



OBERSTAATSANWALTSCHAFT LINZ

**Jv 747/15t-26-8**

(Bitte in allen Eingaben anführen)

Gruberstraße 20  
4020 LinzE-Mail: [ostalinz.leitung@justiz.gv.at](mailto:ostalinz.leitung@justiz.gv.at)  
Tel.: +43 57 60121 11602  
Fax: +43 57 60121 11608Sachbearbeiter:  
OStA Mag. Harald Winkler  
OStA Mag. Rüdiger Zentner  
OStA Mag. Martin Daxecker457 Jv 747/15t-26An das  
Präsidium des Nationalrats

- Betrifft:**
- A)** Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Strafgesetzbuch, das Suchtmittelgesetz, die Strafprozeßordnung 1975, das Aktiengesetz, das Gesetz vom 6. März 1906 über Gesellschaften mit beschränkter Haftung, das Gesetz über das Statut der Europäischen Gesellschaft, das Genossenschaftsgesetz, das ORF-Gesetz, das Privatstiftungsgesetz, das Versicherungsaufsichtsgesetz 2016 und das Spaltungsgesetz geändert werden (Strafrechtsänderungsgesetz 2015)
  - B)** Initiativantrag der Abgeordneten zum Nationalrat Mag. Michaela Steinacker und Dr. Johannes Jarolim betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Strafgesetzbuch, das Aktiengesetz und das Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung geändert werden

Zu den im Betreff angeführten Gesetzesvorhaben nimmt die Oberstaatsanwaltschaft Linz Stellung wie folgt:

**ad A)**

**Zu Z 5 (§ 33 Abs 3 StGB):**

Der in Aussicht genommene Erschwerungsgrund nach § 33 Abs 3 Z 1 StGB erscheint nach ha. Ansicht vor allem in Zusammenschau mit der vorgeschlagenen Fassung des § 198 Abs 2 Z 1 StPO problematisch, weil dadurch im Ergebnis gerade in Fällen der Tatbegehung im Angehörigenkreis die Anwendung des oftmals kalmierend wirkenden diversionellen Instrumentariums ausgeschlossen wird. Im Übrigen ist ein gewisser Wertungswiderspruch zum Angehörigenprivileg des § 166 StGB nicht zu verkennen.

**Zu Z 9 und 101 (§§ 163a bis 163d und 64 Abs 1 Z 11 StGB):**

Die Vereinheitlichung des „Bilanzierungsstrafrechts“, dessen Verankerung im StGB und die Differenzierung zwischen Taten von Organen des Verbandes einerseits (§ 163a StGB) und

externen Prüfern andererseits (§ 163b StGB) wird ausdrücklich begrüßt und in seiner vorgesehenen inhaltlichen Ausgestaltung als sachgerecht empfunden. Freilich ist der Begriff der „erheblichen Unrichtigkeit“ trotz der Legaldefinition des § 163a Abs 4 StGB hochgradig unbestimmt, was bei extensiver Auslegung zur Konsequenz hat, dass die angestrebte Strafbarkeitseinschränkung nicht erreicht wird, weil nahezu jede unrichtige Wiedergabe wirtschaftlicher Daten – zumindest abstrakt – geeignet ist, Entscheidungen des einschlägigen Adressatenkreises zu beeinflussen. Nach ha. Ansicht wäre es daher eine erwägenswerte Alternative, auf den (erweiterten) Vorsatz des Täters, durch die unrichtige Darstellung Entscheidungen anderer zu beeinflussen, abzustellen.

