



**STAATSANWALTSCHAFT WIENER NEUSTADT
DIE LEITERIN DER STAATSANWALTSCHAFT**

Jv 365/15x-2

(Bitte in allen Eingaben anführen)

Maria Theresien-Ring 5
A-2700 Wiener Neustadt

Tel.: +43 2622 21510
Fax: +43 2622 21510 217

An das

Bundesministerium für Justiz

im Wege der

Oberstaatsanwaltschaft

W i e n

Bezug:

- I. 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); BMJ-S 318.034/0007-IV/2015 – Stellungnahme;
- II. Initiativantrag betreffend die geplante Novelle des § 153 StGB sowie des Aktiengesetzes und des GmbH-Gesetzes.

I. Zum Entwurf des Strafrechtsänderungsgesetzes 2015 wird Stellung genommen wie folgt:

Zu § 74 Abs. 1 Z 5 StGB:

Die Erweiterung der nach § 74 Abs. 1 Z 5 StGB bislang geschützten Rechtsgüter auch auf Drohungen mit der Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bekanntgabe von Tatsachen oder Veröffentlichung von Bildaufnahmen die geeignet sind, dem Bedrohten mit Rücksicht auf die Verhältnisse und seine persönliche Beschaffenheit oder die Wichtigkeit des angedrohten Übels begründete Besorgnisse einzuflößen, wird ausdrücklich begrüßt.

Die Notwendigkeit dieser Novellierung zeigt beispielsweise ein ha. im

Jahr 2015 anhängig gewesenes Ermittlungsverfahren gegen zwei Beschuldigte, die einem zum Christentum konvertierten afghanischen Asylwerber gegenüber wiederholt gedroht hatten, sein religiöses Bekenntnis in seiner Heimat und in seinem sozialen Umfeld bekannt zu machen. Eine derartige, die Offenbarung des religiösen Bekenntnisses gegenüber Angehörigen von möglicherweise intoleranten, fundamentalistischen eingestellten Glaubensgruppen beinhaltende Drohung mit der Absicht, das Opfer dadurch in Furcht und Unruhe zu versetzen, bzw. zu einer bestimmten Verhaltensweise zu nötigen, verdient im Lichte der europäischen Wertordnung die Berücksichtigung in § 74 Abs. 1 Z 5 StGB durch den Gesetzgeber.

Zu §§ 80 f StGB:

Nach ha. Ansicht ist die mit dem Strafrechtsänderungsgesetz 2015 intendierte Anhebung der Strafdrohungen für Delikte gegen Leib und/oder Leben zu begrüßen. Ebenso erscheint die Schaffung von zusätzlichen Deliktsqualifikationen wie §§ 80 Abs. 2, 81 Abs. 3 und 88 Abs. 4 StGB (Tod bzw. schwere Körperverletzung einer größeren Zahl von Menschen) im Hinblick auf den gesteigerten Erfolgsunwert derartiger Taten der Förderung der Akzeptanz von auf diese Bestimmungen gestützten Urteilen der Strafgerichte in der Bevölkerung geeignet, weil sowohl von Medienvertretern als auch von der Bevölkerung immer wieder kritisiert wird, dass bei Verurteilungen wegen fahrlässiger Tötung bzw. fahrlässiger Körperverletzung mit mehreren Verletzten bzw. getöteten Personen die bisherigen Strafdrohungen nicht verhältnismäßig erscheinen.

Zudem ist nach ha. Ansicht im Hinblick auf § 88 Abs. 2 Z 3 StGB eine Privilegierung der Angehörigen eines gesetzlich geregelten Gesundheitsberufes überfällig und nach den derzeitigen Begleitumständen im Rahmen der Berufsausübung berechtigt, weil die von der Privilegierung umfassten Personengruppen – vor allem auch infolge der zuletzt im Bereich der Krankenanstalten veranlassten Sparmaßnahmen im personellen Bereich – sowohl erhöhtem Druck als auch erhöhtem Risiko ausgesetzt sind, unter Verletzung der teils überspannten Sorgfaltspflichten geringfügige Verletzungsfolgen für Patienten herbeizuführen.

Zur Anhebung der Wertgrenzen:

Voranzustellen ist, dass die Höhe der Strafdrohung aus kriminalpolitischer Sicht generell den Unwertgehalt einer Straftat aus Sicht des Gesetzgebers zum Ausdruck bringt. Dies gilt auch für die Strafdrohung für qualifizierte Begehnungsweisen eines

