

GHENEFF - RAMI - SOMMER

Rechtsanwälte KEG

PER E-MAIL: kzl.L@bmj.gv.at

An das
Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

GZ: BMJ-L773.002/0002-II 2/2009

PER E-MAIL: begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

An das
Präsidium des Nationalrates
Parlament
1017 Wien

GZ: 82/ME

11. 9. 2009/2/Sz

Ministerialentwurf betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Strafbuch, das Mediengesetz, die Strafprozessordnung 1975, das Urheberrechtsgesetz, das Markenschutzgesetz 1970, das Patentgesetz 1970, das Auslieferungs- und Rechtshilfegesetz und das Bundesgesetz über die justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen mit den Mitgliedstaaten der Europäischen Union geändert werden

Sehr geehrte Damen und Herren!

Ich erlaube mir, sowohl zu dem im Betreff genannten Entwurf Stellung zu nehmen als auch zu einigen Redaktionsversehen und problematischen Passagen in den geltenden Fassungen der vom Entwurf betroffenen Gesetze, die meines Erachtens im Zuge der geplanten Novelle leicht

1040 Wien, Floragasse 5 office@law-in-austria.at
T +43 1 50 124 www.law-in-austria.at
F +43 1 50 124 - 20

Mag. Huberta Gheneff-Fürst Dr. Michael Rami

9020 Klagenfurt, Völkermarkter Ring 1
T +43 463 50 29 40
F +43 463 50 29 40 – 20
m.sommer@law-in-austria.at

MMag. Michael Sommer

Erste Bank BLZ 20111
Kanzleikonto 025-67067
Fremdgeldkonto 28056756205

DVR: 2110212 FN 240764s
UID: ATU57579427 RA-Code : P120434

beseitigt werden könnten.

Um die Stellungnahme knapp zu halten, wird auf ausdrückliche Zustimmung weitgehend verzichtet, obwohl viele der im Folgenden nicht angesprochenen Vorschläge meines Erachtens positiv zu bewerten sind.

StGB

§ 117 Abs 4 StGB

Die geltende Fassung enthält auf Grund eines Redaktionsversehens in BGBl I 2007/93 einen Schreibfehler („oder tritt er“ statt richtig „oder tritt sie“).

Lösungsvorschlag:

§ 117. ...

(4) In den Fällen der Abs. 2 und 3 ist der Verletzte jederzeit berechtigt, sich der Anklage anzuschließen. Verfolgt die Staatsanwaltschaft eine solche strafbare Handlung nicht oder tritt **sie** von der Verfolgung zurück, so ist der Verletzte selbst zur Anklage berechtigt.

§ 120a StGB

1. Die Schaffung eines eigenen Straftatbestandes ist meines Erachtens überzogen, da die zivil- und allenfalls medienrechtlichen Sanktionen ausreichen (vgl § 1328a ABGB, §§ 6, 7, 7a MedienG).

2. Die typischen Fälle des „Happy Slapping“ können mit dieser Vorschrift kaum aufgefangen werden, da der Umstand, attackiert oder verprügelt zu werden, wohl nicht zum „persönlichen Lebens- oder Geheimnisbereich“ gehört.

3. Der Begriff des „Bloßstellens“ ist schon im Medienrecht (vgl §§ 7 Abs 1, § 7a Abs 2 Z 1 MedienG) äußerst umstritten (vgl jüngst etwa OGH 15 Os 6/09k; 15 Os 32/09h) und wäre daher wegen seiner Unbestimmtheit im Strafrecht verfassungsrechtlich bedenklich (dazu etwa *Lewisch*, *Verfassung und Strafrecht* [1989] 112 ff). Gleiches gilt für den Begriff der „Umstände des persönlichen Lebens- oder Geheimnisbereiches“ (vgl zu den schwierigen Auslegungsfragen rund um § 201a dStGB etwa *A. Hoyer*, *Die Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs bei § 201a StGB*, ZIS 2006, 1).

4. Die Vorschrift würde auch Veröffentlichungen in Massenmedien erfassen (argumento „einem Dritten zugänglich macht oder veröffentlicht“). Verletzungen der Privatsphäre geschehen aber in Massenmedien nur selten alleine durch bloßstellende Bilder, viel öfter aber durch bloßstellende Texte samt harmlosen Bildern. Derartige Sachverhalte werden aber von der Vorschrift nicht erfasst.

MedienG

§ 1 Abs 1 Z 12 MedienG

Die Wendung „die in einer an einen größeren Personenkreis gerichteten Mitteilung oder Darbietung besteht“ in § 1 Abs 1 Z 12 MedienG ist eine überflüssige Tautologie, da dieser Teil des Tatbildes ohnehin bereits im Begriff des „Mediums“ (§ 1 Abs 1 Z 1 MedienG) enthalten ist (*Rami*, WK² MedienG § 1 Rz 74).

Lösungsvorschlag:

§ 1. ...

12. „Medieninhaltsdelikt“: eine durch den Inhalt eines Mediums begangene, mit gerichtlicher Strafe bedrohte Handlung, die in einer an einen größeren Personenkreis gerichteten Mitteilung oder Darbietung besteht.

§ 7a Abs 1 MedienG

1. Es gibt keinen Grund, vom bewährten Begriff der „gerichtlich strafbaren Handlung“ abzuweichen, weil

- sich sowohl das StrafprozessreformG (BGBl I 2004/19) als auch gerade dieser Entwurf (vgl Art IV Z 1) um eine richtige Abgrenzung zwischen den Begriffen „Straftat“ (= Lebenssachverhalt) und „strafbarer Handlung“ bemüht haben,
- auch § 7b Abs 1 MedienG idF und § 42 MedienG idF den Begriff der „gerichtlich strafbaren Handlung“ gebrauchen und
- auch Verwaltungsstraftaten „Straftaten“ sind.

2. Der Begriff der „gerichtlich strafbaren Handlung“ greift allerdings zu weit, weil es sinnvoller Weise nur auf den objektiven Tatbestand einer gerichtlich strafbaren Handlung ankommen kann: Andernfalls wäre etwa eine Frau, die von einem zurechnungsunfähigen Täter vergewaltigt wurde, gegen Berichte über diese Tat schutzlos.

3. Auch juristische Personen können „Opfer“ von Straftaten werden oder wegen solcher verurteilt werden (vgl das VbVG). Es wäre daher klarer, wie schon in § 7 MedienG durchgängig von „Menschen“ zu sprechen.

4. Die Einbeziehung der Angehörigen (§ 7a Abs 1 Z 3 MedienG) wird zu einer enormen Mehrbelastung der Gerichte führen:

- Man denke nur an einen Verurteilten mit einer Ehefrau, zwei Kindern, Vater, Mutter und vier Großeltern: Selbst wenn eine identifizierende Berichterstattung über den Verurteilten zulässig wäre, etwa weil seine schutzwürdigen Interessen nicht verletzt werden, führt eben diese identifizierende Berichterstattung automatisch dazu, dass alle seine Angehörigen – selbst wenn sie im Bericht nirgends erwähnt werden – Ansprüche gemäß § 7a MedienG erwerben (siehe auch noch unten zu § 7a Abs 2 MedienG).
- Dazu kommt, dass die Einbeziehung der Angehörigen die meisten Ausschlussgründe des § 7a Abs 3 MedienG obsolet macht: Selbst wenn nämlich zB der Verurteilte einer identifizierenden Berichterstattung zugestimmt hat (§ 7a Abs 3 Z 3 MedienG), erfasst diese Zustimmung nicht auch seine Angehörigen (vgl jüngst etwa OGH 15 Os 6/09k; 15 Os 32/09h); die Einholung der Zustimmung aller Angehörigen ist aber angesichts der Weite des Personkreises gemäß § 72 StGB praktisch ausgeschlossen.