**Zu Z 10, 33, 34, 68, 75, 77, 81, 82, 90, 91, 93, 103, 107, 109, 110, 118, 142, 156, 165, 179, 182, 205 und 206 (§§ 70, 96 Abs. 1 und 2, 130, 138 Z 4, 145 Abs. 2 Z 1, 148, 148a Abs. 2, 153e Abs. 1, 154 Abs. 3, 155 Abs. 1 und 2, 164 Abs. 4, 165 Abs. 1, 168 Abs. 2, 168a Abs. 1 Z 3, 177b Abs. 3, 184, 207a Abs. 2, 217 Abs. 1, 241a Abs. 2, 241e Abs. 2, 305 Abs. 4 Z 3 und 306 Abs. 3 StGB):**

In Betreff des Begriffes der „Berufsmäßigen Begehung“ wäre nach ha. Ansicht im Interesse der Einheitlichkeit der Rechtssprechung, aber auch mit Blick auf den erklärten Willen (siehe S 11 der Erläuterungen), die Anwendung der in Rede stehenden Qualifikationstatbestände nicht von der Relation zwischen illegalen und (allfälligen) legalen Einkünften abhängig zu machen, in Erwägung zu ziehen, die Höhe des anzustrebenden Einkommens konkret im Gesetz zu benennen. Gleicher gilt für den Zeitraum, für den die wiederkehrende Tatbegehung beabsichtigt werden muss (vgl. RIS-Justiz RS0107402).

Zum objektiven Kriterium mindestens zweimaliger vorangegangener Tatbegehung wird angemerkt, dass sich die verlässliche Beurteilung des Vorliegens dieser Voraussetzung vor allem im Rahmen des staatsanwaltschaftlichen Journaldienstes häufig als sehr schwierig, wenn nicht gar als unmöglich erweisen wird. Der in praxi üblicherweise eingesehenen Strafregisterauskunft können die erforderlichen Informationen nämlich nur bedingt entnommen werden. So gibt diese selbstverständlich keine Auskunft über Taten, hinsichtlich derer noch keine rechtskräftige Verurteilung erfolgt ist. Den Erläuterungen zufolge (siehe S 11) sollen aber auch solche in die Beurteilung nach § 70 StGB einfließen. Weiters kann den Eintragungen regelmäßig nicht entnommen werden, ob einer Verurteilung eine Einzeltat oder eine Tatmehrheit zugrunde liegt. Mit Blick auf die vom Gesetzesentwurf geforderte zweimalige Vordelinquenz innerhalb eines relativ kurzen Zeitraumes von zwölf Monaten wird aber auch dem Aspekt sehr zeitnauer Aktualisierung der Strafregisterauskunft entscheidende Bedeutung zukommen. Dass sich diese Umstände auf die Festnahme- bzw. Einlieferungspraxis nach §§ 170 ff StPO auswirken werden, bedarf keiner weiteren Erörterung. Hat der Täter keinen Wohnsitz oder festen Aufenthalt in Österreich und ist er nicht bereit, sich freiwillig der

Strafverfolgung im Inland zu unterziehen, wird dies in jenen Fällen, in denen sich im weiteren Verlauf des Ermittlungsverfahrens das Vorliegen der Voraussetzungen des § 70 StGB heraus stellt, die vermehrte Stellung von Ersuchen um Übernahme der Strafverfolgung, allenfalls auch um Übergabe bzw. Auslieferung an den jeweiligen Heimatstaaten nach sich ziehen. Im Ergebnis wird dies zu einer Mehrbelastung der staatsanwaltschaftlichen Behörden führen, der Rechnung zu tragen sein wird.