Grunddeliktes. Kriminalpolitisch stellt die Höhe der Strafdrohung ein wesentliches Steuerungselement dar, das bewirkt, dass sich pönalisierte Verhaltensweisen mit der Zeit auch im Bewusstsein der Bevölkerung verankern. In diesem Sinn ist einerseits die Anhebung der die Zuständigkeit des Landesgerichtes bewirkenden Wertgrenze von EUR 3.000,00 auf EUR 5.000,00 zu begrüßen. Die Anhebung der die Schöffenzuständigkeit bestimmenden Wertgrenze von EUR 50.000,00 auf EUR 500.000,00 ist jedoch nach ha. Ansicht aus kriminalpolitischen Erwägungen nicht nachvollziehbar, weil sich aus den dem Gesetzesentwurf angeschlossenen Erläuterungen kein nachvollziehbares Argument dafür ergibt, dass die Wertgrenze – auch unter Berücksichtigung der beabsichtigten Korrektur der Strafdrohungen im Verhältnis zu Delikten gegen Leib und/oder Leben - einer Verzehnfachung (!) bedarf, was nach ha. Auffassung geradezu einer – dem Großteil der Bevölkerung nicht verständlichen – Bagatellisierung massiver Vermögenseingriffe gleichkommt. In der Regel bedeuten nämlich Schäden in der Höhe von mehreren hunderttausend Euro, wenngleich die Grenze von EUR 500.000,00 noch nicht überschritten wird, die Vernichtung oder zumindest unmittelbare Bedrohung der Existenz von Privatpersonen bzw. Klein- oder Mittelunternehmen.

Zu § 126 Abs. 2 StGB:

Hier ist insbesondere zu bedenken, dass die Begehung einer Sachbeschädigung, die an einer Sache einen EUR 500.000,00 übersteigenden Schaden herbeiführen würde, in der Praxis faktisch nicht vorkommt und somit Tathandlungen, die schwere, existenzbedrohende, aber noch unter EUR 500.000,00 betragende Schäden zu Lasten der Opfer verursachen, künftig lediglich mit einer Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren bedroht wären. Dies würde – insbesondere in Ansehung der für die Opfer möglicherweise finanziell verheerenden Folgen – den an den Gesetzgeber, der präventiv für ausreichende abschreckende Wirkung zu sorgen hat, gestellten Anforderungen nicht gerecht werden. Der durch die Höhe der Strafdrohung und ihre generalpräventive Wirkung anzustrebende präventive Schutz potentieller Opfer vor der Begehung von Straftaten mit einer Schadenshöhe bis zu EUR 500.000,00 ginge insbesondere bei Kleinunternehmen, deren Vermögenswerte zum Beispiel durch Sachbeschädigungen infolge eines unter § 169 Abs. 1 StGB nicht zu subsumierenden Brandgeschehens oder aufgrund der Einbringung von das Sortiment zerstörender Mittel (Brandstiftung bei einem Imbissstand); Einbringung von

Buttersäure in Pelzgeschäfte etc.) zerstört werden, nahezu verloren. Nach ha. Ansicht ist daher die Erhöhung der Wertgrenze des § 126 Abs. 2 StGB um das Zehnfache kriminalpolitisch nicht zu rechtfertigen.

Zu § 128 Abs. 2 StGB:

Ebensowenig ist die Verzehnfachung der Wertgrenze des § 128 Abs. 2 StGB nach ha. Hinsicht kriminalpolitisch vertretbar. Durch die Novellierung der Bestimmung würden Diebstähle an Sachen, deren Wert bis zu EUR 500.000,00 beträgt, lediglich mit einer Freiheitsstrafe mit bis zu drei Jahren bedroht und damit in der Praxis häufig vorkommende Tathandlungen, wie beispielsweise der Diebstahl von großen Vermögenswerten zum Nachteil des ruhenden Nachlasses mit erheblichen Folgen für die Erben, ein Einschleichdiebstahl in eine Wohnstätte oder einen Juwelierladen in ihrem für die Gesellschaft wahrnehmbaren Unwertgehalt (enormer Erfolgsunwert) nicht ausreichend stark gewichtet, um zur Tatbegehung geneigte Personen zu einem rechtstreuen Verhalten zu bewegen. Im Hinblick auf die geringere Strafdrohung ist daher – insbesondere bei Berücksichtigung der für den Täter aus der Begehung der Straftat zu erwartenden finanziellen Vorteile – keine ausreichende generalpräventive Wirkung zu erwarten.

Zu §§ 133 Abs. 2, 153 Abs. 2, 156 Abs. 2 StGB:

Aus praxisbezogener Sicht ist die Verzehnfachung der Wertgrenze des § 133 Abs. 2 zweiter Fall StGB deshalb nicht vertretbar, weil Veruntreuungen vor allem im privaten Bereich aber auch im Bereich von Kleinunternehmen bezüglich eines Gutes mit einem mehreren EUR 100.000,00 betragenden, jedoch EUR 500.000,00 nicht übersteigenden Wert oder ein solcher Befugnismissbrauch für Privatpersonen als auch für Kleinunternehmer die Vernichtung der wirtschaftlichen Existenz bedeuten könnten, wogegen die Lukrierung derartig hoher Vermögenswerte für den Täter eine anhaltende und deutliche Verbesserung seiner finanziellen Situation mit sich bringen und als akzeptables Risiko verstanden werden könnte. Die in Relation zum möglichen Schadensbetrag geringe Strafdrohung könnte durchaus einen Anreiz für die vermehrte Begehung derartiger Straftaten bilden und stellt nach ha. Auffassung geradezu eine Privilegierung der White Collar Crimes dar.