5. Der Begriff des „Opfers“ (§ 7a Abs 1 Z 1 MedienG) ist unglücklich gewählt, da dieser bereits durch § 65 Z 1 StPO besetzt ist, mit diesem aber nicht identisch sein kann, weil § 65 Z 1 StPO im Gegensatz zu § 7a MedienG nicht alle gerichtlich strafbaren Handlungen erfasst.

6. § 7a Abs 1 Z 1 und 4 MedienG sollten sprachlich aufeinander abgestimmt werden („Opfer einer Straftat“, „Zeuge der Straftat“).

7. § 7a Abs 1 Z 2 MedienG sollte der besseren Handhabbarkeit wegen in zwei Ziffern aufgespaltet werden.

§ 7a Abs 2 MedienG

1. Die Neuregelung bedeutet im Umkehrschluss, dass der Anspruch gemäß § 7a Abs 1 MedienG für die in Z 1, 3 und 4 genannten Personen nicht voraussetzt, dass deren schutzwürdige Interessen verletzt wurden. Das kann wohl nicht gewünscht sein!

2. Die Einschränkung in § 7a Abs 2 MedienG auf die Fälle der Verletzung schutzwürdiger Interessen ist insoweit obsolet, als selbst dann, wenn solche schutzwürdigen Interessen nicht verletzt werden und daher eine identifizierende Berichterstattung zulässig ist, eben diese Berichterstattung zwangsläufig zur Identifizierbarkeit der Angehörigen des Verdächtigen oder Verurteilten führt (siehe bereits oben zu § 7a Abs 1 MedienG).

§ 7a Abs 3 Z 3 MedienG

Nach dem letzten Wort („beruht“) fehlt auf Grund eines Redaktionsversehens der MedienG-Novelle 2005 (BGBl I 2005/49) der Beistrich.

Lösungsvorschlag:

§ 7a. ...

(3) ...

3. der Betroffene mit der Veröffentlichung einverstanden war oder diese auf einer Mitteilung des Betroffenen gegenüber einem Medium beruht,

§ 7b Abs 1 MedienG

Wie schon bei § 7a MedienG wäre es angesichts des VbVG klarer, statt von „Personen“ von „Menschen“ zu sprechen.

Lösungsvorschlag:

§ 7b. (1) Wird in einem Medium **ein Mensch, der** einer gerichtlich strafbaren Handlung verdächtig, aber nicht rechtskräftig verurteilt ist, als überführt oder schuldig hingestellt oder als Täter dieser strafbaren Handlung und nicht bloß als tatverdächtig bezeichnet, so hat der Betroffene gegen den Medieninhaber Anspruch auf eine Entschädigung für die erlittene persönliche Beeinträchtigung (§ 8 Abs. 1).
(2) ...

§ 8 Abs 1 MedienG

1. Die Haftung gemäß den §§ 6 bis 7c MedienG ist nach herrschender Ansicht verschuldensunabhängig (*Rami*, WK² MedienG Vor §§ 6-7c Rz 11 mwN). Es ist daher konsequent, bei Verschulden eine schärfere Haftung vorzusehen; nicht schlüssig ist es dann aber, diese schärfere Haftung erst dann greifen zu lassen, wenn ein „besonders schwerwiegendes“ Verschulden vorliegt: Dies führt nämlich dazu, dass der schuldlose Medieninhaber derselben Haftung ausgesetzt ist wie der Medieninhaber, der schuldhaft oder sogar schwerwiegend schuldhaft gehandelt hat, solange nur kein „besonders schwerwiegendes“ Verschulden vorliegt.

2. Die „journalistische Sorgfalt“ sollte nicht als Generalklausel für die §§ 6 bis 7c MedienG verwendet werden, da es sich dabei um einen besonderen Strafausschlussgrund nur im Anwendungsbereich der Üblen Nachrede (§§ 111 f StGB) handelt (*Rami*, WK² MedienG § 29 Rz 3 mwN); das bedeutet, dass die Einhaltung der journalistischen Sorgfalt zwar unter

Umständen die Strafbarkeit wegen der Begehung einer Üblen Nachrede verhindern kann (und gemäß § 6 Abs 2 Z 2 lit b MedienG auch die Haftung des Medieninhabers wegen Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der Üblen Nachrede), nicht aber auch die Haftung gemäß § 7 bis 7c MedienG. Es handelt sich daher bei der „journalistischen Sorgfalt“ um einen bereits besetzten Rechtsbegriff.

Lösungsvorschlag:

§ 8. (1) Die Höhe des Entschädigungsbetrages nach den §§ 6, 7, 7a, 7b oder 7c ist nach Maßgabe des Umfangs, des Veröffentlichungswerts und der Auswirkungen der Veröffentlichung, insbesondere auch der Art und des Ausmaßes der Verbreitung des Mediums, zu bestimmen; auf die Wahrung der wirtschaftlichen Existenz des Medieninhabers ist Bedacht zu nehmen. Der Entschädigungsbetrag ist mit mindestens 100 Euro festzusetzen und darf den Betrag von 100 000 Euro nicht übersteigen, es sei denn, ein Übersteigen des Höchstbetrages ist auf Grund besonders schwerwiegender Auswirkungen der Veröffentlichung oder des Verschuldens des Medieninhabers oder eines seiner Mitarbeiter oder Beauftragten gerechtfertigt.

(1a) ...

§ 8 Abs 1a MedienG

Die Wendung „Hauptverhandlung oder Verhandlung“ ist unverständlich (*Rami*, WK² MedienG § 8 Rz 7 mwN); auch die Materialien geben darüber keinen Aufschluss (JA 743 BlgNR 15. GP 5 f).

Lösungsvorschlag:

§ 8. ...

(1a) Den Anspruch auf einen Entschädigungsbetrag nach den §§ 6, 7, 7a, 7b oder 7c kann der Betroffene in dem Strafverfahren, an dem der Medieninhaber als Beschuldigter oder nach dem § 41 Abs. 6 beteiligt ist, bis zum Schluss der Hauptverhandlung geltend machen. Kommt es nicht zu einem solchen strafgerichtlichen

Verfahren, so kann der Anspruch mit einem selbständigen Antrag geltend gemacht werden.
(2) ...

§ 8a Abs 2 MedienG

1. Der Begriff der „Verhandlung“ ist systematisch verfehlt, da es sich um eine Hauptverhandlung handelt (§ 8 Abs 1, § 41 Abs 1 MedienG iVm §§ 228 ff StPO); dies im Gegensatz zur „öffentlichen mündlichen Verhandlung“ im Sinne von § 41 Abs 5 MedienG, die keine Hauptverhandlung ist, weil die Einstellung des Verfahrens vor Anordnung der Hauptverhandlung zu geschehen hat (§ 41 Abs 1 und 5 MedienG iVm § 71 Abs 4 [zweiter Satz], § 485 Abs 1 [Einleitungssatz und Z 4] StPO).

2. Die sinnvolle Regelung des § 11 Abs 1 Z 10 MedienG, wonach für den Fall, dass ein periodisches Medium Angaben über den Tag des Erscheinens enthält, das Begehren auf Veröffentlichung einer Gegendarstellung oder Nachträglichen Mitteilung jedenfalls rechtzeitig gestellt ist, wenn es binnen zwei Monaten nach Ablauf des auf der Nummer angegebenen Tages einlangt, sollte auch für die Frist des § 8a Abs 2 MedienG fruchtbar gemacht werden.

Lösungsvorschlag:

§ 8a. ...

(2) Der selbständige Antrag muss bei sonstigem Verlust des Anspruchs binnen neun Monaten nach der erstmaligen, dem Anspruch zu Grunde liegenden Verbreitung, Ausstrahlung oder Abrufbarkeit bei dem nach den §§ 40, 41 Abs. 2 zuständigen Strafgericht eingebracht werden. Handelt es sich um ein periodisches Medium und enthält dieses Angaben über den Tag des Erscheinens, ist der selbständige Antrag jedenfalls rechtzeitig gestellt, wenn er binnen neun Monaten nach dem Ablauf des auf der Nummer angegebenen Tages eingebracht wird. Die Öffentlichkeit der Hauptverhandlung ist auf Verlangen des

Antragstellers jedenfalls auszuschließen, soweit Tatsachen des höchstpersönlichen Lebensbereiches erörtert werden.
(3) ...