**Zu Z 16 und 17 (§§ 80 Abs 2 und 81 Abs 3 StGB):**

Zunächst wird die Einführung der Qualifikationen begrüßt. Jedoch erscheint die Unterscheidung der Voraussetzungen des § 80 Abs 2 („Tod mehrerer Menschen“) und des § 81 Abs 3 („Tod einer größeren Zahl von Menschen“) im Hinblick auf den ohnedies gesteigerten Handlungsunwert eines grob fahrlässig handelnden Täters nicht sachgerecht. Es wird in den Erläuterungen auch nicht dargelegt, ab wann von einer „größeren Zahl von Menschen“ ausgegangen werden muss. Im Anwendungsbereich des StGB (vgl. zB §§ 169 Abs 3, 170 Abs 2, 176 Abs 1, 177 Abs 1 StGB) wird auf eine Anzahl von etwa 10 Personen abgestellt (vgl. *Fabrizy, StGB<sup>11</sup> § 169 Rz 11a*). Laut Erläuterungen ist hingegen jedoch bereits bei zumindest zwei getöteten Menschen von „mehreren Personen“ iSd § 80 Abs 2 StGB auszugehen. Diese Unterscheidung würde im Ergebnis daher zu einer nicht sachgerechten Privilegierung des grob fahrlässig agierenden Täters im Vergleich zum bloß „schlicht“ fahrlässig handelnden Täter führen, zumal wohl auch die bisherige Judikatur des OGH (vgl. RIS-Justiz RS0112161) zur mehrfachen Verwirklichung des Tatbestandes der §§ 80, 81 StGB iS einer Idealkonkurrenz bei Tötung mehrerer Personen durch die Einführung dieser Erfolgsqualifikationen nicht mehr zur Anwendung kommen kann. Auf dieses Problem gehen jedoch die Erläuterungen nicht ein.

**Zu 18 bis 24 (§ 83 ff StGB):**

Die schon bisher geltende Unterscheidung zwischen Misshandlungs- und Verletzungsvorsatz führte bislang in der praktischen Anwendung aufgrund der einheitlichen Strafsätze kaum zu Problemen. Es ist daher darauf hinzuweisen, dass die vorgeschlagenen Änderungen für Gerichte und Staatsanwaltschaften zu einem massiven Mehraufwand führen werden, zumal zu erwarten ist, dass Beschuldigte bzw. Angeklagte die Annahme eines Verletzungsvorsatzes durch Staatsanwaltschaft und/oder Gericht oftmals nicht akzeptieren werden. Dies wird schwierige Beweisverfahren und auch einen gesteigerten Rechtsmittelanfall zur Folge haben.

**Zu Z 25 (§ 88 Abs 2 Z 3 StGB):**

Die neuerliche Einführung einer Privilegierung für Angehörige gesetzlich anerkannter

Gesundheitsberufe erscheint ob des ohnedies äußerst eingeschränkten Anwendungsbereiches und im Hinblick auf den zu erwartenden erhöhten Verfahrensaufwand entbehrlich.

**Zu Z 47 (§ 118a StGB):**

Das Bestreben, das Phänomen der „BOT-Netzwerke“ als widerrechtlichen Zugriff auf ein Computersystem strafrechtlich zu sanktionieren, wird ausdrücklich begrüßt. Ziel von Angriffen mittels BOT-Netzen ist regelmäßig nicht der einzelne fremdgesteuerte Computer, sondern ein drittes Computersystem, welches von einer Vielzahl fremdgesteuerter Computer angegriffen wird (*Daxecker, SbgK § 126b Rz 24*). Ziel eines derartigen Angriffs ist regelmäßig die Störung der Funktionsfähigkeit des angegriffenen Computersystems, welche nach § 126b StGB strafsanktioniert ist. Ein darüber hinausgehender Nachteil, insbesondere für den Verfügungsberechtigten des einzelnen fremdgesteuerten Computers, der für eine Tatbildlichkeit über die bloße Verletzung seiner Geheimnissphäre hinausgehen müsste (vgl. *Reindl-Krauskopf, WK<sup>2</sup> StGB § 118a Rz 37*), wird in vielen Fällen nicht vorliegen, in anderen schwer nachweisbar sein. Angesichts der permanent wachsenden Bedeutung von Computersystemen sowohl im wirtschaftlichen als auch privaten Bereich und dem damit verbundenen Zugang zu einer Vielzahl sensibler Daten (bsp. Bankzugangsdaten, Zahlungsdaten im Online Einkauf, ...) sollte für eine Strafbarkeit bereits die Überwindung einer spezifischen Sicherheitsvorkehrung im Computersystem ausreichend sein, ohne auf eine weitere Nachteilszufügung iSd Z 2 abzustellen (Stichwort „virtuelles Hausrecht“).