Zu § 147 Abs. 3 StGB:

Zusätzlich zu den obgenannten Erwägungen ist die geplante Anhebung der Wertgrenze auf EUR 500.000,00 aus praktischer Sicht auch im Hinblick auf die auf

verschiedene Ausprägungen des schweren Betruges keine den kriminalpolitischen Erfordernissen entsprechende Option, weil sich der Gesetzgeber völlig des – gerade in diesem Bereich zur Erhaltung der Rechtstreue der Normadressaten in Ansehung der Wirtschaftskrise und der hohen Arbeitslosenquote wichtigen - kriminalpolitischen Steuerungsinstruments der Abschreckung durch eine den Unrechtsgehalt der Tat widerspiegelnde Strafdrohung begibt. Die Strafdrohung von bloß bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe erweist sich vor allem bei jenen Betrugsformen als unzureichend, die in Ansehung des hohen Gesinnungs- und Erfolgsunwertes als besonders verwerflich anzusehen sind, wie etwa bei Betrugshandlungen im Zusammenhang mit dem sogenannten „Neffentrick“, wo regelmäßig betagte Personen durch ein Verwandtschaftsverhältnis vorspiegelnde Täter betrügerisch zur Ausfolgung von großen, oftmals EUR 50.000,00 übersteigenden Bargeldbeträgen verleitet und um ihre gesamten Ersparnisse gebracht werden. Der dadurch entstandene Schaden kann sowohl das Opfer als auch dessen Familie in ihrer Existenz bedrohen. Nach ha. Ansicht kann im Hinblick auf die massiven finanziellen Auswirkungen von Taten, die einen mehrere EUR 100.000,00 betragenden, jedoch EUR 500.000,00 nicht übersteigenden Schaden zur Folge haben, mit einer Strafdrohung bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe keinesfalls das Auslangen gefunden werden; die dadurch bestehende Möglichkeit für potentielle Täter bei einer geringfügigen Strafdrohung von lediglich bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe betrügerisch an höhere, sogar mehrere EUR 100.000,00 betragende Geldbeträge zu gelangen und dadurch für lange Zeit den eigenen Lebensunterhalt bestreiten zu können, muss aus Tätersicht geradezu als „Einladung“ zur Begehung von derartigen Straftaten aufgefasst werden.

Zu § 129 StGB:

Nach dem Gesetzesentwurf soll die bisherige Strafdrohung von 6 Monaten bis 5 Jahren Freiheitsstrafe nur noch für einen Diebstahl gelten, den der Täter begeht, indem er in eine Wohnstätte bzw. in § 129 Abs. 1 Z 1 StGB genannte Art gelangt oder, bei dem er oder mit seinem Wissen ein anderer Beteiligter eine Waffe oder ein anderes Mittel bei sich führt, um den Widerstand einer Person zu überwinden oder zu verhindern. Im Übrigen soll der Einbruchsdiebstahl künftig lediglich mit einer Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren bestraft werden.

Laut den Erläuterungen zum Strafrechtsänderungsgesetz 2015 soll damit auf die unterschiedliche Deliktschwere, den unterschiedlichen Unrechtsgehalt und die

Auswirkungen der Tat für die Opfer Bedacht genommen werden, aber auch eine Abstufung der Strafdrohungen nicht nur innerhalb der verschiedenen Formen des qualifizierten Diebstahls sondern auch im Vergleich zu den Strafdrohungen für Delikte gegen Leib und Leben sowie der sexuellen Integrität und Selbstbestimmung vorgenommen werden.

Die seit vielen Jahren auf hohem Niveau bestehende, zum großen Teil durch Kriminaltouristen verursachte Kriminalität im Bereich des Diebstahls durch Einbruch lässt nach ha. Ansicht eine Reduzierung der Strafdrohung – insbesondere bezüglich der Qualifikation nach § 129 Abs. 1 Z 1 StGB – aus kriminalpolitischen, vor allem generalpräventiven Erwägungen nicht zu. Dies insbesondere im Hinblick darauf, dass durch die ha. Praxiserfahrungen Gewerbebetriebe und Unternehmen südlich von Wien besonders häufig durch Einbruchsdiebstähle professioneller Täter(gruppen) betroffen sind und die Herabsetzung des zur Verfügung stehenden Strafrahmens kaum noch geeignet erscheint, ausreichend abschreckend auf potentielle Täter zu wirken, um – endlich - die Zahl der Einbruchsdiebstähle in gewerblich genutzte Firmenräume zu verringern.