§ 8a Abs 4, 5 und 6 MedienG

1. § 8a Abs 4 MedienG gilt nach dem Wortlaut des Gesetzes nur für das selbstständige Entschädigungsverfahren (*Rami*, WK² MedienG § 8a Rz 10). Dieses Redaktionsversehen der MedienG-Novelle 1992 (BGBl 1993/20) könnte leicht berichtigt werden, indem § 8a Abs 4 MedienG gestrichen und sein Inhalt in einen neu zu schaffenden Abs 4 des § 8 MedienG übertragen wird.

2. Wenn nur anzunehmen ist, dass die Anspruchsvoraussetzungen gemäß § 7a MedienG vorliegen, darf seit der MedienG-Novelle 2005 (BGBl I 2005/49) keine Veröffentlichung einer Mitteilung über das eingeleitete Entschädigungsverfahren mehr angeordnet werden und keine Urteilsveröffentlichung (§ 8a Abs 5 und 6 MedienG; *Rami*, WK² MedienG § 8a Rz 16, 19). Dies auf Grund folgender Überlegungen des Gesetzgebers (RV 784 BlgNR 22. GP 11):

Nach dem bisher geltenden § 8a Abs. 5 ist die Mitteilung über das eingeleitete Verfahren im Hinblick auf alle Entschädigungstatbestände (§§ 6, 7, 7a, 7b und 7c) möglich. Die Erfassung des § 7a (Schutz der Identität in besonderen Fällen) in § 8a Abs. 5 durch die Mediengesetznovelle 1992 (BGBl. Nr. 20/1993) geht auf den Justizausschuss zurück, der es dem Antragsteller überlassen wollte, „ob er auch in einem solchen Fall öffentlich zu erkennen geben will, dass er medienrechtliche Abhilfe gegen das ihm zugefügte mediale Unrecht sucht bzw. erlangt hat, oder ob er wegen der dadurch bewirkten zusätzlichen unerwünschten Publizität darauf verzichtet“ (851 BlgNR XVIII. GP, 5 f). Dagegen hatte die Regierungsvorlage ausdrücklich keine Mitteilung über das eingeleitete Verfahren für den Fall des § 7a vorgesehen, weil „dies dem Schutzzweck dieser Norm (Schutz der Identität) zuwider laufen würde“ (503 BlgNR XVIII. GP, 15).

In der Literatur wurde bestritten, dass die Mitteilung in einem wegen § 7a angestregten Verfahren gerechtfertigt sei: Von einer solchen Mitteilung sei keinerlei „Reparaturwirkung“ zu erwarten, im Gegenteil, es werde die Identität des Betroffenen nur noch weiteren Personen bekannt gemacht (*Swoboda*, Pressefreiheit – im Schatten wuchernder „Mitteilungen“, MR 1997, 9 [10f]; ihm folgend *Polley* in *Berka/Höhne/Noll/Polley*, Mediengesetz Praxiskommentar, Rz 25 zu § 37).

In den Erläuterungen zum Begutachtungsentwurf wurde daher die Frage gestellt, ob im Lichte der seit der Mediengesetznovelle 1992 gewonnenen Erfahrungen in Verfahren nach § 7a ein Bedürfnis nach einer Mitteilung über das eingeleitete Verfahren besteht, oder ob auf diese Möglichkeit verzichtet werden kann. Einige begutachtenden Stellen sahen keinen Anlass, die bestehende Regelung in Frage zu stellen, weil die Veröffentlichung einer kurzen Mitteilung über das eingeleitete Verfahren ohnedies in der Wahl der Betroffenen stehe. In zahlreichen Stellungnahmen wurde jedoch die geltende Bestimmung aufgrund der namentlichen Nennung des Betroffenen als kontraproduktiv angesehen und ein Bedürfnis an einer Mitteilung nach § 8a Abs. 5 in diesem Verfahren von vornherein ausgeschlossen.

Diese sowie die in der Literatur vorgebrachten Argumente überzeugen. Um dem Schutzzweck des § 7a gerecht zu werden, wird daher vorgeschlagen, in einem Verfahren wegen § 7a keine Möglichkeit für eine kurze Mitteilung über das eingeleitete Verfahren vorzusehen.

Die vorstehenden Erwägungen gelten sinngemäß auch für die Urteilsveröffentlichung nach § 8a Abs. 6. Auch hier würde die Bekanntgabe der Identität des Betroffenen durch Urteilsveröffentlichung dem Schutzzweck der Norm zuwiderlaufen.

Diese Beweggründe gelten aber ebenso für den Anspruch gemäß § 7 MedienG, denn auch hier ist eine gerichtlich angeordnete Veröffentlichung kontraproduktiv zu einem Rechtsschutzbegehren, mit dem gerade die Offenlegung von privaten Umständen sanktioniert werden soll.

Lösungsvorschlag:

§ 8. ...

~~(4) Im Urteil, in dem ein Entschädigungsbetrag zuerkannt wird, ist eine Leistungsfrist von vierzehn Tagen festzusetzen. Das Urteil kann dem Grunde und der Höhe nach mit Berufung angefochten werden. Die Zuerkennung ist ein Exekutionstitel im Sinn des § 1 EO.~~

§ 8a. ...

~~(4) Im Urteil, in dem ein Entschädigungsbetrag zuerkannt wird, ist eine Leistungsfrist von vierzehn Tagen festzusetzen. Das Urteil kann dem Grunde und der Höhe nach mit Berufung angefochten werden. Die Zuerkennung ist ein Exekutionstitel im Sinn des § 1 EO.~~

(4) Im Verfahren über einen selbständigen Antrag auf Entschädigung nach den §§ 6, ~~7~~, 7b oder 7c hat das Gericht auf Antrag des Betroffenen die Veröffentlichung einer kurzen Mitteilung über das eingeleitete Verfahren anzuordnen, wenn anzunehmen ist, dass die Anspruchsvoraussetzungen vorliegen; im übrigen ist § 37 sinngemäß anzuwenden.

(5) Im Urteil, in dem auf Grund eines selbständigen Antrags eine Entschädigung nach den §§ 6, ~~7~~, 7b oder 7c zuerkannt wird, ist auf Antrag des Betroffenen auf Urteilsveröffentlichung zu erkennen; § 34 ist sinngemäß anzuwenden.

§ 10 Abs 1 MedienG

1. § 10 Abs 1 MedienG regelt auf Grund eines Redaktionsversehens der Novelle BGBl I 2007/112 nicht den Fall, dass das Gericht das Ermittlungsverfahren eingestellt hat (§ 108 Abs 1 StPO).

2. Zudem fehlt eine Klarstellung, dass der Anspruch gemäß § 10 Abs 1 MedienG sinnvoller Weise nur dann gegeben sein kann, wenn das Strafverfahren rechtswirksam bzw rechtskräftig beendet ist (siehe § 17 StPO).

3. Wie schon zu den §§ 7a, 7b MedienG ausgeführt, sollte angesichts des VbVG auch hier klargestellt werden, dass der Anspruch nur Menschen zusteht.

Lösungsvorschlag:

§ 10. (1) Auf Verlangen eines Menschen, über den in einem periodischen Medium berichtet worden ist, er sei einer gerichtlich strafbaren Handlung verdächtig oder gegen ihn werde bei der Staatsanwaltschaft oder bei Gericht ein Strafverfahren geführt, ist, wenn

1. die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung der Straftat abgesehen und das Ermittlungsverfahren rechtswirksam eingestellt hat,

2. die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung der Straftat rechtswirksam zurückgetreten ist,

2a. das Gericht das Ermittlungsverfahren rechtskräftig eingestellt hat,

3. das Gericht das Hauptverfahren rechtskräftig eingestellt hat oder

4. der Angeklagte rechtskräftig freigesprochen worden ist, eine Mitteilung darüber in dem periodischen Medium unentgeltlich zu veröffentlichen.

