08 | 2025 | 445 – 508

ÖJZ

Österreichische Jurist:innenzeitung

Beiträge

15. Sanktionspaket der EU
Christian Dorrer

Glücksspielrecht: Deliktsgerichtsstand (Art 7 Nr 2 EuGVVO)
Christoph Leitgeb, David Tritremmel

Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2024: Verfahrensführung und Rechtsschutz
Eckart Ratz

Evidenzblatt

Unentgeltliche Übermittlung der Krankengeschichte
Nikolaus Forgó

Willkür als Gegenstand der Grundrechtsbeschwerde
David Jodlbauer, Linda Poppenwimmer

Polizeiliche Gewaltanwendung
Jonathan Lukan

Sperre einer Domain
Michael Rami

manz.at/oejz ISSN 0029-9251

MANZ

Strukturelle Veränderungen von Verfahrensführung und Rechtsschutz aufgrund des Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2024 im Überblick[1]

Der Beitrag schnell gelesen

Zugleich mit Einführung und Ausgestaltung einer Gerichtsentscheidung auf Begründung einer Sicherstellung von Datenträgern und Daten wurden mit BGBl I 2024/157 zahlreiche über die gesamte Kodifizierung verstreute Änderungen der StPO vorgenommen, die *Divjak* in ÖJZ 2025, 338 anschaulich gemacht hat. Hier sollen aus Anlass der ersten einschlägigen Bearbeitungen im WK StPO[2] die strukturellen Veränderungen vor und bei Beginn von Ermittlungsverfahren und das darauf bezogene Rechtsschutzregime vertieft in den Blick genommen werden, schon weil der Gesetzgeber durch die mit der Aufhebung des letzten Satzes von § 91 Abs 2 intendierte Klarstellung, dass der Einspruch wegen Rechtsverletzung auch Verhalten der Staatsanwaltschaft zur Klärung, ob ein Anfangsverdacht vorliegt, erfasst, die Einigkeit darüber, dass *„Aufklärung eines Anfangsverdachts (Abs 3)“* als Gegenstand von Strafverfahren vorliegenden Anfangsverdacht (§ 1 Abs 3) erfordert, beseitigt und das Vorliegen von Anfangsverdacht als notwendige Bedingung für die Bezeichnung einer Person als *„Verdächtiger“* (§ 48 Abs 1 Z 1) fraglich gemacht hat. Dazu kommt, dass § 197 a idF BGBl I 2024/157 mit nahezu denselben Worten erläutert wird wie der noch grundlegend verschiedene § 197 a ME und die Frage nach der Zulässigkeit von Zwangsmaßnahmen der StrafverfolgungsBeh gegen andere Staatsorgane noch immer nicht höchstgerichtlich geklärt ist.

Strafprozessrecht
§§ 1, 91, 108, 190, 197 a – 197 c; § 76, 8. HptSt StPO
ÖJZ 2025/69

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. Tätigkeit von StrafverfolgungsBeh *„zur Klärung, ob“* ein „Tatbild“ oder *„ein Anfangsverdacht […] vorliegt“*
1. Unklarheiten in GMat und Lösungsvorschläge
2. Beginn des Ermittlungsverfahrens nach Maßgabe des Gesetzestextes
a) *„Klärung, ob“* ein *„Tatbild“* (§ 91 Abs 3) oder *„[e]in Anfangsverdacht [vor]liegt“* und *„Aufklärung eines Anfangsverdachts (Abs 3)“* (§ 1 Abs 2)
b) Nicht auf *„Tatbild“* einschränkbare *„Erkundigungen (§ 151 Z 1)“*
c) *„Auswertung oder Verarbeitung einer Information“* als Zur-Kenntnis-Nehmen einer *„Anzeige“*, interne *„Tätigkeit“* oder *„Ermittlung“*
B. *„Absehen von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens“*, Anordnung von *„Verfolgung“* und *„[E]inleiten“* von Ermittlungsverfahren nach § 197 a Abs 2
1. § 197 a Abs 1 erster Fall und Anordnung von *„Verfolgung“*
2. § 197 a Abs 1 zweiter Fall und Abs 2
C. Verhältnis von Staatsanwaltschaft und Kriminalpolizei außerhalb von Strafverfahren
D. Altes und Neues zum 8. HptSt
1. Zwang gegen staatliche Verwaltung
2. *„Beschlagnahme von Datenträgern und Daten“*
E. Strukturneutrale Einfügungen
F. Verpflichtung, *„von Amts wegen aufzuklären“*

A. Tätigkeit von StrafverfolgungsBeh *„zur Klärung, ob“* ein „Tatbild“ oder *„ein Anfangsverdacht […] vorliegt“*

1. Unklarheiten in GMat und Lösungsvorschläge

Durch das Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2024 sollen sog Vorfeldermittlungen abgeschafft und jedes Ermittlungsverfahren zu einem *„Strafverfahren“* werden, um so *„jede Tätigkeit der […] der Staatsanwaltschaft […], die der Gewinnung, Sicherstellung, Auswertung oder Verarbeitung einer Information zur Aufklärung des Verdachts einer Straftat dient“*, dem Einspruch wegen Rechtsverletzung zu erschließen. Dass – ausgehend von 15 Os 113/18 h, 114/18 f, wonach jeder strafprozessuale Vorgang vor Einbringen der Anklage *„im Ermittlungsverfahren“* stattfinde – *„Erkundigungen zur Klärung, ob ein Anfangsverdacht […] vorliegt“*, ohnehin zwanglos vom Wortlaut des § 106 Abs 1 erster Satz erfasst waren (Vor § 280 Rz 8/4), wurde im Schrifttum nicht akzeptiert, von 12 Os 23/20 d als Analogie missdeutet und die Deutung – ersichtlich ohne nachzulesen – von den GMat übernommen.[3] Nach wie

[1] §§ ohne Gesetzesangabe sind solche der StPO, Rz ohne Angabe des Werks beziehen sich auf den WK StPO, Schrifttum ohne Namensangabe stammt vom Autor; Verfahrensführung[2] dient als Abkürzung für *Ratz,* Verfahrensführung und Rechtsschutz nach der StPO[2].

[2] *Danek/Mann* § 1 ist im März erschienen; die Kommentierung der §§ 197a-c und die an BGBl I 2024/157 angepasste Bearbeitung der auf das Rechtsmittelverfahren bezogenen Bestimmungen erscheinen Ende Mai oder Anfang Juni.

[3] Statt zwischen *„Ermittlungsverfahren“*, welche als *„Strafverfahren“* (§ 91 Abs 2 erster Satz) und nicht als *„Strafverfahren“* (§ 91 Abs 2 letzter Satz idF vor BGBl I 2024/157) geführt werden, zu unterscheiden, behaupten 16 BlgNR 28. GP 31, ich hätte *„den Einspruch wegen Rechtsverletzung nicht bloß nach […], sondern […] auch vor einem Ermittlungsverfahren für zulässig erachtet“*.

