



An das
Bundesministerium für Justiz

SCHWARZENBERGPLATZ 14
A-1041 WIEN
POSTFACH 45
TELEFON 01 / 514 50 - 3562
TELEFAX 01 / 505 78 93
OFFICE@SCHUTZVERBAND.AT
WWW.SCHUTZVERBAND.AT

An: team.s@bmj.gv.at
Cc: begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Wien, am 24.4.2015

Stellungnahme betreffend Strafrechtsänderungsgesetz 2015 (BMJ-S318.034/0007-IV/2015)
Vorschlag einer eigenen Bestimmung für betrügerische Eintragungswerbung

Sehr geehrter Herr Bundesminister, sehr geehrte Damen und Herren!

Wir nehmen zu dem Begutachtungsentwurf für ein StRÄG 2015 wie folgt Stellung. Der 1954 gegründete Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb als größte Vereinigung zur Förderung von wirtschaftlichen Interessen von Unternehmern nach § 14 UWG in Österreich mit über 600 Interessensvertretungen der selbständig Tätigen als Mitglieder und gemäß Art 4 (3) der RL 98/27/EG über Unterlassungsklagen qualifizierte Einrichtung bekämpft seit vielen Jahren **alle Formen von unlauterer Erlagscheinwerbung und irreführender Anzeigenwerbung**. Dabei sind viele Klein- und Mittelbetriebe ebenso wie zahlreiche Ein-Personen-Unternehmen betroffen. Neben den Unternehmen der allgemeinen Wirtschaft betreuen wir zahlreiche freie Berufe wie Apotheker, Ärzte aus allen Fachbereichen, andere im Gesundheitsbereich selbstständig tätige Personen, Architekten bis hin zu Regionalmedien und Diözesen. Außerdem sind auch Gemeinden, andere öffentliche Stellen, Schulen, Kindergärten, Vereine und sogar Botschaften damit konfrontiert, was auch zu zahlreichen Berichterstattungen in diversen Medien geführt hat.

Solche täuschenden Eintragungsangebote haben in den letzten Jahren massiv zugenommen. Irreführende Aussendungen für Eintragungen in Verzeichnisse wie Branchenregister beschäftigen die Gerichte im Bereich des UWG schon lange. Aus diesem Grund wurde mit der UWG-Novelle 2000 im **§ 28a UWG ein eigener Verbotstatbestand** eingeführt. Diese Bestimmung hat aber nicht verhindern können, dass Adressbuchschwindel und ähnliche unlautere Geschäftspraktiken ein überaus großes Geschäftsfeld geworden sind. Eine Übersicht über die Geschichte und unterschiedlichen Formen der Erlagscheinwerbung bzw. des Anzeigenschwindels ist unter anderem in einem Beitrag in den Österreichischen Blättern für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, ÖBl 2010/46, veröffentlicht worden (abrufbar auch unter www.schutzverband.at / News / Publikationen; siehe weiters die Informationen des deutschen Schutzverband gegen Wirtschaftskriminalität unter www.dsw-schutzverband.de).

Auch die **Europäische Kommission** hat 2012 angekündigt, verstärkt **Maßnahmen gegen das europaweite Problem des Adressbuch- und Branchenregisterschwindels** ergreifen zu wollen. Die Mitteilung der EU-Kommission vom 27.11.2012, COM (2012) 702, ist dem „Schutz von Unternehmen vor irreführenden Vermarktungspraktiken und Gewährleistung der wirksamen Durchsetzung“ gewidmet. Als zentrales Thema dieser Mitteilung behandelt die Kommission den

-2-

Adressbuchswindel. Dabei handelt es sich, so die Kommission, um „Gewerbetreibende“, die unter Anwendung irreführender Vermarktungspraktiken Unternehmen Formulare zuschicken und sie auffordern, ihre Angaben in den Verzeichnissen scheinbar unentgeltlich zu aktualisieren. Unterzeichnen die angeschriebenen Unternehmen das Formular und schicken dieses zurück, dann wird ihnen überraschend mitgeteilt, dass ein Vertrag geschlossen worden sei und eine jährliche Gebühr in Rechnung gestellt werde.