**Zu Z 49 (§ 120a StGB):**

Das Bestreben, der Erscheinungsform des Cybermobbing umfassend strafrechtlich zu begegnen, wird gleichfalls begrüßt. Soweit das Delikt - in der sprachlichen Ausgestaltung der unzumutbaren Beeinträchtigung der Lebensführung an die Formulierung des § 107a StGB angelehnt - inhaltlich jedoch als Gefährdungsdelikt ausgestaltet ist, wird zur Vermeidung von konkurrenzrechtlichen Problemen in der Praxis, die Aufnahme einer Subsidiaritätsbestimmung zur Abgrenzung empfohlen.

**Zu Z 56 bis 58, 60, 63, 65, 66, 69 bis 74, 79, 80, 82, 84, 86, 87, 95, 100, 102, 103, 108, 175 und 176 (126 Abs. 1 Z 7 und Abs. 2, 126a Abs. 2 und 3 Z 1, 126b Abs. 3 Z 1, 128 Abs. 1 Z 5 und Abs. 2, 132 Abs. 2, 133 Abs. 2, 134 Abs. 3, 135 Abs. 2, 136 Abs. 3, 138 Z 1, 147 Abs. 2 und 3, 148a Abs. 2, 153 Abs. 2, 153b Abs. 3 und Abs. 4, 156 Abs. 2, 162 Abs. 2, 164 Abs. 3 und 4, 165 Abs. 4, 233 Abs. 2 und 234 Abs. 2 StGB):**

Der Entwurf sieht vor, die in weiten Bereichen des Vermögensstrafrecht geltenden Wertgrenzen von EUR 3.000,-- auf EUR 5.000,-- bzw. von EUR 50.000,-- auf EUR 500.000,--

anzuheben. Vermag die Änderung der ersten Wertgrenze noch den den Erläuterungen zu entnehmenden Wünschen nach Inflationsanpassung und Herabsetzung der Strafgrenzen im Bereich der geringfügigen Vermögenskriminalität zu entsprechen, würde die in Aussicht genommene Anhebung der zweiten Wertgrenze zur einer Bagatellisierung von schwerer Vermögens- und Wirtschaftsdelinquenz führen. Eine derart massive Anhebung der zweiten Wertgrenze - mag diese auch zur budgetschonenden Herabsetzung der Anzahl an inhaftierten Personen führen - ist gerade in Zeiten zunehmender Internationalisierung der Vermögenskriminalität abzulehnen, zumal die Wertehaltung der Gesellschaft in diesem Bereich auch weiterhin eine entsprechend strenge Bestrafung fordert. Vorgeschlagen wird daher die zweite Wertgrenze iS einer Inflationsanpassung auf EUR 100.000,-- anzuheben.

Eine aus der Erhöhung der zweiten Wertgrenze auf EUR 500.000,-- resultierende, auch in den Erläuterungen (S 3) angesprochene Mehrbelastung der Oberlandesgerichte als Rechtsmittelinstanz würde systemimmanent (§ 21 Abs 1 StPO) auch zu einem wesentlich erhöhten Arbeitsanfall bei den Oberstaatsanwaltschaften führen. In deren Bereich müsste also – ebenso wie bei den Oberlandesgerichten – eine entsprechende Planstellenaufstockung erfolgen.

#### **Zu Z 67 (§ 129 StGB):**

Es wird weiters angeregt, auch Einbrüche in sonstige Gebäude mit einer Strafdrohung von 6 Monaten bis zu 5 Jahren zu versehen. Es ist zwar zutreffend, dass insbesondere Einbrüche in Wohnstätten bei den Opfern oftmals besonders schwerwiegende psychische Folgen zeitigen, dies gilt jedoch auch – im eingeschränkten – Umfang für die Benutzer sonstiger Räumlichkeiten, wie z.B. Büro- und Geschäftsräume. Darüber hinaus ist der volkswirtschaftliche Schaden, der durch diese oftmals internationale Kriminalität verursacht wird, äußerst hoch, sodass auch aus generalpräventiven Überlegungen die Gleichstellung zwischen Wohnstätten und sonstigen Gebäuden beizubehalten ist. Der ohnedies breit gefasste Strafsatz ermöglicht auch nunmehr schon eine ausreichende Einzelfallbetrachtung.