(2) ...

§ 11 Abs 1 Z 10 MedienG

Wie schon zu § 10 Abs 1 MedienG ausgeführt, fehlt auch hier eine Klarstellung, dass der Anspruch gemäß § 10 Abs 1 MedienG sinnvoller Weise nur dann gegeben sein kann, wenn das Strafverfahren rechtswirksam bzw rechtskräftig beendet ist (siehe § 17 StPO).

Lösungsvorschlag:

§ 11. ...

10. wenn die Gegendarstellung nicht binnen zwei Monaten nach Ablauf des Tages, an dem die Tatsachenmitteilung veröffentlicht oder abrufbar gemacht worden ist, die nachträgliche Mitteilung nicht binnen zwei Monaten nach Ablauf des Tages, an dem der

Betroffene vom rechtswirksamen Rücktritt von der Verfolgung oder der rechtswirksamen oder rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens Kenntnis erhalten hat, beim Medieninhaber oder in der Redaktion des Medienunternehmens eingelangt ist. Enthält ein periodisches Medium Angaben über den Tag des Erscheinens, so ist das Begehren jedenfalls rechtzeitig gestellt, wenn es binnen zwei Monaten nach Ablauf des auf der Nummer angegebenen Tages einlangt.

(2) ...

§ 13 MedienG

Das MedienG kennt zahlreiche Spezialbegriffe; einige sind in § 1 definiert, andere nicht (*Rami*, WK² MedienG § 1 Rz 1 mwN). Einer dieser nicht definierten Begriffe ist der „Werktag“, der in §§ 13 Abs 1 Z 1, 14 Abs 4 und 15 Abs 1 und 2 MedienG vorkommt.

Unter „Werktagen“ versteht die herrschende Ansicht alle Kalendertage mit Ausnahme von Sonntagen und gesetzlichen Feiertagen; Werktage sind demnach auch Samstage und der Karfreitag (*Rami*, WK² MedienG § 13 Rz 4 mwN). Diese Ansicht steht aber in Konflikt mit § 84 Abs 1 Z 5 StPO, wonach Samstage, Sonntage, gesetzliche Feiertage und der Karfreitag ohne Einfluss auf Beginn und Lauf einer Frist sind und für den Fall, dass eine Frist an einem solchen Tag endet, der nächste Werktag als letzter Tag der Frist gilt. Das bedeutet aber, dass Samstage, Sonntage, gesetzliche Feiertage und der Karfreitag im Anwendungsbereich der StPO, auf die aber in § 14 Abs 3 (dritter Satz), § 8a Abs 1, § 41 Abs 1 MedienG verwiesen wird, keine Werktage sein können.

Lösungsvorschlag:

§ 13. ...

(1a) Werktage sind alle Kalendertage mit Ausnahme von Samstagen, Sonntagen, gesetzlichen Feiertagen und dem Karfreitag.

(2) ...

§ 14 Abs 1 MedienG

Die sinnvolle Regelung des § 11 Abs 1 Z 10 MedienG, wonach für den Fall, dass ein periodisches Medium Angaben über den Tag des Erscheinens enthält, das Begehren auf Veröffentlichung einer Gegendarstellung oder Nachträglichen Mitteilung jedenfalls rechtzeitig gestellt ist, wenn es binnen zwei Monaten nach Ablauf des auf der Nummer angegebenen Tages einlangt, sollte auch für die Frist des § 14 Abs 1 MedienG fruchtbar gemacht werden.

Lösungsvorschlag:

§ 14. (1) Wird die Gegendarstellung oder die nachträgliche Mitteilung nicht oder nicht gehörig veröffentlicht, so kann der Betroffene binnen sechs Wochen bei Gericht einen Antrag gegen den Medieninhaber als Antragsgegner auf Anordnung der Veröffentlichung der Gegendarstellung oder der nachträglichen Mitteilung stellen. Diese Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, zu dem dem Betroffenen die schriftliche Verweigerung der Veröffentlichung zugekommen oder die Gegendarstellung oder nachträgliche Mitteilung nicht gehörig veröffentlicht worden ist oder spätestens hätte veröffentlicht werden sollen. Kommt es bei der Berechnung der Frist auf den Zeitpunkt des Erscheinens des Mediums an und enthält das Medium Angaben über den Tag des Erscheinens, ist der Antrag jedenfalls rechtzeitig gestellt, wenn er binnen sechs Wochen nach dem Ablauf des auf der Nummer angegebenen Tages eingebracht wird.

(2) ...

§ 14 Abs 4 MedienG

Gemäß § 14 Abs 3 (dritter Satz) MedienG iVm § 71 Abs 4, § 485 StPO hat der Einzelrichter den Antrag gemäß § 14 Abs 1 MedienG zu Beginn des Verfahrens einer inhaltlichen und formalen Vorprüfung zu unterziehen und gegebenenfalls gemäß § 485 Abs 1 Z 1, 2 oder 3 StPO vorzugehen; dies noch vor der Aufforderung an den Antragsgegner, Einwendungen bekannt zu geben (§ 14 Abs 4 MedienG) (*Rami*, WK² MedienG § 14 Rz 18 f mwN; danach noch OLG Wien 18 Bs 235/08b = MR 2008, 345).

Für diesen Fall fehlt aber eine Regelung über die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung im Sinne von § 41 Abs 5 MedienG, obwohl es sich bei den Ansprüchen gemäß §§ 9 f MedienG ebenso um zivile Rechte im Sinne von Art 6 MRK handelt wie beim Anspruch gemäß §§ 6 bis 7c MedienG (*Rami*, WK² MedienG § 9 Rz 3, § 10 Rz 2 mwN; danach noch OGH 13 Os 155/07d = JBI 2009, 194 = MR 2008, 133; 13 Os 141/07w [beide zu § 10 MedienG]).

Lösungsvorschlag:

Siehe bei § 41 Abs 5 MedienG.

§ 15 Abs 1 MedienG

1. Der Entwurf ist in diesem Punkt nicht systemkonform: Ist nämlich der Antrag „offensichtlich nicht berechtigt“, ist er zurückzuweisen und das Verfahren mit Beschluss einzustellen (§ 14 Abs 3 [dritter Satz] MedienG iVm § 485 Abs 1 Z 3 StPO). Gleiches gilt sinngemäß, wenn der Antrag teilweise „offensichtlich nicht berechtigt“ ist, welche Konstellation im Entwurf gar nicht berücksichtigt ist.

Konziser wäre es daher, die in der Praxis bereits bewährte Regelung des § 41 Abs 5 MedienG auch für das Gegendarstellungsrecht fruchtbar zu machen: Denn das Gericht hat im Falle der Einstellung des Verfahrens immer, somit auch nach öffentlicher mündlicher Verhandlung, mit Beschluss zu entscheiden (§ 41 Abs 1 und 5 MedienG iVm § 35 Abs 2, § 71 Abs 4 [zweiter Satz], § 485 Abs 1 [Einleitungssatz und Z 4] StPO; *Polley in Berka/Höhne/Noll/Polley, MedienG² [2005] § 41 Rz 23*).

2. Die Regelung des § 15 Abs 1 (zweiter und dritter Satz) MedienG ist durch die Verweisung in § 14 Abs 3 (dritter Satz) MedienG auf § 87 Abs 1 und 3 StPO überflüssig geworden.