Nach ha. Auffassung besteht zwar bezüglich der Schutzobjekte der bisherigen Strafbestimmung durchaus Differenzierungsbedarf, jedoch sollte die Grenze keineswegs zwischen Wohnstätte und sonstigen Objekten gezogen werden. Richtigerweise wäre vor allem auf die kriminelle Energie des Täters abzustellen, die jedenfalls bei einem Einbruch in ein Gebäude (und nicht bloß in eine Wohnung) höher ist als bei Behältnissen oder Lagerplätzen. Die Erfahrung zeigt auch, dass oft Büros und Wohnungen in ein- und demselben Gebäude untergebracht sind, sodass der Täter teilweise bloß zufällig in eine Wohnung oder Büro einbricht. Im Übrigen achten Täter auch auf mögliche Abwesenheit der Eigentümer, sodass auch der Aspekt einer diesbezüglichen Beeinträchtigung des Opfers wegfällt.

Dass das Opfer nur bei einem Wohnungseinbruch die Auswirkung der Tat massiver wahrnimmt, entspricht ebensowenig der Lebenserfahrung. Insbesondere bei Kleingewerbetreibenden bzw. Einzelunternehmern, deren Existenz durch Einbruchsdiebstähle in ihre Firmenräume infolge oft hohen Schadens bedroht erscheint, besteht nach ha. Auffassung die gleiche Schutzwürdigkeit wie bei Wohnstätten, weil sich diese – schon aufgrund des beschränkten Umfangs der zur Berufsausübung zur Verfügung stehenden Räumlichkeiten sowie weniger Mitarbeiter -

oftmals stark mit dem Betrieb identifizieren, sodass der durch die Tat bewirkte Eingriff jenen in die Privatsphäre (wie bei Einbruchsdiebstählen in Wohnstätten) gleichzusetzen ist, den Betrieb zu beeinträchtigen vermag und ebenfalls eine hohe psychische Belastung dieser Personen, abgesehen von dem den Weiterbetrieb einschränkenden Schaden, mit sich bringt.

Positiv gesehen wird hingegen die Einführung der Qualifikation nach § 129 Abs. 1 Z 4 StGB, zumal nunmehr in der Praxis oft beobachtete Diebstähle aus PKWs, deren Verregelungsmechanismus zuvor durch Störsender blockiert wurde, erfasst und schuld- und tatangemessen bestraft werden können.

Zu § 130 StGB:

Nach § 128 Abs. 2 StGB soll die Strafdrohung für Diebstähle an Sachen deren Wert EUR 500.000,00 übersteigt im vorliegenden Entwurf ein bis zehn Jahre Freiheitsstrafe betragen; jedoch ist in § 130 zweiter Fall StGB für den berufsmäßig schweren Diebstahl (§ 128 StGB) eine bloße Strafdrohung von sechs Monaten bis fünf Jahren vorgesehen; im Hinblick auf die bisherige Systematik im StGB (§§ 127 f; 146 f etc. StGB) wird angeregt, im Entwurf die Formulierung von „§ 130 StGB (§ 128)“ auf „(§ 128 Abs. 1)“ abzuändern.

Überdies wird angemerkt, dass im Gesetzesentwurf gemäß § 130 dritter Satz StGB die berufsmäßige Begehung eines schweren Diebstahls (offenbar gemeint § 128 Abs. 1 StGB) oder eines Diebstahls nach § 129 Abs. 1 StGB mit einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis fünf Jahren zu bestrafen ist; demgegenüber ist nach § 148 zweiter Fall StGB die berufsmäßige Begehung eines schweren Betruges, sohin nach § 147 Abs. 2 bzw. Abs. 3 StGB, in denen die gleichen Wertgrenzen wie § 128 Abs. 1 und 2 StGB vorgesehen sind, mit einer Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren zu bestrafen.

Diese – in den Erläuterungen nicht behandelte - den bisherigen Gewichtungen der Strafdrohungen nach § 130 und § 148 StGB widersprechende Ungleichbehandlung ist aus ha. Sicht nicht nachvollziehbar, zumal ein qualifiziert begangener Diebstahl, insbesondere durch Einbruch sogar deutlich mehr kriminelle Energie erfordert und einen höheren Unrechtsgehalt aufweist, als ein qualifiziert begangener berufsmäßiger Betrug, der nicht einmal unmittelbaren Kontakt mit der Sphäre des Opfers erfordert. Es wird daher angeregt, diese unterschiedlichen Strafdrohungen im Hinblick auf die obigen Ausführungen zu überdenken.

Zu §§ 163a f StGB:

Die Einführung der Tatbestände nach §§ 163a und 163b StGB und die Bereinigung der bezughabenden Nebengesetze hinsichtlich der dort verankerten strafrechtlichen Bestimmungen ist nach ha. Ansicht zu begrüßen.