#### **Zu Z 89 (§ 153d StGB):**

Der vorgeschlagenen Neufassung des § 153d StGB wird nicht entgegen getreten. Insbesondere wird die Einschränkung der Strafbarkeit auf wissentliche Tatbegehung und die Pönalisierung bloßer Vermittlungstätigkeit bzw. des In-Auftrag-Gebens einer Anmeldung als sachgerecht und den Erfordernissen der Praxis entsprechend angesehen.

#### **Zu Z 166 (§ 218 StGB):**

Die im Entwurf vorgeschlagene Ausweitung wird schon im Hinblick auf das in den Erläuterungen an anderer Stelle mehrfach angesprochene Ultima-Ratio-Prinzip des

Strafrechts abgelehnt, mögen die in den Erläuterungen als Beispiel angeführten Tathandlungen auch im Gleichbehandlungsrecht tatbildlich sein. Die Einführung eines derart unbestimmt („...durch eine nach Art und Intensität einer solchen vergleichbare, der sexuellen Sphäre im weiteren Sinn zugehörige körperliche Handlung...“) formulierten Straftatbestandes führt auch in der praktischen Anwendung erfahrungsgemäß zu großen Problemen.

#### **Zu Z 195 (§ 283 StGB):**

Wiewohl nicht verkannt wird, dass die Umsetzung internationaler Vorgaben unumgänglich und die energische Bekämpfung rassistischer und fremdenfeindlicher Tendenzen ein Gebot der Stunde ist, wird die vorgeschlagene Neufassung des § 283 StGB aufgrund ihrer Komplexität und des hohen Spezifizierungsgrades der einzelnen Tatbestandsvarianten nach ha. Ansicht zu erheblichen Problemen in der praktischen Anwendung führen. Dies gibt deshalb zu denken, weil gerade im Bereich der politischen Delikte bereits gegenwärtig ein gewisses Maß an Verunsicherung der Strafverfolgungsorgane betreffend die Weite der einzelnen Tatbestände nicht zu übersehen ist.

Die ins Auge gefassten Änderungen werden im Übrigen zu einer wesentlichen Mehrbelastung für Kriminalpolizei, Staatsanwaltschaften und Gerichte führen. Nicht nur, dass die Einführung immer spezifischer gefasster Tatbestände bzw. Tatbestandsmerkmale einen stetig steigenden polizeilichen und staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsaufwand fordert, wird der massiv erweiterte Anwendungsbereich des Verhetzungstatbestandes zu einem entsprechenden Anstieg der Anklage- bzw. Verurteilungszahlen führen.

Zwar erscheint es durchaus begrüßenswert, für sämtliche Tatbestandsvarianten des § 283 Abs 1 StGB auf dasselbe Maß qualifizierter Öffentlichkeit abzustellen, doch würde es infolge der entwurfskonform herabgesetzten „Publizitätsschwelle“ vor allem – aber nicht nur – in den Fällen der Tatbegehung im Wege nicht allgemein zugänglicher Internetforen (Facebook,...) zu vermehrter Verfolgungstätigkeit kommen. Bislang war es nämlich gerade das Tatbestandsmerkmal der Wahrnehmbarkeit für eine breite Öffentlichkeit, das häufig die Einbringung von Strafanträgen gehindert hat. Das mit der beabsichtigten Änderung einhergehende Ressourcenproblem wird durch den aus der technisch einfach zu bewerkstelligenden Verbreitung („Gefällt mir-Button“ uä.) einschlägiger Postings resultierenden „Schneeballeffekt“, aber auch durch die Einführung des Tatbestandes des § 283 Abs 4 StGB noch verschärft.