Die Konsultation der EK habe gezeigt, dass dieser Betrug mittlerweile ein besorgniserregendes Ausmaß angenommen hat und zahllose Gewerbetreibende, aber auch viele Angehörige freier Berufe immer wieder Opfer solcher „Werbepraktiken“ würden. So seien aus dem Jahr 2008 mehr als 13000 Beschwerden aus 16 Mitgliedstaaten dokumentiert, wobei es sich hier nach Ansicht der Kommission nur um die Spitze des Eisbergs handelt. Der finanzielle Schaden für ein einzelnes Unternehmen bewege sich mitunter zwischen EUR 1000 bis 5000 pro Jahr. Dazu komme die psychologische Belastung durch ständige Mahnungen, Androhungen von Gerichtsverfahren und Inkassodienste. Die Kommission ist der Auffassung, dass es weiterer Maßnahmen bedarf, um den „betrügerischen Machenschaften“ bzw. diesen „betrügerischen Adressbuchfirmen“ (Zitate EK) mit mehr Nachdruck entgegenwirken zu können (http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/files/communication_misleading_practices_protection_de.pdf).

In Österreich ist auf Grundlage des erwähnten § 28a UWG insbesondere aufgrund der Klagen des Schutzverbandes eine **strenge Rechtsprechung des OGH zu diesen Geschäftsmethoden** entwickelt worden, welche in Wahrheit nur den Zweck haben, Unternehmer (aber wie gesagt auch Gemeinden, Schulen, Kindergärten, Vereine etc) zum Abschluss eines Vertrages oder der Bezahlung einer Rechnung zu bewegen, welche sie unter voller Kenntnis der wahren Umstände nie abgeschlossen oder beglichen hätten. Bei solchen vergleichbaren Angeboten im Internet hat sich dazu der Begriff „Abzocke“ entwickelt und gibt es insbesondere in Deutschland auch schon höchstgerichtliche Urteile hinsichtlich einer Verurteilung nach dem Strafrecht. So hat der BGH festgehalten, dass wer Abofallen im Internet anbietet, in der Regel den Straftatbestand des Betrugs gemäß § 263 dt StGB verwirklicht (BGH 13.2.2013, 5 StR 488/12 – Abofallen = Betrug; in gleicher Weise zum versuchten Betrug BGH 5.3.2014, 2 StR 616/12).

Eine **strafrechtliche Verfolgung ist auch deshalb dringend erforderlich**, weil praktisch alle diese Anbieter von Erlagscheinwerbung, Adressbuchswindel oder täuschender Vertragsanbahnung via Cold Calling (Telefonakquise) auch aufgrund der Verfahren nach dem UWG nur mehr unter Fantasiebezeichnungen auftreten, reine Postfächer benutzen und in der Regel vom Ausland aus agieren. Die Hintermänner sind zivilrechtlich in der Regel daher nicht mehr greifbar. Nur über Kontoöffnungen, internationale Haftbefehle und andere, allein im Rahmen des Strafrechts mögliche Maßnahmen, kann man dieser Personen habhaft werden. Zu beachten ist überdies, dass bereits österreichische Unternehmer in Einzelfällen im Ausland von diesen dubiosen Firmen gerichtlich auf Zahlung geklagt wurden, weil in den betreffenden Formularen ein Gerichtsstand z.B. in Spanien oder Prag vorgesehen war.

