Verfall oder der Einziehung unterliegen“, „insbesondere auch Urkunden, auf Verlangen herauszugeben“ und, wenn „die Herausgabe [...] verweigert“ wurde „und [...] sich die Abnahme nicht durch Hausdurchsuchung bewirken“ ließ, dem Besitzer „Beugestrafe“ und „Beugehaft“ angedroht, „falls er nicht selbst der strafbaren Handlung verdächtig [...] oder von der Verbindlichkeit zur Ablegung eines Zeugnisses gesetzlich befreit“ war. In Verbindung mit § 143 Abs 1 StPO aF, wonach solche Gegenstände „in gerichtliche Verwahrung oder doch unter gerichtliche Obhut oder in Beschlag zu nehmen (§ 98)“ waren, war damit klar, dass auch, wer „selbst

⁴⁶ Vgl § 55 Abs 1 dritter Satz StPO; vgl Rz 683; vgl auch Rz 155, 502, 746.

⁴⁷ Vgl Ratz in WK StPO § 281 Rz 327.

⁴⁸ Was „offenkundig“ oder „als erwiesen gelten kann“ (§ 55 Abs 2 Z 1 und 3 StPO), ist „zur Aufgabenerfüllung nicht erforderlich“ (§ 5 Abs 1 erster Satz StPO), weil es dabei nicht um die „zur Entscheidung über das Einbringen der Anklage notwendigen Ermittlungen“ (§ 4 Abs 1 zweiter Satz StPO) geht.

⁴⁹ Auf Wahrnehmung dieser „Aufgabe“ haben Betroffene (§ 48 Abs 1 Z 4 StPO) ein subjektives Recht (§ 106 Abs 1 Z 2 StPO); vgl Rz 26–29; zu dieser Relation in einem anderen Zusammenhang instruktiv VwGH RA 2022/03/0214.

⁵⁰ Vgl Ratz in WK StPO § 281 Rz 330; vgl auch Tipold/Zerbes in WK StPO § 119 Rz 5, 18 und § 121 Rz 2; Bertel/Venier, Komm StPO² Rz 4; Tauschmann in Schmölzer/Mühlbacher, StPO² § 119 Rz 6; Kollmann/Moser, LiK § 119 Rz 7.

⁵¹ RIS-Justiz RS0116050.

⁵² Auch 13 Os 46/08 a, 47/08 y, 48/08 w, 49/08 t, 50/08 i, 51/08 m, 52/08 h, 53/08 f, 54/08 b, 55/08 z, 56/08 x, 57/08 v verlangt Klarstellung, „wonach konkret gesucht werden sollte“; vgl Kroschl in Schmölzer/Mühlbacher, StPO² § 110 Rz 17; Mayerhofer, StPO⁵ § 143 E 2.

⁵³ Vgl auch Tipold/Zerbes in WK StPO Vor § 110 Rz 7, § 110 Rz 49, 59, Vor § 120 Rz 4, 10 mwN; Kollmann/Moser, LiK § 119 Rz 7.

⁵⁴ Grundlegend 14 Os 21/19 y EvBl 2019/116 = JBl 2019, 732 (Messner).

⁵⁵ Vgl Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer, EMRK⁴ Art 8 Rz 114.

⁵⁶ Vgl auch 14 Os 51/18 h, wo treffend zwischen „Sicherstellung“ (als Gegenstand im Sinn des § 109 Z 1 lit a StPO) und den – speziell geregelten – Fällen unterschieden wird, „in denen ‚auf Datenträgern gespeicherte Informationen sichergestellt werden sollen‘“ (Hervorhebung im Original); Keplinger/Prunner/Pühringer, LiK § 111 Rz 6, beurteilen den „Wortlaut“ des § 111 Abs 2 hingegen als „nicht präzise“.

⁵⁷ Vgl § 91 Abs 2 letzter Satz StPO.

⁵⁸ Vgl Rz 86, 689, 692–696, 704, 709.

⁵⁹ Zu § 165 Abs 5 a zweiter Satz vgl demgegenüber Ratz, ÖJA 2023, 183.

⁶⁰ Vgl Rz 729; vgl auch § 114 Abs 1 StPO idF vor BGBl I 2009/52.

⁶¹ Vgl Rz 697, 757 f.

⁶² Vgl Ratz, Verfahren aufgrund eines Widerspruchs nach §§ 112f StPO, ÖJZ 2023, 149 (150).

