

15. Kapitel

Die Geltendmachung von Rechtsfehlern nach Rechtskraft durch den Verteidiger (Erneuerungsantrag, Wahrungsbeschwerde)

Günther Rebisant

Literatur: Aicher, Der Staatsanwalt im Spannungsfeld zwischen Parteistellung und Objektivitätsgebot, in *Pilgermair* (Hrsg), Staatsanwaltschaft im 21. Jahrhundert Aufgaben – Positionen – Perspektiven (2001) 377; Bertel/Venier, Kommentar zur StPO (2012); Bierlein, § 363 a StPO und seine Grenzen, in FS Fuchs (2014) 35; Birklbauer, Braucht unser Strafprozess ein neues Rechtsmittelsystem? 18. Österreichischer Juristentag, Band III/1 (2012); Birklbauer, Verfassungsbeschwerde in Strafsachen – ein Schritt in die richtige Richtung? JSt 2012, 169; Birklbauer, Privatsachverständige und Waffengleichheit – oder: Wie ernst ist es dem OGH mit dem Grundrechtsschutz? – Eine Anmerkung zu OGH 13 Os 131/12g, JSt 2013, 163; Fabrizy, StPO¹² (2014); Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention⁶ (2016); Hauptmann, Die Generalprokuratur, in *Pilgermair* (Hrsg), Staatsanwaltschaft im 21. Jahrhundert Aufgaben – Positionen – Perspektiven (2001) 149; Khakzadeh-Leiler, Die Grundrechte in der Judikatur des Obersten Gerichtshof (2011); Khakzadeh-Leiler, Von Verwandtschaften und ihren Folgen, oder: Wie wird ein Recht zum Grund- und Menschenrecht? – Anmerkungen zu OGH 17. 9. 2013, 11 Os 73/13 i, ZfV 2014/201, 161; Kier, Strafverteidigung – Schutz vor Grundrechtsverletzungen aus Verteidigersicht, in *Stuefer/Ruhri/Soyer* (Hrsg), VÖ StrafverteidigerInnen – Band 23: Strafverteidigung und Psyche, 74; Kirchbacher, OGH weitet den Grundrechtsschutz im Strafverfahren stark aus – Entscheidungsanmerkung zu OGH 1. 8. 2007, 13 Os 135/06m, ÖJZ 2007/64, III; Kodek, Die Wahrung von Grundrechten durch die Gerichtsbarkeit, ÖJZ 2008/25, 216; St. Korinek in *Korinek/Holoubek* (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht (1999) Art 92 B-VG; Laurer, „Verfassung und Gerichtsbarkeit“ – ein halbes Jahrhundert danach, in GS Walter (2013) 389; Lendl in *Fuchs/Ratz* (Hrsg), WK StPO § 390 a; Lewisch, Richterausschluß und fairer Strafprozeß – Strafrechtliche und verfassungsrechtliche Überlegungen aus Anlaß von 11 Os 20/91, ÖJZ 1991, 835; Lewisch, Der Zugang zum OGH in Strafsachen aus anwaltlicher Sicht, in *Kodek* (Hrsg), Zugang zum OGH – Vorträge des Symposiums „Zugang zum OGH in Zivil- und Strafsachen“ (2012) 139; Lewisch, Quo vadis Strafprozess – Reform des Rechtsmittelverfahrens, des Hauptverfahrens oder beider Verfahrensabschnitte? in FS Fuchs (2014) 309; S. Mayer, Commentar (1878 und 1884); Nemeč, § 363 a StPO per analogiam? ZWF 6/2015, 269; Nimmervoll, Das Strafverfahren (2015); Nordmeyer, Grundrechtsschutz durch den OGH, in *Stuefer/Ruhri/Soyer* (Hrsg), VÖ StrafverteidigerInnen – Band 23: Strafverteidigung und Psyche, 49; Pallin, Die Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes, Hundert Jahre österreichische Strafprozeßordnung 1873–1973 (1973) 167; Pallin, Oberster Gerichtshof und Generalprokuratur, in FS Broda (1976) 215; Ratz, Grundrechtsschutz durch den Obersten Gerichtshof in Strafsachen, in FS Steininger (2003) 109; Ratz, Grundrechte in der Strafjudikatur des OGH, ÖJZ 2006/21, 318; Ratz, Überprüfung von Entscheidungen durch den OGH in Strafsachen, ÖJZ 2010/104, 983; Ratz, Überprüfung von Entscheidungen durch den OGH in Strafsachen, in *Kodek* (Hrsg), Zugang zum OGH – Vorträge des Symposiums „Zugang zum OGH in Zivil- und Strafsachen“ (2012) 119; Ratz, Die Beschwerde gemäß § 363 a StPO per analogiam als Mittel der Verfahrensbeschleunigung, in *Lewisch* (Hrsg), Jahrbuch Wirtschaftsstrafrecht und Organverantwortlichkeit (2012) 131; Ratz, Die Beschwerde gemäß § 363 a StPO per analogiam als Mittel der Verfahrensbeschleunigung, ÖJZ 2012/