Lösungsvorschlag:

§ 15. (1) Wurden Einwendungen innerhalb der gesetzlichen Frist nicht erhoben, so hat der Einzelrichter binnen fünf Werktagen nach Ablauf der Frist ~~ohne Verhandlung~~ durch Beschluss zu entscheiden. Dem gänzlich berechtigten Antrag ist ~~ohne Verhandlung~~ stattzugeben; ist der Antrag jedoch ganz oder teilweise offensichtlich nicht berechtigt, ist darüber nach öffentlicher mündlicher Verhandlung zu entscheiden. Das Gericht kann jedoch von der Durchführung einer Verhandlung absehen, wenn der Antragsteller ausdrücklich darauf verzichtet. Gegen die Entscheidung des Einzelrichters steht die Beschwerde an das übergeordnete Gericht zu. Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung.

(2) ...

§ 15 Abs 3 MedienG

1. Trotz der Frist des § 15 Abs 3 (erster Satz) MedienG ist eine bloß kassatorische Entscheidung des Rechtsmittelgerichts möglich (§ 14 Abs 3 [dritter Satz] MedienG iVm § 470 Z 3, § 475 Abs 1, § 489 Abs 1 StPO; *Rami, WK² MedienG § 15 Rz 26 mwN*). Es fehlt aber für einen solchen Fall

eine Regelung über den Beginn des Fristenlaufes im Sinne von § 15 Abs 3 (erster Satz) MedienG. Sinnvoller Weise hat man sich hier am Zeitpunkt des Rücklangens des Gerichtsaktes beim Erstgericht zu orientieren (so (OLG Wien 17 Bs 15/09z = MR 2009, 185; *Brandstetter/Schmid*, MedienG² [1999] § 15 Rz 18).

2. Der Begriff der „öffentlichen mündlichen Verhandlung“ ist systematisch verfehlt, da es sich um eine Hauptverhandlung handelt (§ 14 Abs 3 [dritter Satz] MedienG iVm §§ 228 ff StPO); dies im Gegensatz zur „öffentlichen mündlichen Verhandlung“ im Sinne von § 41 Abs 5 MedienG, die keine Hauptverhandlung ist (siehe die Anmerkung zu § 8 Abs 2 MedienG).

Lösungsvorschlag:

§ 15. ...

(3) Werden Einwendungen erhoben, so hat das Gericht über den Antrag binnen vierzehn Tagen nach Einlangen der Gegenäußerung oder nach Ablauf der hierfür gesetzten Frist nach Durchführung einer Hauptverhandlung durch Urteil zu erkennen, im Falle der Aufhebung des Urteils samt Zurückverweisung der Sache an das Erstgericht aber binnen vierzehn Tagen nach dem Rücklangen des Gerichtsaktes beim Erstgericht. Die Öffentlichkeit der Hauptverhandlung ist auf Verlangen des Antragstellers jedenfalls auszuschließen, soweit Tatsachen des höchstpersönlichen Lebensbereiches erörtert werden.

(4) ...

§ 16 Abs 1 MedienG

1. § 16 Abs 1 (letzter Satz) MedienG bestimmt, dass über den Antrag auf Fortsetzung des Verfahrens „nach öffentlicher mündlicher Verhandlung durch Urteil zu erkennen“ ist. Das ist in zweierlei Hinsicht fragwürdig:

- Der Begriff der „öffentlichen mündlichen Verhandlung“ ist systematisch verfehlt, da es sich um eine Hauptverhandlung handelt (§ 14 Abs 3 [dritter Satz] MedienG iVm §§ 228 ff StPO); dies im Gegensatz zur „öffentlichen mündlichen Verhandlung“ im Sinne von § 41 Abs 5 MedienG, die keine Hauptverhandlung ist (siehe die Anmerkung zu § 8 Abs 2 MedienG).
- Nach dem Wortlaut des Gesetzes ist auch dann nach öffentlicher mündlicher Verhandlung durch Urteil zu erkennen, wenn der Antrag auf Fortsetzung des Verfahrens unzulässig ist, zB verspätet.

Lösungsvorschlag:

§ 16. (1) Soweit das Gericht im Urteil nach § 15 Abs. 3 auch über die Einwendung der Unwahrheit der Gendarstellung entschieden hat, ist das Verfahren auf Verlangen des Antragstellers oder des Antragsgegners fortzusetzen. Der Antrag **muss** binnen sechs Wochen vom Eintritt der Rechtskraft des Urteils an gestellt werden. Das fortgesetzte Verfahren hat sich auf die Einwendung, die Gendarstellung sei unwahr, sowie auf die vorbehaltene Entscheidung über die Geldbuße zu beschränken; dazu können neue Beweismittel vorgebracht werden. **Einen Antrag, der verspätet oder von einer nicht berechtigten Person eingebracht wurde oder der bereits rechtskräftig erledigt oder sonst unzulässig ist, hat das Gericht mit Beschluss zurückzuweisen; im Übrigen ist darüber nach Durchführung einer Hauptverhandlung durch Urteil zu erkennen.**

(2) ...

§ 17 Abs 1 MedienG

Der Begriff der „öffentlichen mündlichen Verhandlung“ ist systematisch verfehlt, da es sich um eine Hauptverhandlung handelt (§ 14 Abs 3 [dritter Satz] MedienG iVm §§ 228 ff StPO); dies im Gegensatz zur „öffentlichen mündlichen Verhandlung“ im Sinne von § 41 Abs 5 MedienG,

die keine Hauptverhandlung ist (siehe die Anmerkung zu § 8 Abs 2 MedienG).

Lösungsvorschlag:

§ 17. (1) Auf Veröffentlichung der Gegendarstellung oder der nachträglichen Mitteilung ist zu erkennen, wenn sie zu Unrecht nicht oder nicht gehörig veröffentlicht worden ist. Entsprechen einzelne Teile der Gegendarstellung oder der nachträglichen Mitteilung nicht den gesetzlichen Voraussetzungen, so hat das Gericht zu entscheiden, welche Teile der Gegendarstellung oder der nachträglichen Mitteilung zu veröffentlichen sind. Entsprechen Teile der Gegendarstellung oder der nachträglichen Mitteilung nicht den gesetzlichen Voraussetzungen, sind sie aber durch Änderung ihres Wortlauts ohne Änderung des Sinngehaltes verbesserungsfähig, so hat das Gericht den Antragsteller in der **Hauptverhandlung** anzuleiten, die Gegendarstellung oder die nachträgliche Mitteilung zu verbessern, und sodann auf Veröffentlichung in dieser verbesserten Form zu erkennen. Soweit nicht auf Veröffentlichung erkannt wird, ist der Antrag auf Veröffentlichung abzuweisen.

(2) ...

§ 18 Abs 2 MedienG

1. Die Regelung des § 18 Abs 2 (letzter Satz) MedienG ist durch die Verweisung in § 14 Abs 3 (dritter Satz) MedienG auf § 87 Abs 1 und 3 StPO überflüssig geworden.

2. Beim Anspruch auf Geldbuße im Sinne von § 18 MedienG handelt es sich um ein ziviles Recht gemäß Art 6 Abs 1 MRK (*Rami*, WK² MedienG § 18 Rz 2, 18; ebenso nunmehr OLG Wien 17 Bs 214/06d = MR 2006, 307 zur eng verwandten Geldbuße gemäß § 20 MedienG). Die Regelung in § 18 Abs 2 (dritter) Satz MedienG, wonach über die Geldbuße wegen bloß verspäteter Veröffentlichung durch Beschluss – und gemeint wohl: ohne öffentliche mündliche Verhandlung – zu entscheiden ist, ist daher

verfassungsrechtlich *problematisch* (siehe EGMR 21. 3. 2002, 32636/96, A. T./Österreich, MR 2003, 17 [Weis] = ÖJZ 2002, 469 zu §§ 6 bis 7b MedienG).

Lösungsvorschlag:

§ 18. ...