der strafbaren Handlung verdächtig“ erschien „oder von der Verbindlichkeit zur Ablegung eines Zeugnisses gesetzlich befreit“ war, der „Abnahme“ ausgesetzt war, solche Besitzer aber gerade nicht „verpflichtet“ waren, die gefundenen „Gegenstände, insbesondere auch Urkunden, auf Verlangen herauszugeben“. Aus der „verweiger[er]“ Herausgabe gegenübergestellten Wortfolge „und läßt sich die Abnahme nicht durch Hausdurchsuchung bewirken“, folgte nämlich bloß der strikte Vorrang von Abnahme und „Durchsuchung“ gegenüber „Beugestrafe“ und „Beugehaft“. In seiner Kommentierung des § 143 StPO idF RGBl 1873/119, der weder die Wortfolge „oder dem Verfall oder der Einziehung unterliegen“, noch „eine gerichtliche Entscheidung“ iSv § 93 Abs 2 erster Satz (zweiter Fall) StPO kannte, erkennt S. Mayer, Kommentar zu der Oesterreichischen Strafproceß-Ordnung, unter dieser Überschrift eine „Editionspflicht“ denn auch nur unter dem Gesichtspunkt der Anwendung von Beugemitteln in der Diktion des § 93 Abs 2 zweiter Satz StPO. Mit dem Hinweis, dass „§ 143 Abs 2, durch welchen diese Editionsspflicht festgesetzt, ihrem Umfange nach geregelt und durch Strafandrohungen verwirklicht wird, einen von den vorhergehenden §§ (139–142) wesentlich verschiedenen Fall“ behandle, differenziert er der Sache nach zwischen Obliegenheit und Rechtspflicht: Während eine Obliegenheit nicht erzwungen werden kann, aber zur Vermeidung von Rechtsnachteilen im Eigeninteresse geboten ist, kann Befolgung einer Rechtspflicht erzwungen werden. Die „Editionspflicht“ des § 143 Abs 2 StPO aF bestand just darin, dass „der Besitzer [eines Gegenstandes, dessen Innehabung zugestanden oder sonst erwiesen ist]“, bei „Weigerung“ – nach Maßgabe weiterer Voraussetzungen – „durch Strafandrohungen“, wie S. Mayer sagt, zur „Herausgabe“ angehalten werden konnte. Nur unter dem Gesichtspunkt der Befugnis, betroffene Personen „durch Beugemittel“ anzuhalten, „ihrer Verpflichtung nachzukommen“, wie § 93 Abs 2 zweiter Satz StPO es ausdrückt, besteht also eine „Editionspflicht“. Abgesehen von der Verknüpfung mit diesem Zwangseingriff (vgl § 5 Abs 1 erster Satz StPO) kannte und kennt die StPO keine „Editionspflicht“, behandelte doch – wie S. Mayer klarstellt – „§ 143 Abs 2 [...] einen von den vorhergehenden §§ (139–142) wesentlich verschiedenen Fall“,⁶³ nämlich „Abnahme“ (vgl § 143 Abs 2 StPO aF) mittels „Durchsuchung“ iS von § 93 Abs 2 erster Satz (erster Fall; § 117 Z 2 und 3) StPO. Das bringt denn auch der erste Satz von § 111 Abs 1 StPO durch den dem Wort „verpflichtet“ unmittelbar nachgestellten Klammerverweis auf § 93 Abs 2 StPO zum Ausdruck. Bei der „Abnahme“ von Gegenständen, die „gefunden“ wurden, geht es gerade nicht um Erzwingung einer „Handlung, zu der“ der Betroffene (§ 48 Abs 1 Z 4 StPO) „gesetzlich verpflichtet [ist]“, vielmehr darum, dass „dieses Verhalten unmittelbar [...] ersetzt werden [kann]“. „Zwang“ nach § 93 Abs 2 erster Satz (erster Fall) StPO kann durch Herausgabe vermieden werden, womit er „bei der Ausübung von Befugnissen“ nicht „zur Aufgabenerfüllung erforderlich ist“, was § 111 Abs 1 StPO – unabhängig von § 5 Abs 1 erster Satz StPO, der nur Grundrechtsträger schützt –⁶⁴ hervorstreicht. § 111 Abs 1 StPO verlangt aus diesem Blickwinkel vielmehr, „die Ausübung“ des Rechts auf Herausgabe zu respektieren. Eben dies gilt auch für die im zweiten Satz des § 111 Abs 1 StPO angesprochene „Durchsuchung“. Eine Handlungspflicht besteht nur insoweit, als Betroffene „durch Beugemittel angehalten werden“ dürfen, „ihrer Verpflichtung nachzukommen“. Diese „Zwangmaßnahme“ hinwiederum darf sich nach § 93 Abs 2 zweiter Satz StPO nur gegen eine „Person“ richten, die „nicht selbst der Straftat verdächtig oder von der Pflicht zur Aussage gesetzlich befreit ist“. § 98 Abs 2 StPO aF hat sich denn auch mit der „Regelung“ begnügt, dass „Gegenstände, die

[...] zur Herstellung des Beweises dienen können, [...] soweit es möglich ist, in gerichtliche Verwahrung zu nehmen [sind]“ und auf jegliche Umschweife verzichtet, weil solche Verpflichtung der Vollzugsorgane rechtslogisch nicht zugleich rechtswidrig sein, also ohne Verlust rechtlicher Verfügungsgewalt bestehen kann.⁶⁶ Von Herausgabeverpflichtung sprach § 143 Abs 2 StPO aF dagegen just im Zusammenhang mit Beugemitteln als Ersatz für unmittelbaren Zwang. Nur, wo unmittelbarer Zwang (§ 93 Abs 1 erster und zweiter Satz StPO), „Durchsuchung“ (§§ 119ff, § 93 Abs 1 letzter Satz StPO) und „gerichtliche Entscheidung“ als Ersatz für „eine Handlung“ nicht helfen, können Personen „durch Beugemittel angehalten werden, ihrer Verpflichtung nachzukommen“ (§ 93 Abs 2 zweiter Satz StPO).⁶⁷ Eine „Verpflichtung“ jedoch besteht bloß für Personen, die „nicht selbst der Straftat verdächtig oder von der Pflicht zur Aussage gesetzlich befreit“ sind. Für Besch (§ 48 Abs 2 StPO) wird so das grundrechtliche Verbot von Zwang zur Selbstbelastung umgesetzt.⁶⁸ Mit „gesetzlich befreit“ übernimmt § 93 Abs 2 StPO die Formulierung des § 143 Abs 2 StPO aF, ohne zu berücksichtigen, dass die StPO mit §§ 156f seit 2008 zwischen „Aussagebefreiung“ und „Aussageverweigerung“ unterscheidet. **Dass Personen, deren „Vernehmung als Zeuge“ verboten ist, iSd § 93 Abs 2 zweiter Satz StPO „von der Pflicht zur Aussage gesetzlich befreit“ sind, liegt – und lag schon nach 143 Abs 2 StPO aF – auf der Hand. „Pflicht zur Aussage“ als Zeuge**