vor BGBl I 2024/157 wird im *„Strafverfahren […] zur Aufklärung eines Anfangsverdachts (Abs 3)“* ermittelt (§ 1 Abs 2 erster Satz), und die Definition von *„Anfangsverdacht“* ist ebenfalls gleichgeblieben (§ 1 Abs 3). Nur die Wortfolge *„nach den Bestimmungen des 2. Teils dieses Bundesgesetzes“* im ersten Satz des § 1 Abs 2, der spezielle Regelung zum *„Ermittlungsverfahren“* enthält, wurde aufgehoben, mit dem deklarierten Ziel einer Klarstellung, dass *„nicht lediglich die im 2. Teil der StPO geregelten Ermittlungsmaßnahmen Ermittlungen iSd § 1 Abs 2 erster Halbsatz StPO darstellen“*, weil solche *„auch in anderen Teilen der StPO geregelt“* seien, *„etwa die in der Praxis durchaus häufigen Maßnahmen der Amts- und Rechtshilfe (§ 76 StPO)“*.[4] Da § 91 Abs 2 als lex specialis für das Ermittlungsverfahren keiner Regelung des (allg) 1. Teils der StPO derogiert, bleibt unerfindlich, warum es ges Klarstellung – noch dazu im 1. Teil der StPO – bedurfte, dass *„Tätigkeit der Kriminalpolizei“* und *„der Staatsanwaltschaft […], die der Gewinnung, Sicherstellung, Auswertung oder Verarbeitung einer Information zur Aufklärung des Verdachts einer Straftat dient“*, *„Ermittlung“* iSd § 91 Abs 2 erster Satz ist und auch damit *„[d]as Strafverfahren beginnt“*. Davon ganz abgesehen, ist *„Amts- und Rechtshilfe (§ 76 StPO)“* im Ermittlungsverfahren zwar *„Ermittlung“*, nicht aber *„Ermittlungsmaßnahme“*, wie ein Blick auf § 91 und die Überschrift des 8. HptSt unmittelbar sinnfällig macht.[5] *„Erkundigungen (§ 151 Z 1)“* bloß *„zur Klärung, ob auf Grund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass ein Sachverhalt einem gesetzlichen Tatbild entspricht,“* sollen hingegen nicht von § 106 erfasst sein, woran 16 BlgNR 28. GP 33 keinen Zweifel lassen: *„Erkundigungen zur **Klärung, ob ein Anfangsverdacht** gegen eine Person **vorliegt,** [sollen] ausdrücklich keine zulässige ‚Vorfeldermittlung‘ sein; die Abklärung eines gegen eine Person gerichteten (Anfangs-)Verdachts soll **ausschließlich im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens** möglich sein.“ „Auch weiterhin“* – so 16 BlgNR 28. GP 34 (im nächstfolgenden Absatz) – **aber** *„sollen […] ein **Ermittlungsverfahren** auslösende Ermittlungen **nur bei Vorliegen eines Anfangsverdachts** zulässig sein“*,[6] ein in die Augen fallender Widerspruch, der die GMat insoweit wertlos macht: Ex falso quodlibet! Dass die Vernichtungsanordnung des § 115f Abs 9 zweiter Satz nur greift, wenn bei Bewilligung der Beschlagnahme von Datenträgern und Daten *„kein Anfangsverdacht (§ 1 Abs 3) vorgelegen ist“*, wird unter dem Aspekt der von 16 BlgNR 28. GP 33 reklamierten Unzulässigkeit von Ermittlungsverfahren ohne Anfangsverdacht in den GMat nicht problematisiert; ebenso wenig wie die Frage, ob eine Person, hinsichtlich welcher *„Erkundigungen zur Klärung, ob ein Anfangsverdacht gegen“* sie *„vorliegt“*, getätigt werden, *„Verdächtiger“* iSd § 48 Abs 1 Z 1 sein soll. Auch die im aufgehobenen letzten Satz des § 91 Abs 2 idF vor BGBl I 2024/157 ausdrücklich angesprochene *„Nutzung von allgemein zugänglichen oder behördeninternen Informationsquellen“* ist den GMat mit Blick auf die geänderte Rechtslage keine Erwähnung wert. Auf den Unterschied zwischen *„Erkundigungen“* und *„Nutzung von allgemein zugänglichen oder behördeninternen Informationsquellen“*[7] gehen sie nicht ein. **So verlangen denn auch *Danek/Mann* weiterhin bestehenden *„Anfangsverdacht“* für Ermittlung nach § 1 Abs 2 erster Satz**[8] **und kritisieren § 91 Abs 3 als *„zu eng“*,** weil *„bei Vorliegen eines (bloßen) ‚Grundverdachts‘ […] gegen eine bestimmte Person Erkundigungen zwecks dessen Verdichtung zu einem Anfangsverdacht und Ermittlungen zu dessen Aufklärung iSd § 1 Abs 2 generell nicht mehr zulässig […] [wären]“*, was – wie sie treffend erkennen – *„eine deutliche Einschränkung der Befugnis zur Aufklärung von Straftaten iSd § 1 Abs 1 mit sich bringen [würde], will man nicht den Level für die Beurteilung des Bestehens eines Anfangsverdachts niedriger ansetzen als vor dem StPRÄG 2024“*.[9] Zugleich betonen sie, dass *„[f]ür eine Änderung der Beurteilung, ob ein Anfangsverdacht vorliegt, […]schon insoweit keine Grundlage [besteht], als die Definition dieses Begriffs in § 1 Abs 3 keine Änderung erfuhr.“* Ungeachtet des auf bloße Tatbildermittlung eingeschränkten Wortlauts bestehe demnach auf § 91 Abs 3 gegründete Ermittlungsbefugnis über die Ermittlung des Tatbilds hinaus. Die so der Sache nach behauptete planwidrige Unvollständigkeit der durch die Vorschrift erteilten und vom Rechtsschutz im Ermittlungsverfahren gezielt ausgenommenen Befugnis wird allerdings nicht weiter begründet.[10] **Auch für die Aufklärungsverpflichtung des § 2 Abs 1 soll nicht dessen Wortlaut entscheidend, sondern ein Analogieschluss angebracht sein.** Zu dessen Begründung wird auf RIS-Justiz RS0088780 verwiesen, der da lautet: *„In bezug auf strafprozessuale Vorschriften ist die Schließung einer unbeabsichtigten Regelungslücke im Wege der Analogie generell zulässig.“* Auf den Nachweis einer planwidrigen Lücke wird freilich verzichtet, die zur Lückenfüllung herangezogene Vorschrift verschwiegen und der behauptete Rechtssatz, dass schon ein *„Grundverdacht“* Staatsanwaltschaft und Kriminalpolizei zur Aufklärung verpflichte, nicht mit § 197a Abs 1 verglichen, der die Staatsanwaltschaft ausdrücklich verpflichtet, *„von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abzusehen, wenn […] der angezeigte Sachverhalt […] keinen Anfangsverdacht einer Straftat (§ 1 Abs 3) begründet“*.[11] **Sodann sei** mit der Aufhebung des letzten Satzes von § 91 Abs 2 die ***„Nutzung behördeninterner Informationsquellen [zur Klärung, ob aufgrund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass ein Sacherhalt einem gesetzlichen Tatbild entspricht,]“* nicht mehr zulässig,** weil nämlich *„nur Erkundigungen ‚minderer Intensität‘ […] als Erhebungen im Vorfeld eines Strafverfahrens in Frage kommen“*. Dann aber ginge es bei der *„Nutzung behördeninterner Informationsquellen“* um ein *„Verlangen von Auskunft und […] Entgegennehmen einer Mitteilung von einer Person“*, ein Vorgang, den § 91 Abs 2 letzter Satz *„Erkundigungen“* ausdrücklich gegenübergestellt hatte, weil die Information so gerade nicht von einer Person, sondern auf andere Weise erlangt werden soll. **Damit nicht genug, sei die Staatsanwaltschaft zu *„Erkundigungen (§ 151 Z 1)“* auch bloß zur Entscheidung über die *„Einleitung eines Ermittlungsverfahrens“* ermächtigt,** obwohl diese nach 16 BlgNR 28. GP 35 *„vom Blatt weg“* zu treffen ist.[12]

2. Beginn des Ermittlungsverfahrens nach Maßgabe des Gesetzestextes

a) *„Klärung, ob“* ein *„Tatbild“* (§ 91 Abs 3) oder *„[e]in Anfangsverdacht [vor]liegt“* und *„Aufklärung eines Anfangsverdachts (Abs 3)“* (§ 1 Abs 2)

Erklärtes Ziel des historischen Gesetzgebers war die Abschaffung sog Vorfeldermittlungen. *„Erkundigungen“* nach § 91 Abs 3 sollen

[4] 16 BlgNR 28. GP 31.
[5] Eingehend zur einschlägigen Begrifflichkeit Verfahrensführung² Rz 61ff; zu § 76a vor dessen Aufhebung durch BGBl I 2023/182 vgl Verfahrensführung² Rz 106/1.
[6] Hervorhebung durch Fettdruck nur hier.
[7] Vgl ÖJZ 2024, 544 (FN 12).
[8] *Danek/Mann* § 1 Rz 26, 37.
[9] *Danek/Mann* § 1 Rz 31/1.
[10] Vgl *Danek/Mann* § 1 Rz 25, 49, die *„Erkundigungen“* nach § 91 Abs 3 einerseits außerhalb *„eines Ermittlungsverfahrens“* verorten, andererseits von § 106 erfasst sehen und die zur Rechtslage vor BGBl I 2024/157 vertretene Differenzierung von als *„Strafverfahren“* und nicht als *„Strafverfahren“* geführten Ermittlungsverfahren ablehnen.
[11] *Danek/Mann* § 1 Rz 29.
[12] *Danek/Mann* § 1 Rz 41.