Nach anfänglichen Erfolgen bei der strafrechtlichen Verfolgung solcher Geschäftsmethoden in Österreich (siehe OGH 25.10.2007, 13 Os 127/07m, wonach im Sinne einer strengen Beurteilung mit Blick auf den Betrugstatbestand eine Erkennbarkeit der wahren Sachlage, Nachlässigkeit oder Leichtgläubigkeit eine Täuschung nicht ausschließen, auch mit Verweis auf BGH 26. 4.2001, 4 StR 439/00) ist es insbesondere aufgrund einer negativen Entscheidung des OGH zu einem klar irreführenden Angebot eines Branchenregisters (OGH 26.8.2014, 11 Os 64/14t, ÖBl 2015, 24 – Branchenregisterwerbformular II, mit kritischer Anmerkung von *Wiltshchek*) **zu einem praktisch vollkommenen Erliegen der strafrechtlichen Verfolgung in diesem Bereich gekommen**. Diese mit der bisherigen Judikatur des OGH und auch des BGH

-3-

klar unvereinbare Entscheidung hat in einem Strafverfahren bezüglich einer massenweisen Korrekturabzugsaussendung nach Einvernahme von rund 200 (!) getäuschten Betroffenen das ausführlich begründete Strafurteil des Erstgerichts weitgehend aufgehoben und an dieses zurückverwiesen, und zwar aufgrund von Bedenken hinsichtlich der strafrechtlich relevanten Täuschungseignung dieser Formulare.

Die laufenden, im Summe pro Jahr weit mehr als tausend allein beim Schutzverband einlangenden Beschwerden der getäuschten Unternehmer, welche letztes Jahr über 100 verschiedene solcher „Schwindelfirmen“ betroffen haben und wo die Betroffenen durchwegs von „Betrug“ sprechen, haben auch zu mehreren Strafanzeigen geführt, welche allerdings praktisch alle eingestellt oder nicht weiterverfolgt worden sind.

Zuletzt wird von den Staatsanwaltschaften durchwegs überhaupt von der **Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gemäß § 35c StAG abgesehen**, weil „kein Anfangsverdacht“ bestehen soll. Gegen diese Entscheidungen steht dann nicht einmal mehr ein Antrag auf Fortführung gemäß § 195 StPO zu. Damit wird es aufgrund der Auslegung der derzeitigen Rechtslage durch die Strafverfolgungsbehörden in Zukunft praktisch nicht mehr möglich sein, eine gerichtliche Überprüfung und damit Fortführung zu erreichen (siehe dem gegenüber die noch von manchen Betroffenen erreichten Anordnungen einer Fortführung durch das LG Leoben und das LG für Strafsachen in Wien in solchen Fällen).

Schon zuvor haben **die Staatsanwaltschaften regelmäßig Verfahrenseinstellungen verfügt**, selbst wenn es zu offensichtlich irrtümlichen Zahlungen, z.B. für ein „Handelsregister“ mit dem Hinweis „BESCHIED“, gekommen ist und eine Bank die erfolgten 110 Einzahlungen bis zu der Einstellung zurückgehalten hat (Staatsanwaltschaft Wien zu der Zahl 35 St 44/15s mit dem bloßen Beisatz: „Strafbare Handlung ist nicht nachweisbar“). Über das UWG können aber weder das Konto gesperrt noch die Namen der Betroffenen eruiert werden, welche zudem in solchen Fällen in der Regel selbst nie erkennen werden, dass sie hier gar nicht beispielsweise an ein amtliches Firmenbuch (oder auch Gewerberegister, Patent- und Markenamt etc) gezahlt haben.

Zusammenfassend betrachtet zeigen diese – nur exemplarischen – Beispiele, dass sich die Strafverfolgungsbehörden und in zumindest einem speziellen Fall auch der OGH nicht in der Lage sehen, diese selbst von der Europäischen Kommission, aber auch von allen anderen damit befassten Personen und Institutionen eindeutig als „betrügerisch“ eingestuften Fälle von Erlagschein- oder Adressbuchswindel strafrechtlich zu verfolgen.