⁶³ S. Mayer, Kommentar § 143 Rz 2 (Hervorhebungen nur hier): „Während die letzten Paragraphen auf der Voraussetzung beruhen, daß nur Wahrscheinlichkeitsgründe (gegründeter Verdacht) dafür vorliegen, daß durch die Vornahme der Haussuchung gewisse Gegenstände, insbesondere Schriften (Urkunden), die für die Untersuchung von Bedeutung sein könnten, gefunden werden dürften, normiert § 143 in seinem 2. Absatz den Fall, daß das Vorhandensein eines für die Untersuchung erheblichen Gegenstandes, insbesondere einer Urkunde [...] in den Händen einer bestimmten Person gewiß, d. i. entweder durch ihr eigenes Geständnis oder auf andere Art erwiesen ist. In einem solchen Falle ist es unzweifelhaft Jedermanns Pflicht, einen solchen Gegenstand (Urkunde) dem Untersuchungsrichter auf Verlangen für den Zweck der Strafrechtspflege herauszugeben;“ und weiter Rz 5f: „Ob nicht auch die Rücksicht auf [das Verhältnis] der Verwandten des Angeeschuldigten und des Vertheidigers (§ 152) so weit führen konnte, daß der Richter überhaupt verhindert sein sollte, eine Haussuchung bei den Verwandten des Angeschuldigten oder dessen Vertheidiger nach Papieren, welche für die Untersuchung von Einfluß sein können, vorzunehmen, ist eine Frage, welche de lege lata verneinend entschieden ist. – Das Gesetz beschränkt sich vielmehr darauf, aus denselben Gründen, welche die Verwandten, beziehungsweise den Vertheidiger von der Pflicht zum Zeugnisse gegen den Angeschuldigten entbinden, festzustellen, daß diesen nicht angesonnen werden kann, für die Herbeischaffung der Beweismittel gegen den Bezüchtigten selbst tätig zu werden [...] Der Verwandte, bezw. Vertheidiger wird daher einer gesetzlich verfügbaren Haussuchung und Beschlagnahme von Papieren in seiner Wohnung, gleichviel, ob sie ihm oder dem Angeschuldigten oder einem Dritten gehören, sich nicht widersetzen können, allein er wird auch nicht durch Verhängung einer Geldstrafe oder Arrest zur Herausgabe der Urkunde (bezw. Zur Angabe des Ortes, woselbst sie zu finden ist) angehalten werden können.“; vollends unmissverständlich wird das Nichtbestehen einer Rechtspflicht, wo die „Editionspflicht“ des § 143 Abs 2 aF nicht greift, auch in Rz 12 ausgedrückt: „Einer ausdrücklichen Anordnung der Beschlagnahme wird es nur dann bedürfen, wenn durch die Verwahrung oder Sicherstellung das Verfügungsrecht Jemandens beeinträchtigt oder wenn dieser Maßregel von Jemand widersprochen wird. Insbesondere wird die richterliche Anordnung da entbehrlich werden, wo die fragliche Maßregel gar keinen Eingriff in Privatrechte enthält.“

⁶⁴ Die Erläuterung zu § 5 sprechen nur Grundrechte, Rechte des Staates also nicht an (vgl 25 BlgNR 22. GP 29f); vgl Rz 25.

⁶⁵ Schon rechtslogisch könnte „mittels Durchsuchung“ zwar die Befolgung, nicht aber „[d]iese Pflicht [...] erzwungen werden“.

⁶⁶ Nach SSt 14/32 bestand denn auch das Wesen der Beschlagnahme nach § 143 (§ 98) StPO aF darin, dass die freie Verfügungsgewalt über eine Sache vom Berechtigten auf die Behörde überging (Mayerhofer, StPO⁵ § 143 E 1; iglS E 8); auch Mayerhofer, StPO⁵ § 143 Anm 6 lässt von „Herausgabepflicht des Besitzers beschlagnahmter Gegenstände“ nur „nach § 143 Abs 2“ die Rede sein.

⁶⁷ Vgl Rz 105, 134.

⁶⁸ Art 90 Abs 2 B-VG; Art 6 Abs 1 EMRK.

und „Verbot der Vernehmung als Zeuge“ – jeweils „nach diesem Gesetz“ – machen nebeneinander keinen Sinn.⁶⁹

4. „Sicherstellung“ nach § 111 Abs 1 und 2 (§ 93 Abs 2) StPO

Die von § 111 Abs 1 und 2 StPO „jedermann“ auferlegte „Pflicht“ entpuppt sich als hoheitliche Befugnis zur „Begründung von Verfügungsmacht“ (§ 93 Abs 2 erster Satz StPO)

- ▶ „über Gegenstände“ (§ 109 Z 1 lit a) und „Informationen“ (§ 111 Abs 2 StPO) „unmittelbar durch Zwang“, „erforderlichenfalls auch mittels Durchsuchung“ (§ 117 Z 2–4 StPO),⁷⁰ und
- ▶ über „Gegenstände und Werte“ durch „gerichtliche“ Verbote (§ 109 Z 1 lit b StPO).⁷¹