63, 581; Ratz, Der Oberste Gerichtshof in Österreich als Grundrechtsgericht, AnwBl 2013, 274; Ratz in Fuchs/Ratz (Hrsg), WK StPO § 292; Ratz, Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes und Wirtschaftsstrafverfahren, in Lewisch (Hrsg), Jahrbuch Wirtschaftsstrafrecht und Organverantwortlichkeit (2015) 191; Ratz, Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes und Wirtschaftsstrafverfahren, ÖJZ 2016/83, 592; Rebisant, Prüfungsmaßstab des Erneuerungsantrags – Entscheidungsanmerkung zu OGH 5. 7. 2011, 12 Os 65/11 t, JBl 2012, 397; Rebisant, Zur Funktion des Erneuerungsantrags in Wirtschaftsstrafverfahren, in Lewisch (Hrsg), Jahrbuch Wirtschaftsstrafrecht und Organverantwortlichkeit (2014) 215; Reindl-Krauskopf, Erweiterter Grundrechtsschutz im neuen Strafverfahren? in BMJ (Hrsg), 36. Ottensteiner Fortbildungsseminar aus Strafrecht und Kriminologie, Band 138 (2008) 55; Reindl-Krauskopf, Der erweiterte Grundrechtsschutz im neuen Strafverfahren, JSt 2008, 9; Reindl-Krauskopf, Antragslegitimation für Erneuerung des Strafverfahrens – Entscheidungsanmerkung zu OGH 26. 6. 2008, 15 Os 41/08 f, JBl 2009, 327; Reindl-Krauskopf in Fuchs/Ratz (Hrsg), WK StPO §§ 363a–363 c; Reindl-Krauskopf, Fristversäumnis beim EGMR durch Antrag auf Erneuerung beim OGH? JBl 2011, 341; Reindl-Krauskopf, Erneuerungsantrag in analoger Anwendung des § 363 a StPO als effektiver Rechtsbehelf iS des Art 35 EMRK – Entscheidungsanmerkung zu EGMR 29. 10. 2015, Bsw 58.842/09, ATV Privatfernseh-GmbH gegen Österreich, JBl 2016, 158; Rieder, Die Erneuerung des Strafverfahrens ohne vorheriges Erkenntnis des EGMR – Zur Entscheidung des OGH vom 1. 8. 2007, 13 Os 135/06 m, JBl 2008, 23; Salimi, Mehr Grundrechtsschutz durch das Erneuerungsverfahren, JAP 2008/2009/2, 7; Schallmoser, Wiederaufnahme oder Erneuerung eines Strafverfahrens aufgrund eines EuGH-Urteils, ÖJZ 2008/100, 941; Schroll in Fuchs/Ratz (Hrsg), WK StPO § 23; Schroll/Schillhammer, Rechtsmittel in Strafsachen² (2014); Soyler/Schumann in Fuchs/Ratz (Hrsg), WK StPO §§ 57–63; Stadlmayr, Wiedergutmachung bei Menschenrechtsverletzungen – Die Umsetzung völkerrechtlicher Wiedergutmachungspflichten in Österreich (2013); Strasser, Die Generalprokuratur – ein „unbekanntes Wesen“, aber keine Anklagebehörde, ÖJZ 1999, 884; Zöchbauer, Erneuerungsantrag (§ 363 a StPO per analogiam) als Voraussetzung der EGMR-Beschwerde – Entscheidungsanmerkung zu EGMR 29. 10. 2015, Bsw 58.842/09, ATV Privatfernseh-GmbH gegen Österreich, MR 2015, 288.

