

**VEREINIGUNG
ÖSTERREICHISCHER STAATSANWÄLTE**

An das
Bundesministerium für Justiz
in Wien

zu GZ 318.014/3-II 1/2001

Betrifft: Entwurf eines Strafrechtsänderungsgesetzes 2001

Die Vereinigung österreichischer Staatsanwälte beeckt sich, zum obgenannten Gesetzesentwurf folgende

S t e l l u n g n a h m e

zu erstatten, die in 25-facher Ausfertigung auch dem Präsidium des Nationalrates zugemittelt wird:

1./ Vorbemerkung:

Die Versendung des Entwurfs in der Haupturlaubszeit unter Setzung einer kurzen (vierwöchigen) Frist - parallel zur Begutachtung des Entwurfs einer StPO-Reform - lässt eine bloß auf die wesentlichsten Punkte beschränkte Stellungnahme zu.

Bemerkt sei, dass die geplanten Änderungen des § 129

StGB sowie der Qualifikation der Gewerbsmäßigkeit in der vor kurzem vom BMJ versendeten „Bilanz bis 1. Juni 2001 und Ausblick“ noch nicht enthalten sind, und die jetzige Verknüpfung mit der Euro-Umstellung unverständlich ist.

2./ Zur grundsätzlichen Zielsetzung des Entwurfes:

2.1. Zu den vorgeschlagenen Wertgrenzenänderungen:

Ausdrücklich begrüßt wird die (inflationsbedingt notwendige) Anhebung der „unteren“ Qualifikationsgrenzen bei den wertqualifizierten Eigentumsdelikten. Diese Anhebung um rund 64 % bewegt sich annähernd im Bereich der seit 1.1.1988 eingetretenen Geldentwertung mit einem gewissen Spielraum für künftige Inflation.

Demgegenüber ist die vorgeschlagene Anhebung der „oberen“ Wertgrenzen um rund 175 % wegen ihrer mangelnden Orientierung an der Geldwertentwicklung abzulehnen. Die in den Erläuterungen (S 2) angeführten Absicht, der in der Bevölkerung weit verbreiteten Meinung entgegenwirken zu wollen, Vermögensdelikte seien gegenüber anderen Deliktskategorien - vor allem Gewalt- und Sexualdelikten - überbewertet, kann wohl nicht durch eine (mit der Wertgrenzerhöhung zwangsläufig verbundenen) erhebliche Reduktion der Strafdrohung für schwerste Eigentumskriminalität verwirklicht werden. Allenfalls könnte eine Korrektur durch Erhöhung des Strafrahmens im Bereich der Gewaltdelikte erwogen werden, die jedenfalls eher geeignet wäre, das ins Auge gefasste Ziel höherer gesellschaftlicher Akzeptanz

für die in den Strafdrohungen zum Ausdruck kommende Werthaltung gegenüber einzelnen Rechtsgütern zu erreichen, als die vorgeschlagene Reduktion der Strafdrohung bei Eigentumsdelikten mit hohem Schaden.

2.2. Zur vorgeschlagenen Änderung der Regelung für gewerbsmäßiges Handeln:

Zunächst ist gegen die vorgeschlagene Regelung des § 167 a StGB einzuwenden, dass die beiden bisher bestehenden (fakultativen) Strafschärfungsvorschriften der §§ 39 und 313 StGB an objektive Kriterien wie mehrfachen Vollzug von Freiheitsstrafen oder die Beamten-eigenschaft anknüpfen. Die Klärung der Frage gewerbsmäßiger Begehung ist aber von erst im Urteil zu treffenden Feststellungen zu der von § 70 StGB geforderten Absicht, mithin einem subjektiven Element, abhängig. Die Aufnahme einer Tatqualifikation in den Kreis der fakultativ anzuwendenden Strafschärfungsvorschriften ist daher als systemwidrig abzulehnen. § 39 StGB gelangt im Übrigen in der Praxis als strafsatzerhöhend kaum zur Anwendung.

Die unterschiedliche Behandlung der bandenmäßigen Begehung einerseits und der Gewerbsmäßigkeit andererseits ist nicht begründet, zielen doch beide Begriffe im Kern auf die gefährliche Beschaffenheit der Tat ab. Insbesondere dem Berufsverbrechertum und den Serientätern wird durch Entfall der Gewerbsmäßigkeit Vorschub geleistet.