Jedermannspflicht (§ 111 Abs 1 und 2 StPO) existiert – nur, aber immerhin – als rechtslogischer Bezugspunkt für hoheitliche „Begründung der Verfügungsmacht“ (§ 109 Z 1, § 111 Abs 2 StPO)⁷² „unmittelbar durch Zwang [...] oder durch eine gerichtliche Entscheidung“ nach § 109 Z 1 lit b StPO, ist eine bloße Rechtsfigur und verdankt sich einem logischen Zirkel.⁷³ Um eine „Handlung“ als sinnlich wahrnehmbaren Vorgang geht es nicht.⁷⁴ Nur, wo auf diese Weise die „Sicherstellung“ (§ 109 Z 1 lit a und b StPO) „nicht möglich [ist]“, trifft von „Beschuldigten verschiedene“ Personen, welche nicht aufgrund von „Verbot der Vernehmung als Zeuge“ (§ 155 StPO), „Aussagebefreiung“ (§ 156 StPO) oder „Aussageverweigerung“ (§ 157 StPO)⁷⁵ „von der Pflicht zur Aussage gesetzlich befreit“ sind, die durch „Beugemittel“ zwangsbewehrte „Pflicht“, diese „Gegenstände oder Vermögenswerte [...] herauszugeben oder die Sicherstellung auf andere Weise zu ermöglichen“ (§ 111 Abs 1 erster Satz [§ 93 Abs 2 zweiter Satz] StPO).⁷⁶ Von § 143 Abs 1 und 2 StPO aF war – seit RGBl 1873/119 – denn auch, wie dargelegt, just derart differenziert worden.⁷⁷ Bei „Abnahme“ – auch im Umweg über „Durchsuchung“ – geht es also keineswegs um „eine Handlung“, zu der irgendjemand „gesetzlich verpflichtet“ wäre, vielmehr bloß um Klarstellung von Eingriffsbefugnis in die „Verfügungsmacht“ des Betroffenen.⁷⁸ § 121 Abs 1 StPO lässt denn auch

bloß von der Aufforderung, „die Durchsuchung zuzulassen oder das Gesuchte freiwillig herauszugeben“, die Rede sein.⁷⁹ Indem § 119 Abs 1 StPO „Durchsuchung von Orten und Gegenständen (§ 117 Z 2)“ nur zulässt, wenn „auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass sich dort [...] Gegenstände [...] befinden, die sicherzustellen [...] sind“, wird die bereits von § 102 Abs 2 Z 3 StPO verlangte Angabe bestimmter „Tatsachen“ bloß mit anderen Worten wiederholt. Schreitet die Kriminalpolizei nach § 120 Abs 1 erster Satz StPO „ohne Anordnung und Bewilligung“ ein, hat sie über die „bestimmte[n] Tatsachen“, die Grundlage für dieses Vorgehen waren, nach § 122 Abs 1 erster Satz StPO „zu berichten (§ 100 Abs 2 Z 2)“. Auf den Punkt gebracht, ist das „Zwangsmittel“ einer „Durchsuchung“ (§ 117 Z 2–4 StPO) zur „Begründung der Verfügungsmacht über Gegenstände“ (§ 109 Z 1 lit a StPO) oder „Informationen“ (§ 111 Abs 2 StPO) – oder deren Ersatz durch gelindere Mittel (§ 110 Abs 4, § 111 Abs 2 StPO [„herstellen zu lassen“]) – nur zulässig, wo „Sicherstellung“ ansonsten nicht durchgeführt werden kann. „Beugemittel“ (§ 93 Abs 2 zweiter Satz StPO)⁸¹ dürfen zur „Gewinnung“ oder „Auswertung [...] einer Information“ (§ 91 Abs 2 erster Satz [erster und dritter Fall] StPO) nur eingesetzt werden, soweit „auf Datenträgern gespeicherte Informationen“ (§ 111 Abs 2 StPO) ansonsten nicht gewonnen oder ausgewertet werden können.⁸² Eine Handlungspflicht mit Bezug auf „Umstände, die der Amtsverschwiegenheit unterliegen“, kann „Beamte (§ 74 Abs 1 Z 4 bis 4 c StGB)“ nur treffen, „soweit sie [...] von der Verschwiegenheitspflicht entbunden wurden“ (§ 155 Abs 1 Z 2 StPO). Eine diese „Verschwiegenheitspflicht“ beseitigende „Anzeigepflicht“ hinwiederum besteht „nach diesem Gesetz“ nur für „eine [...] Behörde oder öffentliche [...] Dienststelle“ (§ 78 StPO), sodass keine „Person [...] durch Beugemittel angehalten werden [kann], ihrer Verpflichtung nachzukommen“ (§ 93 Abs 2 zweiter Satz StPO). Wie sich zeigt, kann von vorkonstitutionellen, den staatsorganisatorischen Ansatz des Art 22 B-VG in Frage stellenden strafprozessualen Zwangsbefugnissen gegen die als Adressaten von „Amts- und Rechtshilfe“ mit § 76 StPO angesprochenen „Behörden und öffentlichen Dienststellen des Bundes, der Länder und der Gemeinden sowie anderer durch Gesetz eingerichteter Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts“ keine Rede sein;⁸³ genauso wenig wie von einer Pflicht

⁶⁹ Vgl 16 Os 15/91 EvBl 1992/175; auch hier kommt § 5 Abs 1 erster Satz StPO nicht ins Spiel.