Zu § 205a StGB:

Grundsätzlich ist die Einführung des Tatbestandes der Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung nach § 205a StGB im Hinblick auf die in der Praxis auftretenden Beweisprobleme im Hinblick auf die Anwendung von Gewalt bzw. Äußerung einer Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben zur Erzwingung des Beischlafs oder einer dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung durch den Beschuldigten zu begrüßen. Dennoch wird die praktische Anwendung des Tatbestandes, auch im Hinblick auf die Formulierung des objektiven Tatbestandsmerkmals des „fehlenden Einverständnisses“ zu vorhersehbaren Beweisproblemen im Ermittlungsverfahren bzw. im Rahmen des Hauptverfahrens führen, zumal nach ha. Praxiserfahrung an einem nicht unerheblichen Teil der möglicherweise relevanten Sachverhalte Personen als Beschuldigte bzw. Opfer beteiligt sind, die zum Tatzeitpunkt eine erhebliche Alkoholisierung aufweisen, sodass vor allem bezüglich der subjektiven Tatseite mit großen Schwierigkeiten des Nachweises eines für den Beschuldigten erkennbaren mangelnden Einverständnisses des Opfers zu rechnen ist; überdies ist nicht klar formuliert, in welcher Form der sich zur Vornahme des Beischlafs oder einer den Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung anschickende Beschuldigte das Einverständnis der als Opfer in Betracht kommenden Person einholen muss, ob dies aktiv zu geschehen hat, bzw. ob ein Schweigen des auserkorenen Geschlechtspartners als stillschweigende Zustimmung zu werten ist. Nach ha. Ansicht würde sich zum Tatbestandsmerkmal „Einverständnis“ eine Legaldefinition empfehlen bzw. sollte die Wortfolge „ohne deren Einverständnis“ in § 205a Abs. 1 StGB durch die Wortfolge „gegen deren erkennbaren Willen“ ersetzt werden, um die praktische Anwendung dieser Strafbestimmung zu erleichtern.

Zu § 218 StGB:

Grundsätzlich ist die im Gesetzesentwurf enthaltene Novellierung des § 218 StGB nach ha. Ansicht zu begrüßen, weil bislang aufgrund der ständigen Rechtssprechung zu § 202 Abs. 1 StGB zahlreiche - nach Auffassung der Opfer als

„sexuelle Belästigung“ wahrgenommene - Berührungen, die keine geschlechtliche Handlung darstellten, nicht unter § 218 Abs. 1 StGB subsumierbar waren. Die in § 218 Abs. 1 Z 1 StGB gewählte Formulierung „nach Art und Intensität einer solchen vergleichbaren, der sexuellen Sphäre im weiteren Sinn zugehörige körperliche Handlung an ihr“ entspricht jedoch nach ha. Ansicht nicht dem Bestimmtheitsgebot. Sohin wäre eine diesbezügliche Legaldefinition des Gesetzgebers erforderlich, die determiniert, welche Ausführungshandlungen eine der sexuellen Sphäre im weiteren Sinn zugehörige körperliche Handlung darstellen sollen; nach ha. Praxiserfahrung sollten dabei eindeutig der sexuellen Sphäre zuzurechnenden körperlichen Handlungen, die üblicherweise mit einer geschlechtlichen Handlung einhergehen (etwa das Betasten des Gesäßes, Betasten der Oberschenkel etc. berücksichtigt werden, jedoch weniger intensive, von vielen Menschen ebenfalls subjektiv als sexuell motivierte Handlungen empfundene Verhaltensweisen (etwa Streichelbewegungen am Nacken oder am Rücken etc.) nicht von § 218 StGB erfasst werden, weil derartige, weniger massive „Belästigungen“ auch durch das Verwaltungsstrafrecht pönalisiert werden könnten (Grundsatz der „ultima-ratio“ des Strafrechts); überdies ist zu befürchten, dass bei einer generellen Erfassung von sexualbezogenen Handlungen im weiteren Sinn, auch Verhaltensweisen kriminalisiert werden, die üblicherweise Handlungen darstellen, die allgemein von Menschen – allenfalls auch nach unbewusst gesetzten Signalen durch das vermeintliche Opfer – zur Anbahnung einer Liebesbeziehung gesetzt werden.

Zu § 276 StGB:

Zur geplanten Streichung dieser Bestimmung wird zu bedenken gegeben, dass gerade beunruhigende Gerüchte (Massen)Panik auszulösen geeignet sind. Das diesbezügliche Gefahrenpotential besteht nach ha. Ansicht durchaus, vor allem angesichts der Einflüsse der neuen Medien und der so auf einfachem Weg heraufbeschwörbaren Überreaktionen. Der bloße Umstand, dass ein Straftatbestand nicht oder kaum vorkommt, bedeutet nicht, dass die dort pönalisierte Handlung nicht bestraft werden sollte.

Zu § 283 StGB:

Im Geschäftsjahr 2014 konnte bei der Staatsanwaltschaft Wr. Neustadt ein deutlicher Anstieg von Straftaten nach § 283 Abs. 2 StGB festgestellt werden. Diese Entwicklung dürfte nach ha. Einschätzung auf die im letzten Jahr zunehmende