(2) Über die Geldbuße ist in der Entscheidung über den Antrag auf Veröffentlichung der Gegendarstellung zu erkennen. Ist aber nach § 15 Abs. 4 zweiter Satz eingewendet worden, die Gegendarstellung sei ihrem Inhalt nach unwahr, so ist die Entscheidung über die begehrte Geldbuße dem Urteil in dem allenfalls fortgesetzten Verfahren vorzubehalten, sofern das Verlangen nicht aus anderen Gründen abzuweisen ist. Über die Geldbuße wegen verspäteter Veröffentlichung hat das Gericht in sinngemäßer Anwendung des § 14 Abs. 4 durch **Beschluss nach öffentlicher mündlicher Verhandlung zu entscheiden; das Gericht kann jedoch von der Durchführung dieser Verhandlung absehen, wenn Antragsteller und Antragsgegner ausdrücklich darauf verzichten.** ~~Wird über die Geldbuße durch Beschluß entschieden, so steht die Beschwerde an das übergeordnete Gericht zu.~~

(3) ...

§ 19 Abs 6 MedienG

1. Mit dem BudgetbegleitG 2009 (BGBl I 2009/52) wurde in § 54 ZPO ein Abs 1a eingefügt, der aber für Verfahren nach der StPO und dem MedienG nicht passt, weil hier die Urteile mündlich zu verkünden sind und daher kein Raum bleibt für ein Einwendungsverfahren.

2. Im Gegensatz zu § 8a Abs 4 (erster Satz), § 16 Abs 3 (zweiter und dritter Satz Satz), § 17 Abs 5 (zweiter und dritter Satz), § 18 Abs 4 (erster Satz) MedienG ist für Kostenentscheidungen gemäß § 19 Abs 6 MedienG keine Leistungsfrist vorgesehen. Dabei dürfte es sich um ein Redaktionsversehen handeln.

Lösungsvorschlag:

§ 19. ...

(6) Im Urteil ist auszusprechen, welche Partei in welchem Ausmaß einer anderen Kostenersatz zu leisten hat. Für die Zahlung der Kosten ist eine Leistungsfrist von vierzehn Tagen zu bestimmen.

Das verkündete Urteil kann die ziffernmäßige Festsetzung der Kostenbeträge der schriftlichen Ausfertigung vorbehalten. Der § 54 der Zivilprozeßordnung gilt sinngemäß, nicht aber dessen Abs. 1a.

(7) ...

§ 20 Abs 1 MedienG

Im Gegensatz zu § 8a Abs 4 (erster Satz), § 16 Abs 3 (zweiter und dritter Satz), § 17 Abs 5 (zweiter und dritter Satz), § 18 Abs 4 (erster Satz) MedienG ist für Beschlüsse gemäß § 20 Abs 1 MedienG, mit denen eine Geldbuße zuerkannt worden ist, keine Leistungsfrist vorgesehen. Dabei dürfte es sich um ein Redaktionsversehen handeln (so OGH 15 Os 121, 122/87 = SSt 58/67 = EvBl 1988/44, 253 = MR 1987, 201 [Weis] = RZ 1988/27, 116).

Lösungsvorschlag:

§ 20. (1) Wurde auf Veröffentlichung einer Gegendarstellung oder einer nachträglichen Mitteilung erkannt und dem gerichtlichen Veröffentlichungsauftrag nicht rechtzeitig oder nicht gehörig entsprochen, so hat das Gericht auf Verlangen des Antragstellers nach Anhörung des Antragsgegners durch Beschluss dem Antragsgegner die Zahlung einer Geldbuße an den Antragsteller aufzuerlegen. Für jede erschienene Nummer, jeden Sendetag oder jeden Tag, an dem die Website abrufbar ist, gebührt ab dem im § 13 Abs. 1 (§ 17 Abs. 3) bezeichneten Zeitpunkt, in dem eine gehörige Veröffentlichung der Gegendarstellung oder nachträglichen Mitteilung hätte erfolgen sollen, eine Geldbuße bis zu 1 000 Euro. Für die Bestimmung der Höhe der Geldbuße gilt § 18 Abs. 3 erster Satz.

(1a) Für die Zahlung der Geldbuße ist eine Leistungsfrist von vierzehn Tagen zu bestimmen. Die Zuerkennung ist ein Exekutionstitel im Sinn des § 1 EO.

(2) ...

§ 20 Abs 4 MedienG

Die Regelung des § 20 Abs 4 (erster Satz) MedienG ist durch die Verweisung in § 14 Abs 3 (dritter Satz), § 41 Abs 1 MedienG auf § 87 Abs 1 und 3 StPO überflüssig geworden.

Lösungsvorschlag:

(4) ~~Gegen Beschlüsse des Gerichtes über die Auferlegung oder Nachsicht von Geldbußen steht die Beschwerde an das übergeordnete Gericht zu.~~ Wurde eine Geldbuße auferlegt, weil die Veröffentlichung nicht gehörig erfolgt sei, und wurde gegen den **Beschluss** über die Geldbuße Beschwerde erhoben, so sind für die Dauer des Beschwerdeverfahrens keine weiteren Geldbußen aufzuerlegen, wenn die Veröffentlichung, deren Gehörigkeit strittig ist, in einer Weise erfolgte, die einer gehörigen Veröffentlichung nahekommt.

§ 22 Abs 2 MedienG

Verhandlungen können auch außerhalb von Amtsgebäuden stattfinden (vgl etwa § 221 Abs 3 StPO).

§ 24 Abs 1 MedienG

Die Impressumsvorschriften verlangen nur die Angabe von Verlags- und Herstellungsort (§ 24 Abs 1 MedienG) und Anschrift des Medieninhabers und des Herausgebers (§ 24 Abs 2 und 3 MedienG), nicht aber die Angabe von Wohnsitz, Aufenthalt oder Sitz des Medieninhabers (*Rami*, WK² MedienG § 40 Rz 3), obwohl § 40 Abs 1 MedienG gerade darauf abstellt und von deren Nennung im Impressum ausgeht (arg „Ist dieser im

Impressum unrichtig angegeben [...]“). Dabei dürfte es sich um ein Redaktionsversehen der MedienG-Novelle 2005 (BGBl I 2005/49) handeln.

Lösungsvorschlag:

§ 24. (1) Auf jedem Medienwerk sind der Name oder die Firma des Medieninhabers und des Herstellers sowie der Wohnsitz, Aufenthalt oder Sitz des Medieninhabers (§ 40 Abs. 1) und der Verlags- und der Herstellungsort anzugeben.

(2) ...

(3) In jedem wiederkehrenden elektronischen Medium sind der Name oder die Firma sowie die Anschrift des Medieninhabers und des Herausgebers anzugeben, des Weiteren der Wohnsitz, Aufenthalt oder Sitz des Medieninhabers (§ 40 Abs. 1).

§ 27 Abs 1 Z 1 MedienG

Mit der MedienG-Novelle 2005 (BGBl I 2005/49) wurde die Auskunftspflicht des Medieninhabers iSv § 24 Abs 3 (zweiter Satz) MedienG aF beseitigt. Damit wurde der Tatbestand „oder seine Auskunftspflicht verletzt“ in § 27 Abs 1 Z 1 MedienG gegenstandslos, auf Grund eines Redaktionsversehens aber nicht beseitigt.

Lösungsvorschlag:

§ 27. (1) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist hiefür von der Bezirksverwaltungsbehörde, im örtlichen Wirkungsbereich einer Bundespolizeibehörde von dieser, mit Geldstrafe bis zu 2 180 Euro zu bestrafen, wer

1. der ihm obliegenden Pflicht zur Veröffentlichung eines Impressums oder der im § 25 Abs. 2 und 3 bezeichneten Angaben nicht oder nicht rechtzeitig nachkommt oder bei Veröffentlichung unrichtige oder unvollständige Angaben macht ~~oder seine Auskunftspflicht verletzt~~;

2. ...

§ 29 Abs 2 MedienG

1. In BGBl I 2007/112 wurde übersehen, § 29 Abs 2 (zweiter Satz) MedienG an § 48 Abs 1 Z 2 StPO anzupassen.

2. Die Wortzusammensetzung „journalistische Sorgfaltspflicht“ ist sprachlich ebenso falsch wie der „immaterielle Schadenersatz“, das „geheime Wahlrecht“ und der „warme Würstchenverkäufer“ (*Zimmer*, Die Wortlupe. Beobachtungen am Deutsch der Gegenwart [2006] 101).