⁷⁰ Nach KH 2285 kann von einer Hausdurchsuchung nicht gesprochen werden, wenn eine Wohnung nur zu dem Ziel betreten wird, sich in den Besitz eines Gegenstands zu setzen, dessen Vorhandensein an bestimmter Stelle im Vorhinein feststeht oder doch vorausgesetzt wird (Mayerhofer, StPO⁵ § 139 Rz 11); vgl auch Grabenwarter/Frank, B-VG StGG Art 9 Anm 6f; zur Frage, ob eine von Art 9 StGG nicht erfasste „Durchsuchung“ ohne Herausgabe zur „Sicherstellung“ erforderlich ist, ist damit nichts gesagt.

⁷¹ Vgl auch Fuchs/Tipold in WK StPO § 443 Rz 21 ff.

⁷² Auch „schriftliche [...] Aufzeichnungen“ sind übrigens „Datenträger [...]“, nur nicht iSd § 111 Abs 2; vgl auch Rz 690f.

⁷³ Vgl 25 BlgNR 22. GP 123, wonach der in § 93 Abs 1 angesprochene „unmittelbare Zwang zur Durchsetzung von Befugnissen [...] sich grundsätzlich auch gegen den Beschuldigten und gegen Personen richten können [soll], die von der Aussagepflicht befreit sind oder die Aussage zu verweigern berechtigt sind“, und weiter: „Ein Widerspruch zum Prinzip des ‚nemo tenetur‘ wird dadurch nicht hergestellt, weil nicht ein bestimmtes Verhalten des Beschuldigten erzwungen, sondern die Durchführung einer Beweisaufnahme oder sonstigen Ermittlung ermöglicht, mithin eine kriminalpolizeiliche Befugnis durchgesetzt wird [...] Abs 2 regelt das Verfahren, das einzuhalten ist, wenn eine Person eine ihr von der Strafprozessordnung auferlegte (aktive) Handlungs- oder Mitwirkungspflicht (vgl zB §§ 111 Abs 1, 153 Abs 2, 154 Abs 2) nicht erfüllt. Ist weder unmittelbares Durchsetzen noch Ersatzvornahme möglich, sollen Beugemittel eingesetzt werden können. [...] Beugemittel dürfen [...] weder das Verbot des Zwangs zur Selbstbelastung noch Befreiungen von der Aussagepflicht oder Aussageverweigerungsrechte umgehen. Abs 2 beschränkt die Anwendung von Beugemitteln und die Ersatzvornahme daher auf Handlungspflichten; Pflichten, ein Verhalten zu [u]nterlassen, können damit nicht durchgesetzt werden.“

⁷⁴ Daher ist § 111 Abs 1 StPO auch kein Schutzgesetz nach § 1311 ABGB.

⁷⁵ Vgl 25 BlgNR 22. GP 123.

⁷⁶ Vgl Rz 105, 123, 134.

⁷⁷ Vgl auch § 145 StPO aF.

⁷⁸ 14 Os 51/18h SSt 2018/55 befreit die „Editions- und Mitwirkungspflichten“ des § 111 StPO ganz selbstverständlich als Klarstellung, „dass die Bestimmungen des 1. Abschnitts des 8. Hauptstücks der StPO den Strafverfolgungsbehörden [...] den Zugriff [...] ermöglichen sollen“; vgl aber Fabrizy/Kirchbacher, StPO¹⁴ § 111 Rz 1–3, wonach „jedermann“ durch eine – bei gesetzlichen „Verschwiegenheitspflichten“ jedoch durchbrochene – „Mitwirkungsverpflichtung“ belastet sei; Keplinger/Prunner/Pühringer, LiK § 111 Rz 1, 4, 8; Tipold/Zerbes in WK StPO § 111 Rz 2, 7, 12/2, 13/3 (wo sie – zu § 111 Abs 2 StPO – allerdings darauf hinweisen, dass „sich auch in Verbindung mit einer Aussagepflicht keine Pflicht zur Aktivität ableiten“ lässt); vgl auch 25 BlgNR 22. GP 155f.

⁷⁹ Vgl auch § 140 Abs 1 StPO aF.

⁸⁰ Im § 1 Abs 3 StPO werden die für einen Anfangsverdacht nötigen Tatsachen just deshalb als „bestimmt“ bezeichnet, weil Kriminalpolizei und StA keine prozessuale Verpflichtung trifft, vorliegenden Anfangsverdacht als Erlaubnis zum Beginn des Strafverfahrens zu begründen, während § 102 Abs 2 Z 3 StPO gar wohl eine Begründung als Basis für die Gerichtskontrolle (§ 106 Abs 1 Z 2 StPO) normiert.

⁸¹ Vgl Rz 106.

⁸² Vgl Ratz, ÖJZ 2023, 150.

⁸³ Vgl (Hervorhebungen nur hier) S. Mayer, Kommentar § 26 Rz 4: „Da jedoch keine Behörde außerhalb des ihr im staatlichen Organismus angewiesenen Wirkungsbereiches rechtsgiltige Anordnungen treffen, insbesondere kein Strafgericht außerhalb seines Bezirkes Befehle erteilen kann (§ 8 StPO), und wäre es auch nur an untergeordnete Personen, wie an Polizeicommissäre, Gendarmen u.s.w., so gibt es keine andere Form, in welcher von dem mit der Strafsache befaßten Gerichte die Tätigkeit einer anderen Gerichts- oder einer anderen Staats-, Landes- oder Gemeinde-Behörde in Bewegung gesetzt wird, (oder von einer Behörde an eine andere das Ansuchen um Hilfeleistung

zur **Mitwirkung** an „Begründung der Verfügungsmacht über Gegenstände“ (§ 109 Z 1 lit a StPO) oder „auf Datenträgern gespeicherte[n] Informationen“ (§ 111 Abs 2 erster Satz StPO).⁸⁴ § 93 Abs 2, § 109 Z 1 lit a, § 111 Abs 1 und Abs 2 erster Satz StPO haben daran nichts geändert.⁸⁵ § 112a StPO schließlich sollte gezielt dazu dienen, angesichts einer angeblichen „Praxis“ faktischer „Begründung der Verfügungsmacht“ über Urkunden und „auf Datenträger[n] gespeicherte[n] Informationen“ ein „System zum Schutz klassifizierter Informationen“⁸⁶ aber keine Eingriffsbefugnis und schon gar keine Handlungspflicht normieren.⁸⁷

Beh und öff Dienststellen trifft Herausgabepflicht nur aufgrund vom Amtshilfeersuchen.