Ähnliches gilt für die Einfügung der fehlenden Staatsangehörigkeit in den Kriterienkatalog des § 283 Abs 1 StGB. Die Praxis zeigt, dass in Online-Foren und andernorts häufig undifferenziert gegen „Ausländer“, „Fremde“ oder „Asylanten“ gehetzt (iwS) wird, was nach dem vorliegenden Entwurf hinkünftig tatbildlich wäre. Im Verein mit dem Umstand, dass die bislang im § 283 Abs 2 StGB normierte Tathandlung des „Hetzens“ (ieS) – wenngleich mit

anderem Wortlaut („*Aufstacheln zu Hass*“), so doch in ihrem Bedeutungsinhalt unverändert (siehe S 29 der Erläuterungen) – auch im Falle der Tatbegehung gegen ein einzelnes Gruppenmitglied strafbar sein soll, bedeutet dies gleichsam eine nicht zu vernachlässigende Ausdehnung der Strafbarkeit. Insgesamt muss dem zu erwartenden Mehraufwand nach ha. Ansicht durch eine entsprechende Anhebung der personellen Ressourcen Rechnung getragen werden.

In Ansehung des Qualifikationstatbestandes nach § 283 Abs 3 StGB wäre – auch im Interesse einer klaren Abgrenzung zur Bestimmungstäterschaft iSd § 12 zweiter Fall StGB – eine Präzisierung des Begriffes „bewirken“ wünschenswert. Nach dem derzeitigen Entwurf bleibt zB offen, ob Tathandlungen nach § 283 Abs 1 oder 2 StGB auch dann erfasst sein sollen, wenn sie bloß mitkausal für die Gewaltausübung durch einen anderen waren.

### **ad B)**

Mit der in § 153 Abs 2 erster Satz StGB enthaltenen Formulierung „*in unvertretbarer Weise gegen solche Regeln verstößt, die dem Vermögensschutz des wirtschaftlich Berechtigten dienen*“ werden (weitere) unbestimmte, dem materiellen Strafrecht bislang fremde Gesetzesbegriffe geschaffen, die nicht nur die Rechtsanwendung erschweren, sondern darüber hinaus auch ein gerüttelt Maß an Rechtsunsicherheit schaffen.

Die Begründung des Initiativantrages schafft diesbezüglich keine Abhilfe. Ein Handeln im Rahmen des vom Machtgeber eingeräumten Ermessensspielraumes stellt sich schon nicht als Missbrauch dar, weil sich der Machthaber diesfalls gerade nicht über seine im Innenverhältnis bestehenden Befugnisgrenzen hinwegsetzt (vgl. Kirchbacher/Presslauer, WK<sup>2</sup> § 153 Rz 28). Eines Korrektrives der Unvertretbarkeit bedarf es hier nicht. Andererseits ist ein wissentlicher (§ 5 Abs 3 StGB) Fehlgebrauch der eingeräumten Rechtsmacht, der sich nicht gleichzeitig als unvertretbar darstellt, in praxi nur schwer vorstellbar, spricht das besondere Vorsatzerfordernis doch nichts anderes als ein bewusstes Ignorieren der Vorgaben des Machtgebers an. Der schon nach aktueller Rechtslage erforderliche (zumindest bedingte) Vorsatz der Schadenszufügung bewirkt nach ha. Ansicht (auch) in diesem Zusammenhang eine hinreichende Beschränkung der Strafbarkeit.

Auf den Umstand, dass die in Aussicht genommene Legaldefinition infolge des weitgehend parallelen Verständnisses des Missbrauchbegriffes möglicherweise Implikationen auf den Tatbestand des Missbrauchs der Amtsgewalt (§ 302 StGB) entfalten wird, wird in der Antragsbegründung nicht eingegangen. Auf die in Rede stehende Problematik sei daher gesondert hingewiesen.

§ 153 Abs 2 Satz 2 StGB wäre nach ha. Ansicht (klarstellend) dahin zu ergänzen, dass von einem tatbestandsausschließenden Einverständnis nur dann auszugehen ist, wenn der verursachte Vermögensschaden allein den der Vertretungshandlung zustimmenden

Machtgebern bzw. wirtschaftlich Berechtigten entsteht.