Im Hauptanwendungsfall - auf Beutezug gehende Berufsverbrecher, wie etwa (häufig organisiert und grenzüber-

schreitend agierende) Trickdiebe (denen oft indizierte bandenmäßige Begehung kaum nachgewiesen werden kann) - bietet § 130 (im Betrugsfall § 148) StGB das einzig wirksame Instrument, um dieser - massiv ansteigenden - Kriminalitätsform (Kriminaltouristik) zu begegnen. Im Zusammenhang mit der geplanten Anhebung der Wertgrenze wäre im Fall der Grundstrafdrohung (abgesehen von der ins Auge gefassten Ausweitung der bezirksgerichtlichen Zuständigkeit auf drei Jahre) schon derzeit (nur) bezirksgerichtliche Kompetenz gegeben. Damit würde der wesentliche Haftgrund der Tatbegehungsgefahr überhaupt nicht mehr anwendbar sein. Die Folge wäre eine große Zahl unerledigter, abgebrochener Strafverfahren nach Rückkehr des Beschuldigten in sein Heimatland. Die Begehung von Seriendiebstählen wäre bis zu einer Wertgrenze von 3.000 Euro geradezu risikolos.

Allenfalls könnte ein Entfall der Untergrenze des Strafrahmens für Bagatelfälle angedacht werden.

Zu den Auswirkungen siehe auch die angeschlossene Gegenüberstellung.

Im Fall einer Änderung der Gewerbsmäßigkeit (trotz der dagegen erhobenen Einwände) wird vorgeschlagen, auch eine Qualifikation für die gewerbsmäßige Begehung einer Veruntreuung nach § 133 StGB vorzusehen. Die Abgrenzung von Diebstahl und Veruntreuung ist diffizil und teilweise von bloßen Zufälligkeiten abhängig. Eignet sich beispielsweise ein Dienstnehmer gewerbsmäßig in wiederholten Angriffen Waren seines Dienstgebers im Geschäftslokal zu, haftet er derzeit für gewerbsmäßigen Diebstahl nach den

§§ 127 (allenfalls § 128 Abs 1 Z 4 oder Abs 2), 130 StGB. Eignet er sich die Waren jedoch während eines (längerer) Transportes zu, sind sie ihm mangels fortbestehender Gewahrsame seines Dienstgebers anvertraut, weshalb er wegen Veruntreuung nach § 133 StGB zu bestrafen ist, die derzeit keine Qualifikation für gewerbsmäßige Begehung kennt, wobei sich die Tatwiederholung bloß bei der Strafbemessung auswirkt. Es ist nicht einzusehen, weshalb die gewerbsmäßige Begehung von Diebstählen mit höherer Strafe bedroht sein soll als die auf gleiche Weise begangene Veruntreuung.

3./ Zu einzelnen vorgeschlagenen Bestimmungen:

3.1. Änderung des § 27 Abs 1 StGB:

Nach der vorgeschlagenen Z 3 des § 27 Abs 1 StGB tritt bei Beamten ex lege der Verlust des Amtes ein, wenn eine Verurteilung wegen Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach § 212 StGB erfolgt. Weshalb bloß die Verurteilung wegen dieses Deliktes den Verlust des Amtes nach sich ziehen soll, während andere gravierende Delikte (wie zB Missbrauch der Amtsgewalt nach § 302 StGB oder §§ 201 ff StGB) nicht mit Amtsverlust bedroht bleiben, ist nicht nachzuvollziehen.

3.2. Änderung des § 90 StGB:

Die vorgeschlagene Änderung erscheint angesichts der jedenfalls als sittenwidrig anzusehenden Verstümmelung der weiblichen Geschlechtsorgane entbehrlich, jedoch werden

dagegen wegen der beabsichtigten Publizitätswirkung keine Einwände erhoben.

Der Vollständigkeit halber sei jedoch darauf verwiesen, dass die in E 13 erwähnte Vornahme solcher religiös oder sozial motivierter genitalen Verletzungen im Herkunftsland des Opfers im Regelfall als Auslandstaten von Ausländern in Österreich nicht bestraft werden könnten, falls es nicht zu einer entsprechenden Änderung des § 64 StGB kommt.

3.3. Änderung der §§ 128, 129 StGB:

Der vorgeschlagenen Ausgliederung der bisherigen Z 2 und 3 des § 129 StGB in den Tatbestand des schweren Diebstahls nach § 128 Abs 1 StGB (dort: Z 3 a und 3 b) wird entschieden entgegengetreten. Die kriminelle Intensität des Einbruchs in ein Gebäude, in eine Wohnstätte etc nach § 129 Z 1 StGB entspricht teilweise durchaus jener des Aufbrechens eines Behältnisses oder einer Sperrvorrichtung (Z 2 und 3 leg.cit.). Man denke etwa an den Fall des Aufbrechens (oder Aufschweißens) eines abgestellten Tresors aus einem Gebäude, in welches der Täter ohne Einbruch eingedrungen ist, an den Diebstahl eines versperrten Motorrades oä. Für die in den E 18 und 19 erwähnten und als Motiv für die vorgeschlagene Änderung angeführten atypisch leichten Fälle, wie Diebstähle von Fahrrädern unter Aufbrechen eines Schlosses oder Aufbrechen von Zeitungskassen, wurde durch die StPO-Novelle 1999 die Möglichkeit diversioneller Erledigung eröffnet, weshalb hier ein ausreichendes Reaktions-