C. „Amtshilfe“

Anders § 76 Abs 1 und 2 StPO als Umsetzung der verfassungsrechtlichen Verpflichtung „zur [...] Hilfeleistung“ (Art 22 B-VG), die als lex specialis den Vorschriften über Zwangsmittel des 8. HptSt vorgeht. Nach § 76 Abs 1 StPO gestellte „Ersuchen“ um „Unterstützung“ können zwar „mit dem Hinweis auf bestehende gesetzliche Verpflichtungen zur Verschwiegenheit oder darauf, dass es sich um automationsunterstützt verarbeitete personenbezogene Daten handelt, [...] abgelehnt werden“. Liegt keiner der Rechtfertigungsgründe des § 76 Abs 2 StPO vor, sind nach § 76 Abs 1 StPO ersuchte „Behörden und öffentliche Dienststellen [...] und Anstalten öffentlichen Rechts“ aber „im Rahmen ihres gesetzmäßigen Wirkungsbereiches“ anstelle der Duldung von „Zwangmaßnahmen“ aktiv „zur [...] Hilfeleistung verpflichtet“ (Art 22 B-VG). Zweckmäßigkeitskontrolle gegenüber Amts- und Rechtshilfeersuchen zuständiger inländischer Behörden steht ersuchten Stellen nicht zu. Zu prüfen sind jedoch die rechtliche Zulässigkeit (Rechtmäßigkeit) der Hilfeleistung, um die ersucht wurde, und die Zuständigkeit der ersuchenden Stelle. Ist sie zuständig, ist von deren Sachverhaltsannahmen auszugehen.⁸⁸ **Da die Kompetenz zur Entscheidung über „Hilfeleistung“ oder Ablehnung (§ 76 Abs 2 StPO) der ersuchten Stelle zusteht,⁸⁹ bedarf sie keiner strafprozessualen Remedien als Amtspartei,⁹⁰ während der StA umgekehrt Antragsrechte nur „einem ersuchten Gericht“ gegenüber zustehen (§ 76 Abs 2a StPO), was nichts an der in anderen Fällen bestehenden Möglichkeit zur „Anzeige“ bei „vorgesehenen Organen“ (Art 20 B-VG) ändert.⁹¹ Aus den zur „Sicherstellung [...] aus Beweisgründen“ angestellten Erwägungen ist es **untersagt, nach § 76 StPO um Hinweise auf Straftaten zu ersuchen, dementwegen ein Strafverfahren nicht geführt wird.****

D. Identitätsfeststellung

Soweit 25 BlgNR 22. GP 164 darauf verweisen, dass „[i]m Sinne praktischer Ermittlungsrealität [...] im Abs 2 ausschließlich die Kriminalpolizei angesprochen [wird]“, dann aber – ohne Rekurs auf § 5 Abs 1 erster Satz StPO, stattdessen – „selbstverständlich [...] die Staatsanwaltschaft“ als „berechtigt“ ansieht, „ihrerseits eine Identitätsfeststellung anzuordnen oder in dem ihr möglichen Umfang selbst durchzuführen“, ist die Anordnungsbefugnis zwar aufgrund von § 98 Abs 1 zweiter Satz, § 101 Abs 4 erster Satz StPO „selbstverständlich“, die angebliche Befugnis, „eine Identitätsfeststellung [...] selbst durchzuführen“, aber mitnichten. Sie bleibt denn auch ohne Begründung und Normenbezug. Hilfreich ist allerdings der Hinweis auf den der StA „möglichen Umfang“, der zwanglos als solcher auf den „Umfang“ der aus § 103 Abs 2 erster Satz StPO resultierenden Befugnis der StA, „selbst Ermittlungen [...] durchzuführen“, zu be-

greifen ist. Diese wiederum ist neben „Augenschein“ auf „Erkundigung“ und „Beweisaufnahme“ nach dem 10. Abschn des 8. HptSt der StPO beschränkt,⁹² womit sich die Einschätzung der Erläuterung als stimmig, aber im Zusammenhang mit dem Zwangsmittel der „Identitätsfeststellung“ unangebracht erweist. Die „Namen einer Person, [...] ihr Geburtsdatum, ihren Geburtsort, ihren Beruf und ihre Wohnanschrift zu ermitteln“ (§ 118 Abs 2 erster Satz StPO), ist explizit Gegenstand der Vernehmung von Zeugen (§ 161 Abs 1 zweiter Satz StPO), der Sache nach auch von Beschuldigten (§ 164 Abs 3 erster Satz StPO). Bei solcher „Ermittlung“ (§ 91 Abs 2 zweiter Satz StPO) sind auch Beobachtungen „möglich [...]“ und Gegenstand von Amtsvermerk (§ 95 erster Satz) und – allerdings nur nach Maßgabe darauf bezogener Vorschriften – von „Ton- und Bildaufnahme“ (§ 97 StPO).⁹³ Die Jedermannspflicht zur Mitwirkung hinwiederum entpuppt sich, wie jene des § 111 Abs 1 StPO, als hoheitliche Befugnis zum Eingriff in Persönlichkeitsrechte und rechtslogischer Anknüpfungspunkt für Zwang nach § 118 Abs 4 und § 93 Abs 2 erster (erster Fall) und zweiter Satz StPO.⁹⁴