„lediglich die objektiven Gegebenheiten einer Straftat“ betreffen, wogegen *„die Abklärung eines gegen eine Person gerichteten (Anfangs-)Verdachts […] ausschließlich im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens möglich sein [soll]“. „Zur Gewährleistung einer gebotenen unionskonformen […] Rechtslage sollen“* also *„Erkundigungen zur Klärung, ob ein Anfangsverdacht gegen eine Person vorliegt, ausdrücklich keine zulässige ‚Vorfeldermittlung‘ sein“*.[13] Unzulässigkeit von Einspruch wegen Rechtsverletzung gegen *„Erkundigungen“* nach § 91 Abs 3 ist durchaus stimmig: Ist nicht einmal das *„Tatbild“* einer Kategorie des materiellen Strafrechts durch zumindest eine bestimmt ansprechbare sinnliche Wahrnehmung indiziert, geht es bei allfälliger *„Tätigkeit“* von Kriminalpolizei oder Staatsanwaltschaft nicht um die *„Aufklärung von Straftaten“* (§ 1 Abs 1 erster Satz). Um ***„Tätigkeit […] zur Aufklärung des [Anfangs-]Verdachts einer Straftat“*** geht es **erst, wenn** zumindest eine bestimmt ansprechbare sinnliche Wahrnehmung irgendein *„Tatbild“* des materiellen Strafrechts indiziert, **ein *„Tatbild“*** also ***„auf Grund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann“*** (§ 91 Abs 3). ***„[Z]ur Aufklärung eines Anfangsverdachts“* zu *„ermitteln“*, ist** Kriminalpolizei und Staatsanwaltschaft nunmehr **auch erlaubt, *„wenn“* (noch) nicht** oder nicht mehr ***„auf Grund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass eine Straftat begangen worden ist“*.**[14] **Zu *„Ermittlung“* (§ 91 Abs 2 erster Satz) verpflichtet werden *„Kriminalpolizei und Staatsanwaltschaft“* von § 2 Abs 1** jedoch **erst,** wenn *„auf Grund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass eine Straftat begangen worden ist“*, also **bei jedem *„ihnen zur Kenntnis gelangten Anfangsverdacht“*.** Auch § 100 Abs 3a, der mit Bezug auf die *„Aufklärung [eines Anfangsverdachts]“* (§ 1 Abs 2 erster Satz) *„berechtigt und verpflichtet“* auseinanderhält, besagt nichts anderes.[15] Die Zeichenfolgen *„zur Aufklärung eines Anfangsverdachts (Abs 3)“* (§ 1 Abs 2 erster Satz) und *„zur Aufklärung des Verdachts einer Straftat“* (§ 91 Abs 2 erster Satz) sollen nach wie vor bedeutungsgleich sein. Daher ermittelt seit BGBl I 2024/157 *„zur Aufklärung eines Anfangsverdachts (Abs 3)“*, wer *„zur Klärung, ob ein Anfangsverdacht (§ 1 Abs 3) vorliegt“*, und wer *„auf Grund eines „Anfangsverdachts (§ 1 Abs 3) ermittelt“*.[16] ***„Verdächtiger“* nach § 48 Abs 1 Z 1 ist seit BGBl I 2024/157** nicht nur *„jede Person, gegen die auf Grund eines Anfangsverdachts (§ 1 Abs 3)“*, sondern **auch *„[jede Person, gegen die] zur Klärung, ob ein Anfangsverdacht (§ 1 Abs 3) vorliegt, [ermittelt wird]“*.** Dieses Ergebnis liegt zwanglos innerhalb der Wortlautgrenze von § 48 Abs 1 Z 1, indem die Vorschrift nun anstelle einer notwendigen eine hinreichende Bedingung für die Bezeichnung einer Person als *„Verdächtiger“* benennt.[17] Da nun *„Klärung, ob ein Anfangsverdacht (§ 1 Abs 3) vorliegt“*, als *„Ermittlung“* nach § 91 Abs 2 erster Satz (§ 1 Abs 2 erster Satz) begriffen wird, wird seit BGBl I 2024/157 **auch** die ***„Anzeigepflicht“*** des § 78 Abs 1 **und** die von **§ 8 Abs 2 erster Satz DV-StAG** normierte Verpflichtung eines Staatsanwalts, über *„mündlich vorgebracht[e Anzeigen] […] einen Amtsvermerk aufzunehmen“*, weil *„er sie für begründet hält“* – aus dem Blickwinkel *„einer Behörde oder öffentlichen Dienststelle“* (§ 78 Abs 1) und des *„Staatsanwalt[s]“* (§ 8 Abs 2 erster Satz DV-StAG) –, bereits dann schlagend, **sobald** also zumindest eine bestimmt ansprechbare sinnliche Wahrnehmung **irgendein *„Tatbild“*** des materiellen Strafrechts **indiziert,** mit den Worten des § 91 Abs 3 ein *„Tatbild“* also *„auf Grund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann“* **und** irgendwelche **Anhaltspunkte für** einen Sachverhalt vorliegen, der in Richtung eines Geschehens deutet, das – als erwiesen angenommen – (zumindest) einem **Tatbestand** des materiellen Strafrechts subsumierbar ist.[18]

ISd § 1 Abs 2 *„[z]ur Aufklärung eines Anfangsverdachts“* ermittelt seit BGBl I 2024/157, wer *„zur Klärung, ob ein Anfangsverdacht (§ 1 Abs 3) vorliegt“*, und wer *„auf Grund eines Anfangsverdachts (§ 1 Abs 3) ermittelt“*.

b) Nicht auf *„Tatbild“* einschränkbare *„Erkundigungen (§ 151 Z 1)“*

§ 91 Abs 3 verortet *„Erkundigungen (§ 151 Z 1)“* außerhalb von *„Ermittlungsverfahren“*, wenn das *„Verlangen von Auskunft“* allein *„zur Klärung, ob auf Grund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass ein Sachverhalt einem gesetzlichen Tatbild entspricht“*, geschieht. **Umgehung des von § 91 Abs 3 klar abgegrenzten Themas von Erkundigungen begründet** daher ***„Ermittlung“* nach § 91 Abs 2,** erfolgt in einem *„Strafverfahren“* (§ 1 Abs 2 erster Satz) und unterliegt dem Rechtsschutzregime *„im Ermittlungsverfahren“* (§§ 106, 108). Dabei geht es nicht um die *„Vermutung eines Anfangsverdachts […], sobald über § 91 Abs 3 […] hinaus ermittelt wird“*, wie *Divjak* die GMat versteht,[19] sondern bloß die mit solchem Verhalten verknüpfte Rechtsfolge des Beginns eines Strafverfahrens. Umgehung meint Fehlverhalten beim *„Verlangen von Auskunft“*. *„[Ist] die Klärung, ob ein Sachverhalt einem gesetzlichen Tatbild entspricht, untrennbar mit der Klärung eines gegen eine bestimmte Person bestehenden Grundverdachts, diesen Sachverhalt verwirklicht zu haben, verknüpft“*, geht es gerade nicht bloß um *„Klärung, ob auf Grund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass ein Sachverhalt einem gesetzlichen Tatbild entspricht“*;[20] sie geschieht *„im Ermittlungsverfahren“*, wenn die untrennbare Verknüpfung vom befassten Vollzugsorgan erkannt werden musste.

c) *„Auswertung oder Verarbeitung einer Information“* als Zur-Kenntnis-Nehmen einer *„Anzeige“*, interne *„Tätigkeit“* oder *„Ermittlung“*

Nur *„Entgegennehmen einer Mitteilung“* als Reaktion auf *„Verlangen von Auskunft“* ist allerdings ***„Erkundigung“* (§ 151 Z 1), sonstiges *„Entgegennehmen einer Mitteilung“* ist *„Anzeige“* und geschieht außerhalb von *„Verfahren“* nach § 1 Abs 1 erster Satz.**[21] Auf eine *„Anzeige“* bezogene *„Erkundigungen“* nach § 91 Abs 3 lassen die Entscheidungsbefugnis des § 197a unberührt. Da just *„der angezeigte Sachverhalt“* den Gegenstand der der Staatsanwaltschaft nach § 197a Abs 1 aufgetragenen Entscheidung vorstellt, ist sie – im Gegensatz zur Kriminalpolizei – zu *„Erkundigungen (§ 151 Z 1)“* nach § 91 Abs 3 nicht befugt.[22] Von ihr gleichwohl (nur) nach § 91 Abs 3 durchgeführte Erkundigungen lassen aber weder ein *„Strafverfahren“* beginnen noch die nach § 197a Abs 1 bestehende Verpflichtung entfallen.[23] Soweit aber über *„Ergebnisse“* von *„Ermittlung“* nach § 91 Abs 2 berichtet wird, scheidet *„Absehen“* aus, weil durch solche *„Ermitt-*

[13] 16 BlgNR 28. GP 33.
[14] Vor § 197a Rz 2.
[15] Vor § 197a Rz 11.
[16] Vgl § 48 Abs 1 Z 1; *„aufgrund eines Anfangsverdachts“* (vgl § 135 Abs 2b); Vor § 197a Rz 2.
[17] Vor § 197a Rz 9.
[18] Vor § 197a Rz 13.
[19] *Divjak,* Das Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2024 – Änderungen abseits der Sicherstellung, ÖJZ 2025, 338 (339).
[20] AM *Danek/Mann* § 1 Rz 31/1.
[21] Vor § 197a Rz 6.
[22] AM *Danek/Mann* § 1 Rz 41.
[23] § 197a Rz 7.