---

**Oberstaatsanwaltschaft Linz**

**Linz, 21. April 2015**

**Dr. Ulrike Althuber, Leitende Oberstaatsanwältin**

---

Elektronische Ausfertigung  
gemäß § 79 GOG

**Strafrechtsänderungsgesetz 2015 - ergänzender Regelungsbedarf**

Leitung StA Linz An: Leitung OSTA Linz

16.04.2015 11:22

Gesendet von: Elfriede Mayer

Kopie: Harald Winkler, Dietmar Gutmayer, Klaus

Segelhuber

Diese Nachricht ist digital signiert.

301 1074 : 15f - 26  
747 15f - 26 - 2

Zu Jv 747/15d-26-2

Im Zuge des StRÄG 2015 wird von Seiten der ha Suchtgiftgruppe noch ergänzend auf folgende Problematik bei § 38 SMG hingewiesen.

Sollten die Bedenken geteilt werden, wird um Weiterleitung an das BMJ ersucht.



§38 SMG Stellungnahme zu StGB-Reform Ref5 .odt

Für den Leiter der Staatsanwaltschaft Linz

Elfriede Mayer

Vorsteherin der Geschäftsstelle

Tel: +43 57 60121-12210

Fax: +43 57 60121-12288

Oberstaatsanwaltschaft Linz

Eingetragen am 16. APR. 2015 ..... Uhr

1 Tisch, mit 1 Beilagen ..... Akten  
(2-fach)



1074 // 15f-26  
747/1st-26-2

REPUBLIC ÖSTERREICH  
Staatsanwaltschaft Linz

Staatsanwaltschaft Linz

Dokument-Nr.: 1074 // 15f-26  
Fach, mit Beilagen Art

### Zu § 38 SMG (unterbliebene Anpassung):

Gemäß § 388 Abs 1 StPO setzt der vorläufige Rücktritt von der Verfolgung und die vorläufige Einstellung des Verfahrens unter Bestimmung einer Probezeit (§ 203 StPO) die Leistung eines Kostenbeitrages bis zu € 250,-- voraus. Gemäß § 35 Abs 8 letzter Satz SMG (in der Fassung BGBl I 2010/111) ist § 388 StPO sinngemäß auch für den vorläufigen Rücktritt von der Verfolgung nach § 35 SMG sinngemäß anzuwenden.

Wenn der Beschuldigte die Pauschalkosten nicht bezahlt, soll es nach dem Willen des Gesetzgebers gar nicht zum vorläufigen Rücktritt beziehungsweise zur vorläufigen Einstellung kommen, sondern ist Strafantrag zu erheben (ohne dass bislang ein Fall der nachträglichen Fortsetzung des Strafverfahrens nach § 205 StPO beziehungsweise § 38 SMG vorlag).

Durch das Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014 (BGBl I 2014/71) wurde § 205 Abs 2 Z 2 StPO jedoch dahin geändert, dass die Staatsanwaltschaft das Strafverfahren (nachträglich) fortzusetzen hat, wenn von der Verfolgung der Straftat vorläufig zurückgetreten wurde (unter anderem nach § 203 Abs 1 StPO) und der Beschuldigte den Pauschalkostenbeitrag nicht leistet. Nach Ansicht der Staatsanwaltschaft Linz hätte es einer solchen Fortsetzungsermächtigung gar nicht bedürft, weil gemäß § 388 Abs 1 StPO die Bezahlung des Pauschalkostenbeitrags Voraussetzung für einen vorläufigen Rücktritt beziehungsweise eine vorläufige Verfahrenseinstellung ist. Problematisch ist nun, dass zwar § 205 Abs 2 Z 2 StPO verändert wurde, nicht aber die nachträgliche Fortsetzung des Verfahrens nach § 38 SMG; somit fehlt im Bereich des § 35 SMG eine entsprechende Fortsetzungsermächtigung im Falle der Nichtbezahlung