Lösungsvorschlag:

§ 29. ...

(2) Diese Beweise sind nur aufzunehmen, wenn sich der Beschuldigte darauf beruft. Das Gericht hat in den Fällen des Abs. 1 erster Satz den vom **Angeklagten** angebotenen und zulässigen Wahrheitsbeweis auch dann aufzunehmen, wenn es die Erfüllung der **Pflicht zur journalistischen Sorgfalt** als erwiesen annimmt.

(3) ...

§ 33 Abs 1 MedienG

Die Anordnung der Einziehung in der Form der Konfiskation der gesamten Auflage (§ 33 Abs 1 [erste Variante] MedienG) bewirkt in aller Regel einen massiven Eingriff in die Freiheit der Äußerung (Art 10 MRK), der wegen seiner Endgültigkeit noch schwerer wiegt als die Beschlagnahme gemäß § 36 MedienG, zumal § 33 MedienG im Gegensatz zur Beschlagnahme weder eine Interessensabwägung kennt (vgl § 36 Abs 1 [erster Satz] MedienG) noch das Surrogat einer Veröffentlichung (vgl § 36 Abs 1 [zweiter Satz] MedienG). Pointiert bezeichnet ist diese Art der Einziehung eine moderne Abart der Bücherverbrennung (*Rami*, WK² MedienG § 33 Rz 9).

Lösungsvorschlag:

§ 33. (1) Im Strafurteil wegen eines Medieninhaltsdeliktes ist auf Antrag des Anklägers auf die Einziehung der zur Verbreitung bestimmten Medienstücke oder die Löschung der die strafbare Handlung begründenden Stellen der Website zu erkennen (Einziehung). Gleiches gilt, unbeschadet des § 446 StPO, für freisprechende Urteile nach § 29 Abs. 3.

(1a) Die Anordnung der Einziehung hat zu unterbleiben, wenn die nachteiligen Folgen der Einziehung unverhältnismäßig schwerer wiegen als das Rechtsschutzinteresse, dem die Einziehung dienen soll. Die Anordnung der Einziehung ist jedenfalls unzulässig, wenn diesem Rechtsschutzinteresse auch durch Veröffentlichung des Urteils (§ 34) Genüge getan werden kann.

(2) ...

§ 33 Abs 2 MedienG

1. § 33 Abs 2 (letzter Satz) MedienG ist nach seinem klaren Wortlaut so zu verstehen, dass dem Medieninhaber, der nicht auch Täter ist, im Falle der Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der Üblen Nachrede (§ 111 Abs 1 und 2 StGB) nur der Wahrheitsbeweis im Sinne von § 29 Abs 1 MedienG offen steht, nicht aber andere Ausschlussgründe, etwa die Einhaltung der journalistischen Sorgfalt (§ 29 MedienG) (OLG Wien 27 Bs 444/88 = MR 1988, 189 [Weis]; 18 Bs 76/00 = MR 2000, 80). Gleiches gilt gemäß § 34 Abs 3 (letzter Satz) MedienG auch für die Urteilsveröffentlichung. Das steht in Bezug auf die Einhaltung der journalistischen Sorgfalt in Konflikt mit Art 10 MRK (*Rami*, WK² MedienG Präambel Rz 9).

Lösungsvorschlag:

§ 33. ...

(2) Auf Antrag des Anklägers oder des zur Anklage Berechtigten ist auf Einziehung in einem selbständigen Verfahren zu erkennen,

wenn in einem Medium der objektive Tatbestand einer strafbaren Handlung hergestellt worden ist und die Verfolgung einer bestimmten Person nicht durchführbar ist, nicht beantragt oder nicht aufrechterhalten wird oder die Verurteilung aus Gründen, die eine Bestrafung ausschließen, nicht möglich ist. Wäre der Täter bei erbrachtem Wahrheitsbeweis nicht strafbar, so steht nach Maßgabe des § 29 sowohl dieser Beweis als auch der Beweis der Wahrnehmung journalistischer Sorgfalt auch dem Medieninhaber als Beteiligtem (§ 41 Abs. 6) offen.
(3) ...

§ 33 Abs 3 MedienG

Die Materialien führen aus:

In dem Fall, dass die Verfolgung gar nicht beantragt wird (Variante drei in § 33 Abs. 2), soll das Recht, die Einziehung in einem selbstständigen Verfahren zu beantragen, hingegen erst nach Ablauf der Verjährungsfrist erlöschen, weil sonst der Fristbeginn iSv § 33 Abs. 3 von der inneren Willensbildung des Anklägers (Antragstellers), keine bestimmte Person verfolgen zu wollen, abhängen würde (vgl. *Rami*, WK² MedienG § 33 Rz 22). Um dieses Ergebnis zu erreichen, bedarf es keiner gesonderten Regelung.

Da der Antragsteller aber immer unüberprüfbar behaupten kann, sich erst jetzt entschieden zu haben, keine Anklage einbringen zu wollen, ist § 33 Abs 3 MedienG sowohl idgF als auch idF des Entwurfes überflüssig und sollte – ebenso wie die Frist laut § 46 Abs 1 StPO im Zuge des StrafprozessreformG (BGBl I 2004/19) – gestrichen werden.

§ 33 Abs 4 MedienG

Auf Grund eines Redaktionsversehens der Stammfassung des MedienG (BGBl 1981/314) sieht § 33 Abs 4 MedienG keine Durchsetzungsmöglichkeit für die Ersatzhandlung im Sinne von § 33 Abs 4 MedienG vor; auch § 38 MedienG ist nur für die Dauer der Beschlagnahme (§ 36 MedienG) anwendbar (*Rami*, WK² MedienG § 33 Rz 27).

Lösungsvorschlag:

§ 33. ...

(4) **Ergänzend zur Anordnung der** Einziehung ist dem Medieninhaber auf seinen Antrag hin aufzutragen, innerhalb einer ihm zu setzenden angemessenen Frist durch Abtrennung von Teilen, Überklebung oder auf eine andere geeignete Weise dafür zu sorgen, dass die die strafbare Handlung begründenden Stellen bei einer weiteren Verbreitung der Medienstücke nicht mehr wahrnehmbar sind. **Wenn und solange dies der Fall ist, hat der Vollzug der Einziehung zu unterbleiben.**

(5) ...

§ 34 Abs 3a MedienG

Sprachlich falsch ist in § 34 Abs 3a MedienG von der „Urteilsveröffentlichung“ die Rede, denn unzulässig ist nicht diese selbst, sondern deren Anordnung.

Lösungsvorschlag:

§ 34. ...

(3a) Die **Anordnung der** Urteilsveröffentlichung ist unzulässig, wenn es sich um die Wiedergabe der Äußerung eines Dritten im Sinn des § 6 Abs. 2 Z 4 gehandelt hat.

(4) ...

§ 36 Abs 4 und 5 MedienG

Die Regelung des § 36 Abs 4 MedienG ist durch die Verweisung in § 41 Abs 1 MedienG auf § 87 Abs 1 und 3 StPO überflüssig geworden.

Lösungsvorschlag:

§ 36. ...

~~(4) Die Entscheidung über die Beschlagnahme kann mit Beschwerde an das übergeordnete Gericht angefochten werden. Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung.~~

(4) Eine neuerliche Beschlagnahme desselben Medienwerkes wegen einer anderen Veröffentlichung auf Antrag desselben Berechtigten ist nicht zulässig.

Dann muss auch die Verweisung in § 37 Abs 3 MedienG angepasst werden:

§ 37. ...

(3) § 34 gilt sinngemäß.