lungen" nun stets das „*Strafverfahren beginnt*" (§ 1 Abs 2 erster Satz), sodass eine nach § 197a getroffene Entscheidung nicht rechtswirksam wäre. **Soweit ein „*Anzeiger*" iS von § 8 Abs 2 erster Satz DV-StAG nicht „*darauf besteht, über die Anzeige*" – die, er „*mündlich vorgebracht*" hat – „*einen Amtsvermerk aufzunehmen*", besteht kein Anlass für eine Entscheidung nach § 197a.**[24] Gewinnung und Auswertung durch „*Anzeige*" erlangter „*Information*" ist von „*Ermittlung*" strikt zu unterscheiden. Darauf bezogene **„*Analyse' durch einen der WKStA gem § 2a Abs 5 StAG zur Verfügung gestellten Finanz- oder Wirtschaftsexperten*" ist keineswegs „*Ermittlung*"** nach § 91 Abs 2 erster Satz, die ein „*Strafverfahren*" beginnen ließe.[25] Die Staatsanwaltschaft lässt solcherart durchaus nicht „*Ermittlungen (§ 91 Abs 2) durch einen Sachverständigen durchführen*", während behördeninterne Vorgänge von „*Analyse*" durch Hilfskräfte nichts anderes sind als „*Analyse*" durch „*Anzeige*" erlangter „*Information*" durch Staatsanwälte selbst.[26] Von „*Datenabgleich*" abgesehen, spricht § 91 Abs 2 erster Satz mit „*Auswertung oder Verarbeitung einer Information*" auf in ein und demselben Verfahren „*ermittelte […] Daten*" bezogene „*Tätigkeit*" an.[27] **Soweit nach § 74 Abs 1 erster Satz „*Ergebnisse*" aus anderen Verfahren verarbeitet und diese genutzt werden, geht es – von „*Datenabgleich*" abgesehen – nicht um „*Ermittlung*", durch welche „*[d]as Strafverfahren beginnt*".**[28] Aus dem Umstand, dass Entscheidungen über das „*Absehen von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens*" nicht „*im Ermittlungsverfahren*" ergehen, ist übrigens nicht abzuleiten, dass „*mit Blick auf § 197a Abs 1 zweiter Satz […] Tätigkeiten der Kriminalpolizei und der Staatsanwaltschaft, die ausschließlich der Zuständigkeits- und Konnexitätsprüfung dienen*", „*weiterhin [nicht als Ermittlungen iSd § 91 Abs 2 gelten]*".[29] Denn „*jede Tätigkeit der Kriminalpolizei*" und „*der Staatsanwaltschaft, die*" zumindest auch „*der Gewinnung, Sicherstellung, Auswertung oder Verarbeitung einer Information zur Aufklärung des Verdachts einer Straftat dient*", „*ist*" nach § 91 Abs 2 erster Satz „*Ermittlung*" (§ 1 Abs 2 erster Satz).[30]

B. „*Absehen von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens*", Anordnung von „*Verfolgung*" und „*[E]inleiten*" von Ermittlungsverfahren nach § 197a Abs 2

1. § 197a Abs 1 erster Fall und Anordnung von „*Verfolgung*"

Es „*[wäre] die Führung eines Ermittlungsverfahrens aus rechtlichen Gründen*" stets „*unzulässig*" und ist daher nach **§ 197a Abs 1 erster Fall** „*von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abzusehen*", **wenn das Fehlen eines Tatbestandsmerkmals oder die Verwirklichung eines Ausnahmesatzes „*feststeht*",** weil dann „*der angezeigte Sachverhalt*" von vornherein keine „*mit gerichtlicher Strafe bedrohte Handlung*" (§ 1 Abs 1 zweiter Satz) „*begründet*". Nach 16 BlgNR 28. GP 35 ist dies der Fall, „*wenn bei grundsätzlich tatbestandsmäßigem Verhalten vom Vorliegen von Rechtfertigungs-, Strafausschließungs- oder Strafaufhebungsgründen oder von Verfolgungshindernissen auszugehen ist*". Zur Begründung wird auf 17 Os 3/18x verwiesen. Der OGH hatte rechtliche Unzulässigkeit von „*Ermittlung*" in dieser Entscheidung allerdings keineswegs auf Ausnahmesätze beschränkt, vielmehr einen Erlass des BMJ, wonach „*Ermittlung*" zulässig sei, wiewohl bereits „*feststeht, dass*" ein solcher Ausnahmesatz begründet ist, als verfehlt kritisiert. Im Unterschied zu § 197a Abs 1 zweiter Fall geht es § 197a Abs 1 erster Fall um einen als wahr erwiesenen oder unterstellten Sachverhalt. **Bei der Entscheidung über einen „*Antrag auf Verfolgung*" geht es nicht** – wie bei der Entscheidung über einen „*Antrag auf Fortführung*" – um einen auf die „*Begründung*" der Staatsanwaltschaft bezogenen Antrags- und Prüfungskalkül, also gerade nicht mehr **darum, ob seitens der Staatsanwaltschaft „*das Gesetz verletzt oder unrichtig angewendet wurde*", vielmehr um einen eigenständigen Ausspruch des Gerichts,** ein sog iudicium novum. Der Antrag ist abzuweisen, wenn „*der angezeigte Sachverhalt*" nicht verwirklicht wurde oder dessen Verwirklichung – nach Maßgabe des ihm vom Gericht entnommenen Bedeutungsgehalts, also eigenständiger (nicht über eine „*Begründung*" der Staatsanwaltschaft vermittelter) „*Sachverhaltsannahmen*" – „*vom Gesetz nicht mit Strafe bedroht ist oder […] Umstände vorliegen, durch die die Strafbarkeit der Tat aufgehoben oder die Verfolgung wegen der Tat ausgeschlossen ist*", wie es § 451 Abs 2 für die Vorprüfung eines Strafantrags durch das BG auf den Punkt gebracht hat. Bei Anordnung von „*Verfolgung*" geht es umgekehrt nicht um Schlüssigkeit mit „*Antrag auf Verfolgung*" geltend gemachter Verpflichtung der Staatsanwaltschaft zur „*Verfolgung*". Der **„*Antrag auf Verfolgung*" zielt** also gerade **nicht auf Beginn eines Strafverfahrens, vielmehr allein auf Negation eines** nach § 197a Abs 1 erster Fall **zuvor von der Staatsanwaltschaft getätigten Ausspruchs, dass „*die Führung eines Ermittlungsverfahrens aus rechtlichen Gründen unzulässig wäre*".** Das Ziel des Verfolgungsantrags ist also – wie das Ziel von „*Einspruch wegen Rechtsverletzung*" und „*Antrag auf Fortführung*" – mit demjenigen einer NBzWdG vergleichbar. Dieses besteht im Ausspruch, dass „*das Gesetz verletzt worden sei*".[31] Im Fall einer nach § 23 Abs 1a erfolgreichen NBzWdG, den „*entsprechenden Rechtszustand […] herzustellen*", ist auch der OGH nicht befugt. **Anordnung von „*Verfolgung*"**[32] **bedeutet** aber jedenfalls **restitutio in integrum im Verhältnis zu der nach § 197a** Abs 1 erster oder auch zweiter Fall **getroffenen Entscheidung** und geht als spezielle Regelung einer auf § 197a Abs 2 gegründeten „*Einleitung eines Ermittlungsverfahrens*" vor.[33]

Der „*Antrag auf Verfolgung*" zielt nicht auf Beginn eines Strafverfahrens, sondern bloß auf Negation eines zuvor von der Staatsanwaltschaft getätigten Ausspruchs, dass „*die Führung eines Ermittlungsverfahrens aus rechtlichen Gründen unzulässig wäre*".