Übersicht

	Rz
I. Vorbemerkungen	15.1
II. Rechtsbehelfe	15.4
A. Erweiterter Erneuerungsantrag	15.4
1. Grundlagen	15.4
2. Zulässigkeit	15.8
a) Vorbemerkungen	15.8
b) Gegenstand	15.9
c) Maßstab	15.12
d) Nachrang gegenüber anderen Rechtsbehelfen (Subsidiarität)	15.15
e) Befugnis	15.17
f) Verteidiger	15.18
g) Frist und Einbringung	15.19
h) Inhalt	15.20
i) Beschwer	15.21
j) Erschöpfung des Instanzenzugs	15.22
k) Keine entschiedene Sache	15.25
3. Entscheidung und Rechtswirkungen	15.26
4. Kostenersatz	15.29
B. Währungsbeschwerde	15.30
1. Grundlagen	15.30
2. Zulässigkeit	15.31
a) Befugnis	15.31

b) Gegenstand	15.33
c) Maßstab	15.36
d) Frist und Rechtskraft	15.39
3. Entscheidung und Rechtswirkungen	15.40
a) Feststellung der Gesetzesverletzung	15.40
b) Begünstigende Wirkung	15.42
4. Kostenersatz	15.45
C. Erneuerungsantrag	15.46
1. Grundlagen	15.46
2. Zulässigkeit	15.47
a) Gegenstand	15.47
b) Urteil des EGMR	15.48
c) Befugnis	15.50
d) Verteidiger	15.52
e) Frist und Einbringung	15.53
3. Entscheidung und Rechtswirkungen	15.54
4. Kostenersatz	15.55

I. Vorbemerkungen

Rechtsfehler strafgerichtlicher Entscheidungen sind zunächst **vor Rechtskraft** im Rechtsschutzsystem vom Verteidiger mit **Rechtsmittel** geltend zu machen (Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung gegen Urteile [§§ 280, 344, 463, 489 StPO] oder Beschwerde gegen Beschlüsse [§ 87 StPO]). Der Verteidiger muss also den Instanzenzug erschöpfen, indem er den Rechtsfehler der Sache nach in den Instanzen mit (ordentlichen) Rechtsmittel vorbringt, sonst verwirkt oder vermindert er wesentlich die Geltendmachung des Rechtsfehlers nach Rechtskraft mit (außerordentlichen) Rechtsbehelfen (vgl § 1 Abs 1 GRBG; Art 35 Abs 1 Alt 1 EMRK; vgl auch § 292 siebenter Satz StPO [siehe unten Rz 15.43]).¹⁸²⁵

In besonderen Fällen lassen sich vorgebrachte Rechtsfehler strafgerichtlicher Entscheidungen nach Erschöpfung des Instanzenzugs auch noch **nach Rechtskraft** durch den Verteidiger mit **Rechtsbehelfen** beim OGH als Höchstgericht vordringlich zur Rechteinheit geltend machen. Diese Rechtsbehelfe sind

- der **erweiterte Antrag auf Erneuerung des Strafverfahrens** wegen der Verletzung von Grundrechten außer dem Grundrecht auf persönliche Freiheit;
- die **Grundrechtsbeschwerde** wegen der Verletzung des Grundrechts auf persönliche Freiheit außer der Verhängung und dem Vollzug von Freiheitsstrafen und vorbeugenden Maßnahmen (GRBG);¹⁸²⁶
- die **Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes** durch die Generalprokuratur wegen Verletzung des Gesetzes oder von Verordnungen (§§ 23, 292 StPO) sowie

¹⁸²⁵ Siehe zu Rechtsmitteln und Rechtsbehelfen im Ermittlungsverfahren *Wess* in diesem Handbuch Rz 6.60–6.80; zur Haftbeschwerde und Grundrechtsbeschwerde *Kier* in diesem Handbuch Rz 7.86–7.108; zur Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung *Kier* in diesem Handbuch Rz 12.15–12.158.

¹⁸²⁶ Siehe zur Grundrechtsbeschwerde *Kier* in diesem Handbuch Rz 7.91–7.108.