öffentliche Berichterstattung zu in der Bevölkerung kontroversiell diskutierten Themen wie Islamismus, Asylpolitik und Migration, auf im Zusammenhang mit von den Internetmedien gebotenen öffentlich einsehbaren Postingfunktionen aber auch auf die zunehmend genutzte Möglichkeit politische Ansichten über soziale Netzwerke zu veröffentlichen, zurückzuführen sein. Neben hetzerischen Postings und hetzerischen Einträgen in sozialen Netzwerken gegen die bislang von § 283 Abs. 1 StGB geschützten Gruppen konnten auch eine Vielzahl von Hetzbotschaften gegen bislang von § 283 Abs. 1 StGB nicht umfasste Gruppen, wie etwa Ausländer oder Asylwerber, festgestellt werden. Die Ausdehnung des Schutzes dem § 283 StGB auf Personengruppen, die sich nach der vorhandenen oder fehlenden Staatsangehörigkeit definieren, würde nunmehr Ausländer und Asylwerber umfassen und damit eine umfassende, aus derzeitiger Sicht auch kriminalpolitisch notwendige, strafrechtliche Verfolgung Beschuldigter ermöglichen, die mit Hetzbotschaften den sozialen Frieden gefährden. Im Zuge der Führung der ha. anhängigen Ermittlungsverfahren war jedoch auffällig, dass die Nutzung des Internets und die zunehmende Neigung, politische Auseinandersetzungen unter Nutzung von Postingfunktionen bzw. in sozialen Netzwerken zu führen, zur Folge hatte, dass sich viele Normadressaten, die sich sonst nicht in extremistischer Weise betätigen, zur Veröffentlichung von hetzerischen Äußerungen hinreißen ließen und sich der Strafbarkeit ihrer Handlungen gar nicht bewusst waren.

Es wäre daher – insbesondere in Ansehung des Umstandes, dass Themen der Berichterstattung wie Islamismus, Asylpolitik und Migration offensichtlich einen hohen Stellenwert in politischem Diskurs der Bevölkerung einnehmen – erforderlich, vor Inkrafttreten des Strafrechtsänderungsgesetzes 2015 eine entsprechende mediale Aufklärungskampagne durchzuführen, um so vorab die Bevölkerung hinsichtlich der Erweiterung der tatbestandsmäßigen Verhaltensweise zu sensibilisieren und höchstmögliche generalpräventive Wirkung zu erreichen.

Zu der im Gesetzesentwurf nunmehr enthaltenen Bestimmung des § 283 Abs. 4 StGB ist auszuführen, dass die Gefahr besteht, dass durch die Pönalisierung der absichtlichen Veröffentlichung bzw. Verbreitung von Material, Bildern oder Darstellungen von Ideen oder Theorien, die Hass oder Gewalt gegen eine nach § 283 Abs. 1 Z 1 StGB bezeichnete Personengruppe oder ein Mitglied einer solchen Gruppe wegen dessen Zugehörigkeit zu dieser Gruppe befürwortet, fördert oder dazu aufreizt,

ein nicht unerheblicher Teil der Bevölkerung in das Visier der Strafjustiz gelangen wird; insbesondere ist zu erwarten, dass bei der Weiterleitung von satirischen Zeichnungen, Karikaturen und Witzen einige der Empfänger Anzeige erstatten werden und dies zu einer Erhöhung des Anfalls betreffend die Straftaten nach § 283 StGB führen wird. Auch hier bedarf es nach ha. Ansicht einer umfassenden Aufklärungskampagne.

Zudem stellt sich die Frage, inwieweit durch die Bestimmung journalistische bzw. künstlerische Tätigkeiten (Satieremagazine, Karikaturisten) eingeschränkt und als ein tatbildliches Handeln im Sinne des § 283 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 4 StGB erfasst werden sollten. Nicht zuletzt gilt es nach ha. Ansicht im Hinblick auf § 283 Abs. 4 StGB zu prüfen, ob derartige Handlungsweisen unter Zugrundelegung des im Strafrecht anerkannten „ultimo-ratio“ Prinzips nicht als bloße Verwaltungsstrafatbestände erfasst werden könnten.

Zu § 198 Abs. 2 Z 1 StPO:

Durch Bezugnahme auf § 33 Abs. 2 und 3 StGB in § 198 Abs. 2 Z 1 StPO scheidet bei Vorliegen einer dieser Erschwerungsgründe ein diversionelles Vorgehen aus; es ist daher zu erwarten, dass viele, bislang durch einen außergerichtlichen Tatausgleich (§ 204 StPO) bereinigte Sachverhalte künftig Gegenstand einer Anklageerhebung werden. Dies gilt insbesondere für Straftaten nach §§ 83 f StGB, die zum Nachteil von Ehegatten, Lebensgefährten oder Kindern begangen werden. Es ist daher in diesem Bereich ein deutlicher Rückgang von diversionellen Maßnahmen zu erwarten. Andererseits lässt die den Unrechtsgehalt der Taten in Wahrnehmung der Normadressaten verstärkende Novellierung eine nachhaltige Bewusstseinsbildung in der Bevölkerung und einen höheren Schutz von Frauen und Kindern als Opfer häuslicher Gewalt erhoffen, der erheblich präventive Wirkung entfalten könnte, die jedoch zu Lasten einer nachhaltigen Bereinigung und Aufarbeitung im Einzelfall.