2. § 197a Abs 1 zweiter Fall und Abs 2

§ 197a Abs 1 zweiter Fall stellt auf momentane Darstellbarkeit von „*Anfangsverdacht einer Straftat (§ 1 Abs 3)*" ab, **verlangt** also **„*Absehen*" ungeachtet aussichtsreicher Sachverhaltsklärung,**

[24] Vor § 197a Rz 22.
[25] So aber *Danek/Mann* § 1 Rz 31/1.
[26] § 197a Rz 8.
[27] AM *Danek/Mann* § 1 Rz 31/1, die aus der Aufhebung des letzten Satzes von § 91 Abs 2 die Zulässigkeit eines Umkehrschlusses herleiten und in der „*Nutzung behördeninterner Informationsquellen*" trotz der Legaldefinition des § 151 Z 1 „*Erkundigungen*" sehen.
[28] Dass „*Abfragen*" von Art 3 Z 3 JI-RL 2016/680 als „*Verarbeitung*" gelten, steht dem nicht entgegen, weil dem durch Art 54 JI-RL 2016/680 verbrieften „*Recht auf wirksamen gerichtlichen Rechtsbehelf gegen Verantwortliche oder Auftragsverarbeiter*" keineswegs durch Rechtsbehelfe just der StPO entsprochen werden muss (vgl § 34a Abs 2a StAG; § 85a Abs 2 GOG;§ 88 Abs 2, § 90 SPG).
[29] So aber *Danek/Mann* § 1 Rz 31/1.
[30] § 197a Rz 13.
[31] § 292 fünfter Satz.
[32] § 197c zweiter Satz (§ 196 Abs 2 erster Satz, letzter Fall [§ 195 Abs 1]).
[33] § 197c Rz 23, 26.

wenn *„der angezeigte Sachverhalt"* für sich allein (noch) *„keinen Anfangsverdacht einer Straftat (§ 1 Abs 3) begründet"*.[34] § 197a Abs 2 regelt die Entscheidungsfindung, § 1 Abs 2 erster Satz – unter diesem Aspekt – den Vollzug der getroffenen Entscheidung, *„ein Ermittlungsverfahren […] ein[zu]leiten"*. Da die Entscheidung nicht *„im Ermittlungsverfahren"* getroffen wird, greift § 106 dafür nicht. Das – iS von Art 13 EMRK wirksame – Remedium ist der *„Antrag auf Einstellung"* (§ 108), dessen **Prüfungskalkül Verletzung von § 197a Abs 2** aber **nicht erfasst.**[35] Schon weil die Staatsanwaltschaft nach § 197a Abs 2 Z 1 *„ein Ermittlungsverfahren […] einleiten [kann]"*, ohne dass *„neue Tatsachen oder Beweismittel beigebracht werden"*, wurde **durch** den – gegenüber § 197a ME neuen – **§ 197a Abs 2 keine prozessuale Bindung** der Entscheidung auf *„Absehen von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens"* normiert. Auch indem die Vorschrift die Staatsanwaltschaft zur *„Einleitung eines Ermittlungsverfahrens"* im Fall eines Vorgehens nach Abs 1 *„nur"* ermächtigt, *„solange die Strafbarkeit der Tat nicht verjährt ist"*, hebt § 197a Abs 2 – nicht eben gekonnt, aber unschädlich –[36] hervor, was nach § 197a Abs 1 ohnehin klar ist: Wenn *„Führung eines Ermittlungsverfahrens aus rechtlichen Gründen unzulässig wäre"*, *„hat die Staatsanwaltschaft […] von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abzusehen"*.[37]

C. Verhältnis von Staatsanwaltschaft und Kriminalpolizei außerhalb von Strafverfahren

Weder ermächtigt § 101 Abs 1 erster Satz die Staatsanwaltschaft zur Anordnung noch § 101 Abs 1 zweiter Satz zur Untersagung von *„Ermittlungen"* nach § 91 Abs 3. **Mangels Leitungsbefugnis** außerhalb von *„Strafverfahren"* **kann die Staatsanwaltschaft** seit 1. 1. 2025 **weder auf die *„behördeninternen Informationsquellen"* von Sicherheitsbehörden zugreifen noch** zur Frage der *„Einleitung eines Ermittlungsverfahrens"* (§ 197b Abs 2) die ***„Nutzung von allgemein zugänglichen […] Informationsquellen"*** der Kriminalpolizei gegenüber **anordnen. *„Absehen von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens"* fällt** umgekehrt **nicht mit einem nach § 101 Abs 1 zweiter Satz gegenüber der Kriminalpolizei *„erklärten Willen"* zusammen,** wonach *„ein Ermittlungsverfahren weder eingeleitet noch fortgesetzt werden"* darf. **Nur,** aber immerhin **im Fall von § 197a Abs 1 erster Fall ist es** allerdings ***„Aufgabe"* der Staatsanwaltschaft, der Kriminalpolizei zu untersagen, nach § 1 Abs 2 erster Satz zu *„ermitteln"*** und durch *„Ermittlung"* der Kriminalpolizei begonnene *„Ermittlungsverfahren einzustellen"* (§ 190 erster oder auch zweiter Fall). § 101 Abs 1 zweiter Satz (erster Fall) begründet eine ausnahmsweise Leitungsbefugnis der Staatsanwaltschaft außerhalb von *„Ermittlungsverfahren"*. Diese *„Aufgabe"* hat die Staatsanwaltschaft beim *„Absehen"* nach § 197a Abs 1 zweiter Fall nicht, weil dann *„Klärung, ob ein Anfangsverdacht (§ 1 Abs 3) vorliegt"*, zu einer bejahenden Antwort führen kann. Ein trotz *„Absehen"* nach § 197a Abs 1 zweiter Fall von der Kriminalpolizei nach § 1 Abs 2 begonnenes *„Strafverfahren"* wird – ungeachtet damit begründeter Leitungsbefugnis (§ 98 Abs 1 zweiter Satz, § 101 Abs 1 erster Satz) – vorerst nicht (auch) von der Staatsanwaltschaft geführt (§ 98 Abs 1 erster Satz, § 99 Abs 1 erster Teilsatz). Aufgrund nach § 100 erstatteter *„Berichte"* entscheidet die Staatsanwaltschaft, ob das *„Strafverfahren"* – nun gemeinsam (§ 98 Abs 1) – weitergeführt oder nach § 190 eingestellt wird. **§ 9 Abs 1 greift nicht für Willenserklärungen nach § 101 Abs 1 zweiter Satz, § 197a Abs 2.**[38]

D. Altes und Neues zum 8. HptSt

1. Zwang gegen staatliche Verwaltung

Trotz ihrer staatsorganisatorischen Bedeutung immer noch nicht prozessförmig befasst, sieht sich der OGH mit der **Frage, ob *„Behörden und öffentlichen Dienststellen […] und Anstalten des öffentlichen Rechts"*, was *„Information zur Aufklärung des Verdachts einer Straftat"* (§ 91 Abs 2 erster Satz) anlangt, Rechte (Ansprüche) oder Befugnisse zustehen.**[39] **Stehen ihnen** anstelle von Rechten gem § 76 Abs 1 und 2, § 155 Abs 1 Z 2 **Befugnisse zu, können sie mangels Befugnis der Strafverfolgungsbehörden** *„nach diesem Gesetz"* **durch *„eine Ermittlungs- oder Zwangsmaßnahme"*** (als Gegenstand von Einspruch nach § 106 Abs 1 Z 2) – und damit auch *„unmittelbar durch Zwang"* oder *„Beugemittel"* (§ 93 Abs 2) – **nicht betroffen sein.** Stattdessen haben sie Ersuchen nach Maßgabe von § 76 Abs 1 und 2 zu entsprechen, zu welchem Zweck sie die Durchführung von Zwangsmaßnahmen gestatten können, soweit sie sich zum Eingriff in subjektive Rechte Dritter nicht ermächtigt sehen. Davon in einem subjektiven Recht Betroffenen (§ 48 Abs 1 Z 4) steht Einspruch wegen Rechtsverletzung (§ 106 Abs 1 Z 2) zu. Nur, aber immerhin, wer behaupten kann, in subjektiven Rechten betroffen zu sein, kann Einspruch wegen Rechtsverletzung nach § 106 Abs 1 Z 1 StPO auch gegen Amtshilfeersuchen – nicht deren Erledigung durch ersuchte Organe – einbringen, wenn wirksamer Schutz dieser Rechte ansonsten nicht zu erzielen ist. **Aus § 112a folgt** denn auch **keineswegs die Zulässigkeit von Sicherstellung anstelle von Amtshilfe,** weil die Vorschrift zwanglos auf *„Aufzeichnungen oder Daten (§ 111 Abs 2)"* anwendbar ist, die bei Privatpersonen sichergestellt wurden. Eine *„Behörde oder öffentliche Dienststelle"*, die in Entsprechung eines Ersuchens nach § 76 Abs 1 *„Sicherstellung von schriftlichen Aufzeichnungen oder Daten (§ 111 Abs 2)"* zulässt, verzichtet dadurch nicht auf Ansprüche nach § 112a. Überhaupt ist **§ 112a von spezieller Bedeutung, wo mit Bezug auf *„Information"* als Gegenstand von *„Ermittlung"*** (§ 91 Abs 2 erster Satz) **subjektive Informationsbeherrschungsrechte und Amtsverschwiegenheit zusammenfallen** (vgl auch § 76 Abs 2, § 79). Nur, wenn sie im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung – als Privat- oder Haftungsbeteiligte (vgl §§ 64, 69) – *„Ansprüche"* geltend machen, kommt auf Verweigerung von *„Ausübung eines Rechtes nach diesem Gesetz"* gegründeter Einspruch nach § 106 Abs 1 Z 1 in Frage. So ist es nach VfSlg 19.636/2012 unzulässig, den Schutz derselben öff Interessen im selben Verfahren demselben Organ als Beh (hier: durch Befugnis zur Entscheidung über Amtsverschwiegenheit) und Partei (hier: als Einspruchswerberin) anzuvertrauen, woran (bloß) innerorganisatorische Ausgliederung der Partei als Amt – und damit behördliches Hilfsorgan – nichts ändere.[40] Für die in