E. Ergebnis

- ▶ **Betroffene haben das Recht, „Gegenstände“, „[auf Datenträgern gespeicherte Informationen] oder Vermögenswerte, die sichergestellt werden sollen“, zwecks „Begründung der Verfügungsmacht“ (§ 109 Z 1 lit a, § 111 Abs 2 StPO) „herauszugeben oder die Sicherstellung auf andere Weise zu ermöglichen“.** Ohne bestimmte Bezeichnung der sicherzustellenden Gegenstände, auf Datenträgern gespeicherten Informationen oder Vermögenswerte **wird dieses Recht verletzt.**
- ▶ **Machen Betroffene von diesem Recht nicht Gebrauch, kann die „Verfügungsmacht“ darüber „unmittelbar [...] nach Abs 1“ (§ 93 Abs 2 erster Satz [erster Fall] StPO) – „erforderlichenfalls auch mittels Durchsuchung“ (§ 117 Z 2–4 StPO) – „erzwungen“**

oder Auskunftserteilung in Strafsachen gestellt wird) als die des Ersuchschreibens“ – und weiter Rz 9 (mit weiteren Nachweisen): „Das aufgeforderte Gericht hat das Recht und die Pflicht, sich zuvor von der rechtlichen Zulässigkeit des Begehrens zu überzeugen, denn es handelt sich um die Vornahme eines Actes der ihm vom Staate anvertrauten eigenen Gerichtsbarkeit, nicht um die pflichtmäßige Erfüllung eines fremden Auftrages.“

⁸⁴ Treffend bereits S. Mayer, Kommentar § 143 Rz 8 (mwN): „Ueber die Verpflichtung der Behörden zur Herausgabe der in ihrer Verwahrung befindlichen Schriften (Urkunden) enthält das Gesetz keine ausdrückliche Bestimmung. Es folgt daraus, daß jene Ausnahme, welche für das Zeugnis anerkannt ist (§ 151 Z 2), hier nicht Platz greift, vielmehr auf die den gegenseitigen Geschäftsverkehr zwischen den verschiedenen Staats-, Landes- und Gemeindebehörden regelnden Bestimmungen (§§ 26 u 27) zurückgegriffen werden muss“; dagegen führt Lendl in WK StPO § 76 Rz 12 zur Begründung seiner Behauptung, dass dann, wenn „ein Ersuchen um Amtshilfe nicht zielführend“ sei, „auch Hausdurchsuchung und Sicherstellung bei einer Behörde zulässig“ sei, nur (zirkulär) die – weder durch Gesetz noch sonst argumentativ belegte – Behauptung einer Rechtsnatur von Amtshilfe „als gelinderes Mittel (§ 5 Abs 2)“ ins Treffen, ignoriert Regelungen zur Befangenheit (hier: durch Amtshilfeersuchen) befasster Organwalter und scheint auch die Grundrechtsbezogenheit der von ihm angesprochenen „Hausdurchsuchung“ (Art 9 StGG) nicht zu bemerken; vgl auch Rz 47.

⁸⁵ Vgl auch § 1 Abs 3 Z 2 VBVG.

⁸⁶ Vgl 963 BlgNR 27. GP 2.

⁸⁷ Auch ist Unzulässigkeit von Sicherstellung anstelle von Amtshilfe „nach diesem Gesetz“ mit § 112a StPO zwanglos vereinbar; vgl Ratz, ÖJZ 2023, 149, 155.

⁸⁸ Grundlegend bereits S. Mayer, Kommentar § 26 Rz 11–13.

⁸⁹ Vgl Rz 47, 191.

⁹⁰ § 106 Abs 1 StPO geht es denn auch bloß um Verletzung „in einem subjektiven Recht“; auch § 5 Abs 1 und 2 StPO beziehen sich nur auf subjektive Rechte; vgl 25 BlgNR 22. GP 29f, wo nur von Grundrechten die Rede ist, die der Staat nicht hat; vgl auch Rz 23, 25, 43, 315, 480.

⁹¹ Vgl Rz 26.

⁹² Vgl Rz 42, 109–111, 124, 575.

⁹³ Vgl Ratz, ÖJA 2023, 177.

⁹⁴ Vgl Rz 106.

(§ 93 Abs 1 erster Satz [erster Fall], § 111 Abs 1 zweiter Satz] StPO) „oder durch eine gerichtliche Entscheidung ersetzt werden“ (§ 93 Abs 2 erster Satz [zweiter Fall]; § 109 Z 1 lit b] StPO).