Es erscheint daher auch unter dem internationalen Aspekt dieser Wirtschaftskriminalität und der eindeutigen Position auf europäischer Ebene (siehe auch eine eindeutige Stellungnahme des Europäischen Parlaments dazu) zielführend und notwendig, im Rahmen des Strafrechtsänderungsgesetz 2015 diesem internationalen Phänomen einer besonders häufigen Form der Täuschung über Tatsachen bei Unternehmern Rechnung zu tragen. Aufgrund der in der Praxis hervorragenden Erfahrungen des geschaffenen § 28a UWG **schlagen wir ein Äquivalent dazu für das Strafgesetzbuch vor und haben dazu einen § 148b StGB entworfen:**

Betrügerische Eintragungswerbung

§ 148b. (1) Wer mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten unrechtmäßig zu bereichern, für Eintragungen in Verzeichnisse, wie etwa Branchen-, Telefon- oder ähnliche Register, mit Zahlscheinen, Erlagscheinen, Rechnungen, Korrekturangeboten oder ähnlichem wirbt oder diese Eintragungen auf solche Art unmittelbar anbietet, ohne entsprechend unmissverständlich und auch

-4-

graphisch deutlich darauf hinzuweisen, dass es sich lediglich um ein Vertragsanbot handelt und dadurch einen anderen zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung verleitet, die diesen oder einen anderen am Vermögen schädigt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

(2) Wer die Tat gewerbsmäßig begeht oder durch die Tat einen 3 000 Euro übersteigenden Schaden herbeiführt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren, wer durch die Tat einen 50 000 Euro übersteigenden Schaden herbeiführt, mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren zu bestrafen.

Gerade in Zeiten zunehmender Bekämpfung aller Formen des internationalen Wirtschafts- und Steuerbetrugs sollte es ganz besonders im Interesse des österreichischen Staates liegen, **diese praktisch nur vom Ausland aus agierenden Personen auch strafrechtlich zu verfolgen und hier eine entsprechend klare Grundlage im StGB dafür zu schaffen.** Die zivilrechtlich erfolgreiche Verfolgung im Rahmen des UWG ist und wird weiterhin ganz wichtig bleiben, stößt aber dann an ihre Grenzen, wenn wie in letzter Zeit die Hintermänner ganz überwiegend nur mehr über reine Briefkastenfirmen bzw. unter Fantasiebezeichnungen agieren und damit nicht einmal mehr die Zustellung einer Klage möglich ist. Die Ergänzung des StGB um eine solche Bestimmung ist auch deshalb dringend erforderlich, um den Strafverfolgungsbehörden eine geeignete, den allgemeinen Betrugstatbestand (§ 146 StGB) konkretisierende Grundlage für die Verfolgung solcher Geschäftsmethoden zur Verfügung zu stellen.

Anzumerken ist außerdem noch, dass diese **neue strafrechtliche Bestimmung keinen reellen Anbieter in Österreich betreffen würde.** Hier geht es praktisch ausschließlich um die Verfolgung ausländischer Hintermänner mit kriminellem Hintergrund, welche nicht nur der österreichischen Wirtschaft erheblich schaden, sondern in der Regel auch dem österreichischen Staat Steuern und andere Abgaben entziehen. Wenn die betroffenen österreichischen Unternehmer davor noch besser geschützt werden und das Geld nicht ins Ausland fließt, können damit Arbeitsplätze geschaffen, Investitionen getätigt und mehr Steuern bezahlt werden. Das entspricht auch der beschlossenen Steuerreform, welche eine noch bessere Betrugsbekämpfung vorsieht, was gerade in diesem Bereich umfassend und ohne größeren Aufwand möglich wäre.

Wir stehen für eine weitere Übersicht bzw. ausführliche Dokumentation zu diesen zahllosen Fällen mit einem kaum abschätzbaren, jedenfalls aber sehr hohen Millionenschaden für die Wirtschaft und damit den Standort Österreichs jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Friedrich Ammaschell eh
Obmann

Mag. Hannes Seidelberger eh
Geschäftsführer