[34] Vor § 197a Rz 14f.
[35] Vor § 197a Rz 21.
[36] *„Absehen von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens"* hat keinen Einfluss auf die Verjährung; vgl demgegenüber das eingestellte Verfahren als Bezugspunkt von § 193 Abs 2, § 195 Abs 1, § 352 Abs 1.
[37] § 197a Rz 15f.
[38] Vor § 197a Rz 20.
[39] Vgl 12 Os 79/24w EvBl 2025/121.
[40] Vgl *Wiederin,* Die öffentliche Hand als Partei und Behörde, in FS Stolzlechner 741 [742f]; nach 2.4.2.2. *„[schließt] die wirksame Ausübung von Parteirechten die gleichzeitige Ausübung der Funktion der nach dem Gesetz zur Entscheidung berufenen Behörde aus […]"* [744]; im Gegensatz dazu hat 17 Bs 295/22i (OLG Wien) EvBl 2023/277 just aus der bloß innerorganisatorischen Trennung von Beh – die nicht iSd § 106 *„Betroffener"* sein könne – und BKA – das *„bloß einen Hilfsapparat der Behörde ‚Bundeskanzler'"* darstelle – dem BKA ohne weiteres Parteistellung durch Einspruchslegitimation zuerkannt.

§ 116 Abs 3 speziell geregelte Anordnung von *„Auskunft aus dem Kontenregister"* gilt denn auch § 102 Abs 1 erster Satz nicht, was der abschließende Klammerverweis (bloß) auf § 103 Abs 2 verdeutlicht. Demnach ist mit ihr *„nach diesem Gesetz"* – grundlegend anders als bei Anordnung von Zwangsmitteln, welche *„[d]ie Staatsanwaltschaft […] an die Kriminalpolizei […] zu richten [hat]"* – auch keinerlei Befugnis der Kriminalpolizei zu *„Zwangsgewalt"* nach § 93 Abs 1 und 2 verknüpft.[41] Befassung eines Organs und Verfolgung von Befugnisfehlgebrauch – jeweils durch StrafverfolgungsBeh – sind im Übrigen strikt auseinanderzuhalten.[42]

2. *„Beschlagnahme von Datenträgern und Daten"*

Für das die *„Ergebnisse einer Auswertung"* betreffende **Verwendungsverbot** ist nach § 115j Abs 1 **entscheidend, ob Anordnung (§ 102 Abs 2) oder Bewilligung (§ 105 Abs 1) in Verletzung *„einer bindenden Regelung des Verhaltens von Staatsanwaltschaft"* oder Gericht erfolgten,** einschließlich der Frage, ob Staatsanwaltschaft und Gericht von *„Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht"* haben. **Nicht *„rechtmäßig angeordnet […] (§ 115f Abs 2 […]) wurde [die Ermittlungsmaßnahme]"* auch, wenn bei Anordnung der *„Durchführung"* § 101 Abs 3 letzter Satz verletzt wurde.** Haben sich im Verhältnis zum Zeitpunkt der – zu bewilligenden – Anordnung (§ 102 Abs 2 Z 3) *„neue Tatsachen oder Beweismittel"* (vgl § 352 Abs 1 Z 2), also *„bestimmte Tatsachen [ergeben]"*, aufgrund derer die Anordnung nunmehr *„rechtswidrig, unverhältnismäßig oder nicht mehr zweckmäßig"*, also *„erforderlich [wäre]"*, können diese mit – selbständigem – Einspruch (§ 106 Abs 1 Z 2) geltend gemacht werden. **Von der Bekämpfung von Anordnung oder auch Bewilligung** des Zwangsmittels **hängt der Nichtigkeitsgrund nicht ab. Die Sachverhaltsannahmen einer letztinstanzlichen Entscheidung über solche Bekämpfung** durch den Beschwerdeführer aber sind **für das Verwendungsverbot entscheidend.** Im Gegensatz zu rechtfehlerhafter Anordnung der *„Durchführung"* ist **verfehlte Entscheidung über *„Aufhebung oder Fortsetzung der Sicherstellung"*** (§ 115f Abs 8 und Abs 9 erster Satz) **aus § 281 Abs 1 Z 3 ohne Bedeutung,** weil es dabei nicht darum geht, ob *„die Ermittlungsmaßnahme rechtmäßig angeordnet und bewilligt (§ 115f Abs 2 und 4 sowie § 115g Abs 3) wurde"*.[43] Der **Verweis auf *„§ 115f Abs […] 4 sowie § 115g Abs 3"* betrifft** nur *„Anordnung"* und *„Bewilligung"*, **nicht** aber **die Rechtmäßigkeit von Inanspruchnahme der Eilkompetenz** durch die Kriminalpolizei.[44]

Soweit Verwaltungsorganen mit Bezug auf *„Information zur Aufklärung des Verdachts einer Straftat"* Befugnisse zukommen, können sie durch *„eine Ermittlungs- oder Zwangsmaßnahme"* nicht betroffen sein.

E. Strukturneutrale Einfügungen

Die nachfolgend angeführten Änderungen durch BGBl I 2024/157 mögen nicht ohne weiteres als strukturneutral erkennbar und sollen daher stichwortartig angesprochen sein. Das bis dahin geltende Gesamtsystem stellt keine davon in Frage, auch wenn begriffliche Sorglosigkeiten unter dem Aspekt von Kontrollverlust des Gesetzgebers zu bedauern sind:[45]

- Das *„um Verzögerungen zu vermeiden"* vorangestellte *„insbesondere"* und der Verweis auf *„schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen"* von Beschuldigten sollen einerseits die bloß demonstrative Natur der Trennungsgründe (§ 27),[46] andererseits das Beschleunigungsgebot des § 9 Abs 1 als Trennungsgrund[47] mit Blick auf Unsicherheiten in Rsp und Schrifttum durch authentische Interpretation (vgl § 8 ABGB) wirksamer Gerichtskontrolle durch Einspruch wegen Rechtsverletzung (§ 106 Abs 1 Z 1) erschließen.[48]
- Während § 106 Abs 1 Z 1 gegen Verletzung von § 9 Abs 1 nicht greift,[49] können Beschuldigte (§ 48 Abs 2) mit *„Antrag auf Einstellung"* (§ 108) nun sowohl gegen Verletzung des § 9 Abs 1 als auch gegen weitere Führung von *„Ermittlungsverfahren"* vorgehen. Auch durch Gebrauch des ihr von § 192 eingeräumten Ermessens kann die Staatsanwaltschaft verhindern (§ 108 Abs 3 zweiter Satz), dass *„das Gericht […] eine der Staatsanwaltschaft anzulastende Verletzung des Beschleunigungsgebots […] feststellt"*, während umgekehrt eine nach § 108 Abs 4 letzter Satz getroffene Entscheidung das Gericht dazu ermächtigt, ihr *„konkrete verfahrensbeschleunigende Maßnahmen"* aufzutragen, die vom Antragsteller angeregt, nicht aber als Anspruch geltend gemacht werden können.[50] Nach 16 BlgNR 28. GP 39f ging es dem historischen Gesetzgeber genau um diejenigen Anordnungen, zu denen das Gericht nach 14 Os 16/19p in Stattgebung eines Einspruchs wegen Rechtsverletzung auf der Grundlage von § 107 Abs 4 ermächtigt sein soll.[51] Es geht also nicht um strikten Vollzug einer Gerichtsentscheidung durch die Staatsanwaltschaft, vielmehr um den Umfang der Gerichtsbefassung, maW der Staatsanwaltschaft klarzumachen, welches *„konkrete"* Verhalten das Gericht unter dem Aspekt der Verletzung des Beschleunigungsgebots vermisst und als *„der Staatsanwaltschaft anzulastende Verletzung des Beschleunigungsgebots (§ 9)"* sieht. ***„Aufträge"* nach § 108 Abs 4 letzter Satz** drücken demnach keine zusätzliche Entscheidung, vielmehr eine **Verdeutlichung der in der Feststellung der *„der Staatsanwaltschaft anzulastende[n] Verletzung des Beschleunigungsgebots (§ 9)"* liegenden Entscheidung** aus, so zwar, **dass mangelnde Befolgung ohne Ersatz durch *„gleichwertige verfahrensbeschleunigende Maßnahmen"*** als fortdauernde *„Verletzung des Beschleunigungsgebots"* der Staatsanwaltschaft anzulasten ist und **den** der Entscheidung des Gerichts ***„entsprechenden Rechtszustand"* nicht herstellt.**[52]

---

[41] Vgl auch Art 146 B-VG und das Fehlen einer Art Kompetenzkompetenz der Staatsanwaltschaft bei erwarteten oder bereits eingetretenen Schwierigkeiten, *„Information"* (§ 91 Abs 2 erster Satz) nach § 76 zu ermitteln.