der Pauschalkosten. Daraus könnte nun – im Widerspruch zu § 388 Abs 1 StPO – geschlossen werden, dass bei Nichtbezahlung des Pauschalkostenbeitrages die Erhebung eines Strafantrages nur im Bereich des vorläufigen Rücktritts beziehungsweise der vorläufigen Einstellung nach § 203 StPO möglich ist, nicht jedoch im Bereich des vorläufigen Rücktritts nach § 35 SMG. Es wird daher zur Klarstellung empfohlen, eine entsprechende Fortsetzungsermächtigung bei Nichtbezahlung des Pauschalkostenbeitrages auch in § 38 SMG zu verankern.

Staatsanwaltschaft LINZ,

am 09.04.2015



## STAATSANWALTSCHAFT RIED IM INNKREIS

**Jv 244/15 d - 2**

(Bitte in allen Eingaben anführen)

Bahnhofstraße 56  
A-4910 Ried im InnkreisTel.: +43 (0)57 601 21 51200  
Fax: +43 (0)57 601 21 51288

Sachbearbeiter/in:

LStAin Dr. Ernestine Heger

Ried im Innkreis, am 9.4.2015

An die  
Oberstaatsanwaltschaft Linz  
Linz

**Betrifft: Entwurf des Strafrechtsänderungsgesetzes 2015****Zu: Jv 747/15t – 26 – 2**

Zum Entwurf des Strafrechtsänderungsgesetzes 2015 wird folgende

**S T E L L U N G N A H M E**

abgegeben:

Die Staatsanwaltschaft Ried im Innkreis schließt sich der Stellungnahme von Neustart vom 19. März 2015 vollinhaltlich an. Die Änderung des § 198 Abs. 2 Z 1 StPO, wonach eine Diversion ausgeschlossen ist, wenn ein Erschwerungsgrund nach § 33 Abs. 2 oder 3 StGB anzunehmen ist, würde ein massives Zurückdrängen der Diversion, die jahrelang erfolgreich durchgeführt wurde, bedeuten. Der Tatausgleich hat sich gerade in den Fällen häuslicher Gewalt als sehr zielführend erwiesen.

Dazu kommt, dass durch die geplante Änderung des § 198 Abs. 2 Z 1 StPO auch dann nicht mit Diversion vorgegangen werden kann, wenn eine Gewalttat in Gegenwart einer unmündigen Person begangen wird. Somit wäre auch die Diversion ausgeschlossen, wenn ein zufällig anwesender Unmündiger, der mit dem Täter bzw. dem Opfer in keiner Beziehung steht, sondern lediglich Zeuge eines derartigen Vorfalles gewesen ist.

Der Erschwerungsgrund nach § 33 Abs. 2 StGB erscheint zu weit gefasst. Es sollte lediglich ein Erschwerungsgrund vorliegen, wenn die vorsätzliche strafbare Handlung unter Anwen-

**St Fehler: Referenz nicht gefunden**

---

dung von Gewalt oder gefährlicher Drohung in Gegenwart einer unmündigen Person vorgenommen wird, die mit dem Täter oder dem Opfer in einer Beziehung steht. Unmündige, die zufällig Zeugen eines Gewaltdeliktes wurden, sollten davon ausgenommen werden. Dazu kommt, dass dies einen erhöhten Ermittlungsaufwand mit sich ziehen würde.

**Zu § 70 StGB:**

Die Bestimmung zur bandenmäßigen Begehung, wonach der Täter in den letzten 12 Monaten vor der Tat zumindest zwei solche Taten begangen haben muss, nimmt sämtliche Kriminaltouristen aus. Der Nachweis zweier „Vortaten“ wird schwer zu erbringen sein.

---

**Staatsanwaltschaft Ried im Innkreis**  
**Ried im Innkreis, 09. April 2015**  
**Hofrätin Dr. Ernestine Heger, Leitende Staatsanwältin**

---

Elektronische Ausfertigung  
gemäß § 79 GOG