Zu § 13; 14 SMG:

Die im Gesetzesentwurf geplante Abänderung der §§ 13; 14 SMG ist – insbesondere im Hinblick auf die Auslastung der Staatsanwaltschaften im BAZ-Bereich – zu begrüßen. Durch die Novellierung wäre unzweifelhaft eine Effizienzsteigerung gesundheitsbezogener Maßnahmen zu erwarten. Nach ha. Ansicht wäre jedoch zu prüfen, ob – aus spezial- und generalpräventiven Erwägungen – Straftaten nach § 27 Abs. 1 Z 1 sieben bis neunter Fall SMG nicht aus § 13 Abs. 2a

ausgenommen werden sollte, weil den Taten jener, die einem anderen Suchtgift anbieten, überlassen oder verschaffen – außer bei anschließendem gemeinsamen Konsum – im Hinblick auf den besonderen Handlungs- und Gesinnungsunwert der sich aus der Gefahr der Herbeiführung eines Suchtverhaltens bei Dritten ergibt – ein wesentlich höherer Unrechtsgehalt innwohnt als in den anderen im § 27 Abs. 1 Z 1 SMG beschriebenen Begehungsweisen.

Überdies scheint es in Ansehung der geplanten Novellierung des § 70 StGB angezeigt, in § 27 Abs. 3 SMG das Wort „gewerbsmäßig“ durch das Wort „berufsmäßig“ zu ersetzen.

Begleitende personelle Maßnahmen:

Aufgrund der geplanten Anhebung der Wertgrenzen, der Neudefinition des § 70 StGB bei den strafbaren Handlungen gegen fremdes Vermögen, der Novellierung des § 218 StGB, die eine erhöhte Anzeigebereitschaft allfälliger Opfer erwarten lässt sowie durch die Schaffung des § 120a StGB ist – trotz einer zu erwartenden Entlastung bei Verfahren nach § 27 SMG – ein erhöhter Anfall bei den Bezirksanwälten zu befürchten, der die Schaffung zusätzlicher Planstellen zur Bewältigung des zu erwartenden gesteigerten Arbeitsanfalls erfordert; zudem ist durch die Schaffung neuer Tatbestände (§ 106a; 205a; 241h StGB) sowie durch die den Anwendungsbereich verschiedener Bestimmungen ausdehnende Novelle, insbesondere zu § 283 StGB, im St-Bereich – auch in Anbetracht der kürzlich erfolgten massiven Ausdehnung des 24. Abschnittes des Strafgesetzbuches – ebenfalls eine Erhöhung des Arbeitsanfalles zu erwarten, dessen Bewältigung ebenfalls zusätzliche Planstellen erfordern würde.

II. Zum Initiativantrag zur geplanten Novellierung des § 153 StGB:

Zu § 153 StGB:

Bezugnehmend auf den seitens des Klubsekretärs des Parlamentsclubs der Österreichischen Volkspartei per E-Mail vom 15.4.2015 anher zur allfälligen Stellungnahme übermittelten Initiativantrag ist zunächst auszuführen, dass im Hinblick auf die intendierte – von der eingesetzten Expertengruppe des BMJ zur Strafrechtsreform nicht in Aussicht genommene – Abänderung des § 153 StGB entgegen der in der Begründung angeführten 35 Jahre alten Entscheidung des Obersten Gerichtshofs aus dem Jahr 1980, wonach bei Prüfung des Eintritts eines

Vermögensschadens nicht „formal-juristische“ Rechtsverhältnisse, sondern „wirtschaftlichfaktische Gegebenheiten“ maßgeblich seien, weshalb der Initiativantrag eine bloße gesetzliche „Präzisierung“ der ständigen Rechtssprechung darstellen soll, nach bisheriger Rechtssprechung eben nicht prinzipiell davon auszugehen war, dass ein Treuhänder jedenfalls als indirekter Stellvertreter agiert (OGH in 11 Os 162/95, 14 Os 143/00, 12 Os 14/01 sowie Kirchbacher/Presslauer in WK², StGB, § 153, Rz 48).

Weiters hat der Oberste Gerichtshof in 12 Os 117/12s in Bezug auf Kapitalgesellschaften ausgesprochen, dass bei einer zu Lasten einer Aktiengesellschaft begangenen Untreue die Aktiengesellschaft selbst und nicht die Alleinaktionärin Trägerin des vom § 153 StGB geschützten Rechtsgutes ist und eine andere Sichtweise sich über die Rechtssubjektivität der Aktiengesellschaft hinwegsetzen würde; das Vermögen der Aktiengesellschaft stellt demnach nicht nur für Vorstandsmitglieder sondern auch für Aktionäre fremdes Vermögen dar. Der Oberste Gerichtshof stellte diesbezüglich eindeutig klar, dass der Sonderfall der „Einmann GmbH“, auf die sich die im Initiativantrag zitierte OGH-Entscheidung bezieht, nicht bei einem zu Lasten einer Aktiengesellschaft, die nur eine Aktionärin hat begangenen Befugnismissbrauch anwendbar sei, wenn die Alleinaktionärin eine Mehrheit von Aktionären aufweist und es an einer Einwilligung all dieser Aktionäre zur Selbstschädigung mangelt. Daraus folgt, dass im Lichte dieser höchstgerichtlichen Rechtssprechung grundsätzlich eine Vermögensschädigung einer Kapitalgesellschaft durch Malversationen von Vorstandsmitgliedern im teilweisen Zusammenwirken mit letztlich wirtschaftlich begünstigten Machtgebern vorliegen kann.