[42] Vor § 280 Rz 8/9; anders *Pechhacker/Rohregger,* Hausdurchsuchung in Behördenräumlichkeiten, in *Lewisch* (Hrsg), Jahrbuch Wirtschaftsstrafrecht und Organverantwortlichkeit 2018, 83, die von *„Verfahren gegen Staatsorgane"* die Rede sein lassen und weder zwischen diesen und Organwaltern noch zwischen *„Ermittlung"* (§ 91 Abs 2 erster Satz) und *„Verfolgung verdächtiger Personen"* (vgl § 1 Abs 1 erster Satz) unterscheiden. So berechtigt § 93 Abs 1 letzter Satz zwar, *„Orte nach der festzunehmenden Person"*, keineswegs aber zur *„Gewinnung, Sicherstellung, Auswertung oder Verarbeitung einer Information"* nach § 91 Abs 2 erster Satz *„zu durchsuchen"* (vgl auch die Differenzierung des § 119 Abs 1).

[43] § 281 Rz 214.

[44] ÖJZ 2024, 545.

[45] Vgl ÖJZ 2024, 537.

[46] Zum ebenfalls bloß klarstellenden § 37 Abs 4 vgl Zum Grundrecht auf den gesetzlichen Richter im österreichischen Strafverfahren, ÖJZ 2018, 351 (354f).

[47] Vgl ÖJZ 2024, 746f.

[48] IdS bereits zuvor *Divjak,* Datenschutz und Strafprozess 129ff sowie ÖJZ 2024, 746f.

[49] Vgl ÖJZ 2024, 543.

[50] Vgl ÖJZ 2024, 746.

[51] Vgl Verfahrensführung[2] Rz 327.

[52] Vor § 197a Rz 18.

- Bedeutete Beseitigung des letzten Teilsatzes des bis dahin geltenden § 71 Abs 1 *(„ein Ermittlungsverfahren findet nicht statt“)* durch das HiNG, BGBl I 2020/148, nur Verzicht auf Klarstellung dessen, was ohnehin klar ist, *„dient“* doch *„[d]as Ermittlungsverfahren“* nach § 91 Abs 1 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“*,[53] wird nun das, was nach wie vor klar war, erneut klargestellt: *„Ein Ermittlungsverfahren findet nicht statt.“*
- Die Einfügung eines § 76 Abs 6 samt einschlägigem Übermittlungsverbot nach dessen letztem Satz wurde nicht zum Anlass genommen, das Verhältnis von §§ 23, 25 Abs 2 VO-UA einerseits und § 76 Abs 4 – den UA 3/2020 übergangen hatte –[54] andererseits dem VfGH gegenüber klarzustellen.[55]
- § 102 Abs 3 spricht mit *„Anordnung der Staatsanwaltschaft an die Kriminalpolizei“* die Anordnung der Durchführung der bewilligten Anordnung des Zwangsmittels an. Da ohne solche Anordnung *„bis zum Ablauf des zweiten folgenden Werktages […] die Bewilligung außer Kraft tritt“*, ist das Gericht *„[i]m Fall einer im Rahmen der Rufbereitschaft bzw des Journaldienstes (§§ 38, 39 GOG) erteilten gerichtlichen Bewilligung (§ 105 Abs 1)“* zur Fristsetzung nach § 105 Abs 1 zweiter Satz nicht verhalten und – nur, aber immerhin – eine die ges Frist des § 102 Abs 3 übersteigende Frist wirkungslos – übrigens anders, als wenn das Gericht bei *„Bewilligung von Zwangsmitteln“* gegen § 105 Abs 3 zweiter Satz verstoßen hat. **Anordnung der Durchführung** (§ 101 Abs 3 zweiter Satz) **ist** – keiner Bewilligung mehr bedürftige – **gesonderte (metasprachliche) Anordnung** – bezogen auf die bewilligte (objektsprachliche) Anordnung (§ 88 Abs 2 erster Satz [§ 101 Abs 2 erster Satz und Abs 3 erster Satz (§ 102 Abs 1 erster und zweiter Satz und Abs 2)]) – **mit auf deren Zeitpunkt bezogenem** (§ 101 Abs 3 letzter Satz), **von demjenigen der Erledigung einer Beschwerde gegen die Bewilligung (der Anordnung der Staatsanwaltschaft** (§ 88 Abs 2 erster Satz, § 88 Abs 2b [§ 106 Abs 2) **verschiedenem Prüfungskalkül.**[56]
- § 111 Abs 2 ermöglicht – wie vor BGBl I 2024/157 –[57] keiner *„Bewilligung“* bedürftige *„Sicherstellung“* von *„Daten […] soweit, als es sich um punktuelle Daten oder Daten, die mittels Bild- und Tonaufzeichnungsgeräten an öffentlichen oder öffentlich zugänglichen Orten aufgenommen wurden, handelt“* (§ 110 Abs 1 Z 1) anstelle von *„Beschlagnahme von Datenträgern und Daten“* (§§ 115f, 115g); diese ist auch insoweit zulässig und im Zweifel für Staatsanwaltschaft und Kriminalpolizei bei sonst pflichtwidriger Umgehung geboten.[58] Da eine § 115h Abs 1 letzter Satz entsprechende Spezialvorschrift im Verhältnis zu §§ 103f fehlt, kommt *„Auswertung“* durch Staatsanwaltschaft und Gericht ohne Beiziehung von Sachverständigen nicht in Frage.[59]
- Das in § 115i geregelte Verfahren zur *„Auswertung von Daten“* entspricht einer Auswertung nach dem 5. Abschn des 8. HptSt gewonnener Ergebnisse, das wiederum 11 Os 56/20z bereits vor BGBl I 2024/157 als verallgemeinerungsfähig erkannt hat.[60] § 115h Abs 1 letzter Satz erlaubt – als lex specialis gegenüber §§ 103f –[61] ausdrücklich *„Auswertung“* durch Staatsanwaltschaft und Gericht ohne Beiziehung von Sachverständigen.[62]
- Zur *„Auskunft über Bankkonten und Bankgeschäfte“* nach § 116 Abs 6 erster Satz und *„mit der Anordnung und Bewilligung verbundene Tatsachen und Vorgänge gegenüber Dritten geheim zu halten“*, soll ein *„Kredit- oder Finanzinstitut“* nunmehr *„mit gesonderter Anordnung“* nach **§ 116 Abs 6 dritter Satz** *„verpflichtet“* werden. Zum Persönlichkeitsschutz (§ 1 Abs 2 DSG) *„[hat] diese Anordnung“* zwar *„die entsprechende gerichtliche Bewilligung anzuführen“*, also zu bezeichnen, über deren Begründung aber nicht zu informieren.[63] Das **entspricht § 102 Abs 2 Z 2, welche Vorschrift hinsichtlich der *„Tat, deren der Beschuldigte verdächtig ist“*, bloß zu Bezeichnung, nicht aber zu Begründung ermächtigt.**[64]
- Der sonst bloß im Zusammenhang mit staatlichen Organen gebrauchte Begriff *„Befassung“*[65] wird in § 126 Abs 3a – ohne Not – anstelle der für Sachverständige gebräuchlichen Beiziehung verwendet.[66] Darüber und über den Grund für die Differenzierung zwischen Beiziehung *(„Befassung“)* und *„Bestellung“* im ersten und den Verzicht darauf im zweiten Satz des § 126 Abs 3a schweigen sich die GMat aus, sodass kein spezieller Regelungswille, vielmehr bloß begriffliches Obenhin dafür verantwortlich ist.
- Die Beseitigung der Aufspaltung der Einstellungsgründe nach rechtlicher Natur und Verdachtsdichte befriedigt bloß das von Organwaltern im Vollzug reklamierte Bedürfnis nach bequemerer Dienstaufsicht gegenüber Staatsanwälten[67] ohne erkennbaren Gewinn, nicht nur, weil undifferenzierte Anführung, *„aus welchem Grund“* des § 190 *„das Verfahren eingestellt wurde“* bei der *„Verständigung“* nach § 194 Abs 2 erster Satz häufigere Begründungsverlangen (§ 194 Abs 2 zweiter Satz) zur Folge haben kann, sondern auch unter dem Aspekt bloß scheinbar erleichterter Gedankenführung und ist merkwürdig auch mit Blick auf die für Gerichtsentscheidung über Einstellungsanträge aufrecht erhaltene Differenzierung (§ 108 Abs 2).
- Der Verzicht auf *„die zur Beurteilung seiner fristgemäßen Einbringung notwendigen Angaben“* beim *„Antrag auf Fortführung“* § 195 Abs 2 macht die – angesichts ihres deutlichen Verweises auf Argumente im Schrifttum entgegen den GMat[68] keineswegs unbegründet gebliebene – Antwort des OGH auf eine NBzWdG zur allg Norm:[69] **Nicht *„strenge formale Voraussetzungen“*** – wie die GMat reklamieren – **sind ein Problem,**[70] **vielmehr sinnloser Formalismus durch verlangte *„Angaben“*, wenn** die den entscheidenden Tatsachen subsumierbaren **Tatumstände den Akten problemlos entnommen werden können.** Indem das Gesetz auf diese Einschränkung schlankerhand verzichtet, wird buchstäblich das Kind mit