potential für die Strafverfolgungsbehörden - auch bei Fällen der Kleinkriminalität - zur Verfügung steht. Bei Fahrrädern handelt es sich zudem oft um hochpreisige Geräte, die auf Grund ihrer Beschaffenheit durch den Eigentümer selbst bei größtem Bemühen kaum gegen Diebstahl gesichert werden können, wobei auch diese Art der im Steigen begriffenen Kriminalität nicht bagatellisiert werden sollte.

Wenn dennoch in diesem Zusammenhang (§ 129 Z 2 und 3 StGB) eine Änderung ins Auge gefasst wird, könnte allenfalls an eine Privilegierung nach Art des minderschweren Raubes (§ 142 Abs 2 StGB) unter Wegfall der Untergrenze des Strafrahmens gedacht werden.

3.4. Änderung des § 180 Abs 2 Z 2 StGB:

Die Erhöhung des Beseitigungsaufwandes als Voraussetzung für eine Strafbarkeit wegen vorsätzlicher (und fahrlässiger) Beeinträchtigung der Umwelt nach § 180 Abs 2 Z 2 StGB reicht weit über das durch die Geldentwertung erforderlich gewordene Maß hinaus und schränkt die Anwendbarkeit der zentralen Umweltstrafbestimmung noch weiter ein. Es steht zu befürchten, dass tendenziell weiterhin nur Landwirte wegen Gewässerverunreinigung nach Abs 1 Z 2 leg.cit. zur Verantwortung gezogen werden können. Die Anhebung des Beseitigungsaufwandes von Verunreinigungen im selben Maß wie die „oberen“ Wertgrenzen bei den wertqualifizierten Eigentumsdelikten ist nicht erforderlich, wird auch nicht weiter begründet und ist daher abzulehnen.

3.5. Änderung des § 381 Abs 1 StPO:

Der Wegfall der Untergrenze beim Kostenersatz von Sachverständigengebühren sowie der Beförderung und Bewachung des Beschuldigten etc wird begrüßt.

3.6. Änderung des § 114 Abs 1 ASVG:

Nach der Novellierung der Bestimmung der fahrlässigen Krida nach § 159 StGB aF und Neufassung dieser Bestimmung als „grob fahrlässige Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen“ nach § 159 StGB nF könnte die (problematische) Strafbestimmung des § 114 ASVG (wenngleich sie anders als § 159 StGB - ein Vorsatzdelikt betrifft) zur Gänze entfallen.

Es ist nicht einzusehen, weshalb die Sozialversicherungsträger als privilegierte Gläubigergruppe hinsichtlich der Dienstnehmeranteile besonderen strafrechtlichen Schutz genießen sollen. Da die Voraussetzungen für die Strafbarkeit fahrlässigen Handelns im Wirtschaftsleben mit der Neufassung des § 159 StGB durch BGBl I 2000/58 deutlich im Sinne einer Entkriminalisierung verändert wurden, ist auch bei § 114 ASVG Anpassungsbedarf gegeben. Unternehmer, die nunmehr nach § 159 StGB nicht mehr verfolgt werden können, bleiben im Regelfall nach § 114 Abs 1 und 2 ASVG strafbar, wodurch der mit der Novellierung des § 159 StGB verfolgte Zweck der Entkriminalisierung „redlichen wirtschaftlichen Scheiterns“ vereitelt wird. Unternehmer, die *in statu cridae* unter dem Druck drohender Anzeigenerstattung durch den zuständigen Sozialversicherungsträger Zahlungen

an diesen leisten, machen sich sogar nach § 158 Abs 1 StGB strafbar. Demgegenüber sind Zahlungen an den Sozialversicherungsträger nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit im Konkursfalle oftmals nach §§ 30, 31 KO anfechtbar und daher zurückzuzahlen.

Selbst unter Beibehaltung der Strafbestimmung mit der in Aussicht genommenen Reduzierung des Strafsatzes erscheint die vorgeschlagene Androhung einer Geldstrafe angesichts der häufig bestehenden eklatanten Knappheit an liquiden Mitteln oder gar der Zahlungsunfähigkeit untnlich.

Wien, am 24. August 2001

A handwritten signature consisting of several fluid, cursive strokes, likely belonging to the author of the letter.