Nach dem Entwurf des Initiativantrages wäre der Eintritt eines Vermögensschadens bei einer Kapitalgesellschaft als selbstständiges Rechtsobjekt jedoch generell zu verneinen, sobald durch einen Befugnismissbrauch des Machthabers die Anteilsinhaber – unabhängig von ihrer Zustimmung – wirtschaftlich begünstigt würden; zugespitzt würde die Problematik zudem durch die vorgeschlagene Regelung des § 153 Abs. 2 zweiter Satz StGB, weil bei Vorliegen der Zustimmung des Machtgebers die Schädigung einer Kapitalgesellschaft als Trägerin des nach § 153 StGB geschützten Rechtsgutes durch den Unternehmenszweck widersprechende Rechtshandlungen damit jedenfalls – auch ohne Begünstigung der Machtgeber – straflos wäre. Eine Novellierung des § 153 StGB in diesem Sinne würde insbesondere bei ohnehin bekannten Problemfällen wie „Sponsoring“, Parteispenden

etc. zu einer nicht vertretbaren Entkriminalisierung verpönter Verhaltensweise führen und die bisherige Rechtssprechung des OGH zu öffentlich bekannten Strafverfahren aushebeln, weil nicht mehr darauf abgestellt werden müsste, ob Vermögensverfügungen des Machthabers der Leistungsfähigkeit, den Zielsetzungen und den Bedürfnissen des Machtgebers sowie den Gepflogenheiten des seriösen Geschäftslebens entsprochen haben (Kirchbacher/Presslauer in WK², StGB, § 153, Rz 35). Dies würde bedeuten, dass bei Fehlen einer diesbezüglichen Binnenregel und Erteilung der Zustimmung durch den Machtgeber – dies auch allenfalls unter dem Einfluss politischen und wirtschaftlichen Drucks – schädigende Vermögensverfügungen, insbesondere bei Kapitalgesellschaften, völlig straflos wären (siehe etwa Usancen in der Telekommunikationsbranche). In derartigen Fällen würden auch die geplanten Regelungen in § 84 Abs. 1a AktG und § 25 Abs. 1a GmbHG bei vorliegender Zustimmung des Machtgebers (§ 153 Abs. 2 zweiter Fall StGB) an der Straflosigkeit derartiger Handlungen nichts ändern.

Eine Entkriminalisierung würde jedoch überdies hauptsächlich – die Gesamtwirtschaft wesentlich mehr beeinträchtigenden – im Kapitalmarktbereich stattfinden, wohingegen untreue Sachwalter (psychisch oder sonst geistig beeinträchtigte Personen) oder Kuratoren (zB eines Nachlasses) nie (außer allenfalls bei gerichtlicher Zustimmung) in den Genuss einer Zustimmung zu ihrer (kriminellen) Handlungsweise kommen werden.

Problematisch erscheint auch die sich durch die intendierte Änderung ergebende Auswirkung auf die Privatwirtschaftsverwaltung von Gebietskörperschaften, wäre doch diesfalls die Untreuehandlung eines Bürgermeisters, Finanzreferenten oder sonst eines mit privatwirtschaftlichen Agenden betrauten Organs durch die Zustimmung des Gemeinderates, Landtages etc. trotz eines massiven Schadens saniert.

Im Ergebnis kann man sich daher nach Prüfung des Initiativantrags des Eindrucks nicht erwehren, dass dieser darauf abzielt, vergangene (Günstigkeitsprinzip) bzw. künftige, bislang unter § 153 StGB subsumierbare Verhaltensweisen, die keinesfalls lediglich auf „redliches wirtschaftliches Scheitern“ zurückzuführen sind, in jenem Bereich, der sich bereits jetzt zur Verschleierung der Tathandlungen diverser Gesellschaftskonstrukte – eine Möglichkeit, die lediglich dem Großkapital zur Verfügung steht – bedient, was durch gezielte

Jv 365/15x-2

Gesellschaftsgründungen sogar planbar wäre, zu entkriminalisieren. Demgemäß kann der Initiativantrag daher nicht als bloßer Präzisierungsversuch des § 153 StGB verstanden werden. Vielmehr würde die vorgeschlagene Novellierung inhaltlich eine nach ha. Ansicht kriminalpolitisch nicht gebotene umfassende Einschränkung des Anwendungsbereich des § 153 StGB bedeuten.

Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt
Mag.a. Barbara Haider, Leitende Staatsanwältin
Wiener Neustadt, 14.4.2015

Elektronisch gefertigt
gemäß § 79 GOG