[53] Vgl Rz 79.
[54] UA 3/2020 EvBl 2020/14.
[55] Vgl Verfahrensführung² Rz 713–719.
[56] Vgl Verfahrensführung² Rz 289, 293, 330, 340, 348f.
[57] Vgl dazu ÖJZ 2023, 601ff.
[58] Vgl WK StPO § 281 Rz 37f, 187f, 218; vgl auch Verfahrensführung² Rz 190–199.
[59] Vgl Verfahrensführung² Rz 697, 737, 750, 757f sowie Verfahren aufgrund eines Widerspruchs nach §§ 112f StPO, ÖJZ 2023, 149 (154) und *„Beweisaufnahme“* im Ermittlungsverfahren, ÖJA 2023, 169 (187f).
[60] Vgl Verfahrensführung² Rz 492–503; zur Vorgangsweise, *„wenn Anlass besteht, nach § 101 Abs 2 zweiter Satz […] vorzugehen“* (§ 115h Abs 1 letzter Satz), vgl ÖJZ 2024, 540f.
[61] Vgl Verfahrensführung² Rz 697, 737, 750, 757f sowie Verfahren aufgrund eines Widerspruchs nach §§ 112f StPO, ÖJZ 2023, 149 (154) und *„Beweisaufnahme“* im Ermittlungsverfahren, ÖJA 2023, 169 (187f).
[62] Zu §§ 115f-115l vgl im Übrigen WK StPO § 281 Rz 215–218.
[63] Vgl auch § 138 Abs 3 erster Satz, § 143 Abs 2 erster Satz.
[64] Vgl Verfahrensführung² Rz 683–686; vgl auch 16 BlgNR 28. GP 55f.
[65] Vgl die jeweils gezielte Differenzierung in § 194 Abs 1 zweiter Satz, § 208 Abs 3 erster Satz.
[66] Vgl WK StPO § 281 Rz 200, 260.
[67] Vgl 16 BlgNR 28. GP 34.
[68] 16 BlgNR 28. GP 59.
[69] 12 Os 15/22f, 16/22b EvBl 2022/114; vgl auch Verfahrensführung² Rz 580.
[70] Vgl aber auch *Nordmeyer* § 196 Rz 4/1; dazu § 197c Rz 2.

dem Bade ausgeschüttet und der Sinn prozessualer Obliegenheiten verkannt.

- **§ 444 Abs 2 idF vor BGBl I 2024/157 spricht Geltendmachung im Verfahren nach der StPO nicht an, weil *„Haftungsbeteiligte"*** (§ 64) – im Gegensatz zu *„Privatbeteiligten"*, deren Stellung *„Opfer […] durch Erklärung"* erlangen (§ 67 Abs 2 erster Satz) – **keine Obliegenheit trifft, ihr *„Recht […] vor Rechtskraft der Entscheidung über den Verfall, den erweiterten Verfall oder die Einziehung geltend"* zu machen.** Während § 444 Abs 2 vor BGBl I 2024/157 sich darauf beschränkt, den Zivilrechtsweg für *„Haftungsbeteiligte"* zu eröffnen und mit der *„Rechtskraft der Entscheidung"* bloß den Bezugspunkt für fristgerechte Geltendmachung vor dem Zivilgericht nennt, stellt der nunmehrige Text des § 444 Abs 2 den bisherigen Wortlaut gleichsam auf den Kopf und macht ein Fass auf, ohne den Inhalt zu fassen, indem er den Eindruck erweckt, als hätten *„Haftungsbeteiligte"* (im Verfahren nach der StPO) prozessualen Obliegenheiten, deren Nichtbeachtung zum Rechtsverlust führt, zu genügen. **Da die Neufassung von § 444 Abs 2 ausweislich der GMat aber nur der Klarstellung des als unverändert reklamierten**[71] **Regelungsgehalts dient, soll auch weiterhin gelten: Wer nicht als Haftungsbeteiligter zur Hauptverhandlung geladen oder als Haftungsbeteiligter zu Unrecht abgelehnt wurde, kann nach § 444 Abs 2 vorgehen.**[72]

***„Aufträge"* nach § 108 Abs 4 letzter Satz bedeuten bloß, dass mangelnde Befolgung ohne Ersatz durch *„gleichwertige verfahrensbeschleunigende Maßnahmen"* den *„entsprechenden Rechtszustand"* nicht herstellt.**

F. Verpflichtung, *„von Amts wegen aufzuklären"*

Da auch Offensichtliches nicht für jedermann offensichtlich ist: **Mitnichten verpflichtet § 2 Abs 1 die Staatsanwaltschaft *„zu ermitteln"*, solange nicht nach § 108 Abs 2 Z 2 einzustellen ist.**[73] **Vielmehr hat die Staatsanwaltschaft,** wenn nicht ohnehin *„feststeht, dass die dem Ermittlungsverfahren zu Grunde liegende Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht oder die weitere Verfolgung des Beschuldigten sonst aus rechtlichen Gründen unzulässig"* (§ 108 Abs 2 Z 1) oder *„Anklage einzubringen"* (§ 210 Abs 1) ist, zu prüfen, ob durch *„weitere Ermittlungen"* (§ 101 Abs 4 zweiter Satz) *„der Sachverhalt […] soweit geklärt"* werden kann, *„dass eine Verurteilung"* des Beschuldigten (§ 48 Abs 2) *„nahe liegt"* und ***„das Ermittlungsverfahren […] einzustellen"*** (§ 190), ***„sobald"***[74] **angesichts der *„vorliegenden Ergebnisse"*** (§ 51 Abs 1 erster Satz) **und der bekannten oder** – ohne Verstoß gegen § 112 Abs 2 letzter Satz, § 112a Abs 3 letzter Satz – **zu erwartenden *„Beweismittel"*** (§ 108 Abs 2 Z 2 [§ 55 Abs 1 letzter Satz]) **eine Verurteilung nicht mehr *„zu erwarten ist"*** (§ 212 Z 2 und 3).[75] Auch die auf das Hauptverfahren bezogene Ermächtigung des § 254 besteht nur, soweit *„nach dem Gange der Verhandlung Aufklärung über erhebliche Tatsachen zu erwarten ist"*, während umgekehrt die Verpflichtung besteht, *„dafür zu sorgen, daß Erörterungen unterbleiben, die die Hauptverhandlung ohne Nutzen für die Aufklärung der Sache verzögern würden"*. Die Erwartung hinwiederum muss auf *„dem Gange der Verhandlung"*, also sinnlichen Wahrnehmungen, nicht bloß Ideen von Organwaltern gründen, um nicht als grundlos zu gelten.[76]

Plus

ÜBER DEN AUTOR
E-Mail: eckart.ratz@univie.ac.at

[71] Vgl 16 BlgNR 28. GP 49f, die sich auf *Fuchs/Tipold* § 444 Rz 86f berufen und § 282 Rz 26, § 284 Rz 3 übersehen; zur nach wie vor geltenden Rechtslage vgl 12 Os 85/24b, 135/24f EvBl 2025/120 sowie *Ifsits,* Abwesenheit des nicht ordnungsgemäß geladenen Haftungsbeteiligten in der Hauptverhandlung, ÖJZ 2025, 346.
[72] Vgl § 282 Rz 26.
[73] Vgl Verfahrensführung² Rz 519–524, 535, 564f.
[74] Vgl auch § 209a Abs 3 erster Satz.
[75] Vgl ÖJZ 2024, 542.
[76] Vgl auch Verfahrensführung² Rz 587.