- ▶ Nur, wo „Begründung der Verfügungsmacht“ durch – freiwillige oder unfreiwillige –⁹⁵ Herausgabe, Abnahme (§ 93 Abs 2 erster Satz [erster Fall] StPO) – „erforderlichenfalls auch mittels Durchsuchung“ (§ 117 Z 2–4 StPO) – oder „durch eine gerichtliche Entscheidung“ (§ 93 Abs 2 erster Satz [zweiter Fall] StPO) „nicht möglich [ist]“, besteht nach Maßgabe von § 93 Abs 2 zweiter Satz StPO eine durch „Beugemittel“ erzwingbare „Pflicht“, „die Sicherstellung [...] zu ermöglichen“. Diese „Pflicht“ betrifft aber nicht „jedermann“, vielmehr nur Personen, die „nicht selbst der Straftat verdächtig oder von der Pflicht zur Aussage gesetzlich befreit“ oder zur „Verweigerung der Aussage berechtigt“ sind, oder hinsichtlich derer kein „Verbot der Vernehmung als Zeuge“ besteht. „Beamte (§ 74 Abs 1 Z 4 bis 4c StGB)“ kann „über Umstände, die der Amtsverschwiegenheit unterliegen“, diese „Pflicht“ nur treffen, „soweit sie [...] von der Verschwiegenheitspflicht entbunden wurden“ (§ 155 Abs 1 Z 2 StPO).

- ▶ „Verpflichtungen“ der Organe des staatlichen Hoheitsvollzugs, „Gegenstände oder Vermögenswerte, die sichergestellt werden sollen, [...] herauszugeben oder die Sicherstellung auf andere Weise zu ermöglichen“ oder „[Zugang zu] auf Datenträgern gespeicherte[n] Informationen [...] zu gewähren“, ergeben sich aus § 111 Abs 1 und 2 StPO nicht. Stattdessen greifen § 76 Abs 1 und 2 StPO.

Plus

ÜBER DEN AUTOR

E-Mail: eckart.ratz@univie.ac.at

⁹⁵ Vgl auch Kollmann/Moser, LiK § 121 Rz 16f, Tauschmann in Schmölzer/Mühlbacher, StPO² § 121 Rz 13ff; grundlegend bereits Bauer, Ausgewählte beweissichernde Zwangsmittel in der neuen StPO, ÖJZ 2008, 754 (760).

Kurzbeitrag

ZVN 2023: Videoverhandlung im Zivilprozess



Univ.-Prof. Dr. MARTIN SPITZER ist Universitätsprofessor am Institut für Zivil- und Zivilverfahrensrecht der WU Wien.
Univ.-Ass. Dr. ALEXANDER WILFINGER ist Universitätsassistent am Institut für Zivil- und Zivilverfahrensrecht der WU Wien.

Zivilverfahrensrecht

§§ 132 a, 134, 258, 277, 460 ZPO; § 3 1. COVID-19-JuBG

ÖJZ 2023/99

Vor wenigen Tagen wurde die Regierungsvorlage für eine ZVN 2023 beschlossen, mit der sich die „Videoverhandlung“ dauerhaft im Zivilverfahren etablieren soll. Innovation wird dabei nicht um jeden Preis angestrebt, sondern mit Rücksicht auf die betroffenen Interessen behutsam vorangetrieben. Der Beitrag stellt das zivilprozessuale Konzept vor.

A. Ausgangspunkt

Dass Zivilprozesse mitunter online stattfinden, ist mittlerweile alltäglich. Beweisrechtlich ist die Praktikabilität von Videokonferenzen national (§ 277 ZPO) wie international längst anerkannt (Art 12 Abs 4, Art 20 EuBVO), digitale Einvernahmen sind nicht nur unkomplizierter, sondern auch unmittelbarer als der alternative Rechtshilfeweg.¹ Während die digitale Komponente dabei so klein wie möglich gehalten wird – § 277-ZPO-Konferenzen beschränken sich auf einzelne Einvernahmen und können nur von Gerichtsgebäude zu Gerichtsgebäude mit technischer Ausrüstung des Gerichts in einem eigenen Justiz-Zoom-Kreis statt-

finden² –, mussten traditionelle Vorbehalte gegenüber weitergehenden Verlagerungen ins Internet mit Corona einem Krisen-Pragmatismus weichen. Mangels Widerspruchs der Parteien konnte das Gericht seit März 2020 die gesamte Verhandlung durch Einsatz geeigneter technischer Kommunikationsmittel zur Wort- und Bildübertragung abhalten, und zwar auch außerhalb des Justiz-Zoom-Kreises, man sollte ja zu Hause bleiben.³

§ 3 1. COVID-19-JuBG bewährte und mauserte sich bald von der Notfalllösung zum Standardwerkzeug. Dennoch scheiterte der erste Versuch einer Übernahme ins Dauerrecht im Zuge einer ZVN 2021, weil die öffentliche Diskussion – angesichts des beweisrechtlich zurückhaltenden Entwurfs überzogene – Unmittelbarkeitsbedenken anmeldete.⁴ Die letzte von mehreren Verlängerungen der Corona-Sonderregel endete dann mit Juni 2023, sodass sich Gerichte und Parteien derzeit in einer bemerkenswerten Situation befinden: Überall wird digitalisiert, seit Jahren wird erfolgreich videoverhandelt, dennoch bleibt im Moment nur die verhältnismäßig biedere Gericht-zu-Gericht-Beweisaufnahme nach § 277 ZPO.

Es handelt sich freilich um eine bloße Sedisvakanz, denn kurz nach Ostern 2023 ist auch die Videoverhandlung wiederauferstanden. Das BMJ hat einen weiteren Anlauf unternommen, der sich

¹ Vgl ErläutRV 981 BlgNR 24. GP 85f.

² Siehe zur Vorgängerbestimmung § 91 a GOG ErläutRV 613 BlgNR 22. GP 21.

³ Näher Scholz-Berger/Schumann, Die Videokonferenz als Krisenlösung für das Zivilverfahren, ecolex 2020, 469; Spitzer in Spitzer/Wilfinger, Beweisrecht § 277 ZPO Rz 5 ff.

⁴ ErläutRV 2093 BlgNR 27. GP 1.