§ 38a Abs 2 MedienG

Die Regelung des § 38a Abs 2 (vierter Satz) MedienG ist durch die Verweisung in § 41 Abs 1 MedienG auf § 87 Abs 1 und 3 StPO überflüssig geworden.

Lösungsvorschlag:

§ 38a. ...

(2) Der Anspruch nach Abs. 1 ist bei sonstigem Verlust binnen sechs Wochen nach rechtskräftiger Beendigung des Strafverfahrens oder des selbstständigen Verfahrens geltend zu machen. Das Gericht hat den Antrag unverzüglich dem Privatankläger oder Antragsteller zur Äußerung binnen zwei Wochen zuzustellen. Das Gericht hat die Höhe der Entschädigung nach freier Überzeugung (§ 273 ZPO) mit Beschluss festzusetzen und eine Leistungsfrist von vierzehn Tagen zu bestimmen. ~~Gegen diese Entscheidung steht die binnen 14 Tagen einzubringende Beschwerde an das übergeordnete Gericht zu. Eine dagegen erhobene~~ Beschwerde hat aufschiebende Wirkung. Der Beschluss über die Zuerkennung einer Entschädigung ist ein Exekutionstitel im Sinn des § 1 EO.

§ 40 MedienG

§ 40 MedienG ermöglicht konkurrierende Kompetenzen der Staatsanwaltschaften und Gerichte. Für die Gerichte galt in solchen Fällen vor dem In-Kraft-Treten des StrafprozessreformG (BGBl I 2004/19) die Zuständigkeit des Zuvorkommens (§ 51 Abs 2 StPO aF), die es heute aber nur mehr für die Staatsanwaltschaft gibt (§ 26 Abs 2 StPO), nicht mehr aber für die Gerichte. Zuständigkeitskonflikte zwischen mehreren zuständigen Gerichten können aber nach der StPO nicht gelöst werden.

Lösungsvorschlag:

§ 40. (1) ...

(4) Für den Fall, dass mehrere Gerichte zuständig sind, entscheidet unter diesen das Zuvorkommen.

§ 41 Abs 5 MedienG

1. Die Regelung des § 41 Abs 5 (dritter Satz) MedienG ist durch die Verweisung in § 41 Abs 1 MedienG auf § 87 Abs 1 und 3 StPO überflüssig geworden, zumal hier auf Grund eines Redaktionsversehens der MedienG-Novelle 2005 (BGBl I 2005/49) nur die Einstellung des Verfahrens (§ 485 Abs 1 Z 3 StPO) erwähnt ist, nicht aber die bloße Zurückweisung des Strafantrags (§ 485 Abs 1 Z 2 StPO), was zum Umkehrschluss verführen könnte, dass im Anwendungsbereich des MedienG gegen Beschlüsse im Sinne von § 485 Abs 1 Z 2 StPO keine Beschwerde zulässig wäre.

2. Dass das „Gericht [...] die Anklage oder den Antrag zu prüfen und die ihm nach § 485 StPO zukommenden Entscheidungen zu treffen“ hat, ergibt sich ohnehin aus der Verweisung in § 14 Abs 3 (dritter Satz), § 8a Abs 1, § 41 Abs 1 MedienG auf die StPO.

3. § 41 Abs 5 MedienG sollte auch für das Verfahren über eine Gegendarstellung oder eine nachträgliche Mitteilung (§§ 14 ff MedienG) anwendbar sein.

4. Dass ein Ermittlungsverfahren „nicht stattfindet“, ist deskriptiv, aber keine rechtliche Anordnung.

Lösungsvorschlag:

§ 41. ...

(5) Ein Ermittlungsverfahren ist im Verfahren auf Grund einer Privatanklage, im selbstständigen Verfahren (§§ 8a, 33 Abs. 2, 34 Abs. 3) und im Verfahren über eine Gegendarstellung oder eine nachträgliche Mitteilung (§§ 14 ff) unzulässig. Kann jedoch ein solches Verfahren noch nicht eingeleitet werden, kann der Betroffene bei Gericht (§§ 31 Abs. 1 Z 2, 104 und 105 StPO) einen Antrag auf Anordnung oder Bewilligung von Ermittlungsmaßnahmen nach dem 8. Hauptstück der StPO zur Ausforschung des Täters oder zur Sicherung von Beweisen stellen. Das Gericht hat die Anklage oder den Antrag zu prüfen und die ihm nach § 485 StPO zukommenden Entscheidungen zu treffen. Gegen eine Entscheidung, mit der das Verfahren eingestellt wird, steht dem Ankläger oder Antragsteller die Beschwerde an das übergeordnete Gericht zu. In den Fällen des § 485 Abs. 1 Z 3 in Verbindung mit § 212 Z 1 und 2 StPO ist jedoch nach öffentlicher mündlicher Verhandlung zu entscheiden. In einem Verfahren auf Grund einer Privatanklage, in einem selbstständigen Verfahren und im Verfahren über eine Gegendarstellung oder eine nachträgliche Mitteilung kann das Gericht in diesen Fällen von der Durchführung einer Verhandlung absehen, wenn der Privatankläger oder Antragsteller ausdrücklich darauf verzichtet.

(6) ...

§ 41 Abs 6 MedienG

1. Diese Vorschrift lässt offen, ob die zur Vertretung nach außen befugten Organe eines Medieninhabers, also etwa der Geschäftsführer einer GmbH, als Zeugen zu laden und zu vernehmen sind oder als Angeklagte. Wäre ersteres der Fall, würde man dem Gesetzgeber unterstellen, dem

Medieninhaber eines der wichtigsten Rechte des Angeklagten aus der Hand geschlagen zu haben, nämlich sich jederzeit der Aussage zu entschlagen (§ 49 Z 4, § 164 Abs 1 [zweiter Satz] StPO), obwohl bereits zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens der Stammfassung des MedienG alle wesentlichen überregionalen Medien juristische Personen als Medieninhaber hatten und eine juristische Person niemals selbst handeln kann, sondern nur durch ihre Organe. Eine solche Schlechterbehandlung von juristischen Personen als Medieninhaber wäre wohl auch sachlich nicht gerechtfertigt (Art 7 Abs 1 B-VG) und stünde wohl auch mit Art 90 Abs 2 B-VG und Art 6 Abs 1 MRK in Konflikt (vgl. *Höller*, Das Schweigen des Beschuldigten als Gegenstand richterlicher Überzeugungsbildung? ZÖR 56 [2001] 243). Das Redaktionsgeheimnis (§ 31 MedienG) böte in diesem Fall keinen umfassenden Schutz, etwa vor der Frage, wer Medieninhaber der inkriminierten Publikation ist, zumal unklar ist, ob den zur Vertretung nach außen befugten Organen eines als juristische Person organisierten Medieninhabers, die nicht zugleich eine der in § 31 Abs 1 MedienG genannten Rollen bekleiden, überhaupt der Schutz des § 31 MedienG zugute kommt (*Rami*, WK² MedienG § 41 Rz 30).

Wohl aus ganz ähnlichen Erwägungen bestimmt § 17 Abs 1 VbVG, dass die Entscheidungsträger des Verbandes als Beschuldigte zu laden und zu vernehmen sind, somit auch die zur Vertretung nach außen befugten Organe (§ 2 Abs 1 Z 1 VbVG).

2. § 41 Abs 6 MedienG hat offenbar nur das Stadium der Hauptverhandlung vor Augen (argumento „Angeklagten“, „Angeklagte“), müsste aber ebenso für das Ermittlungsverfahren gelten. Richtiger Weise ist daher der „Beschuldigte“ zu nennen (§ 48 Abs 1 Z 2 StPO).

3. Dass das Verfahren und die Urteilsfällung durch das Nichterscheinen des Medieninhabers zur Hauptverhandlung nicht gehemmt werden, bedeutet vor allem, dass Urteile und Beschlüsse, die in der Hauptverhandlung verkündet werden, gegenüber dem dorthin ordnungsgemäß geladenen (§ 41 Abs 6 [erster Satz] MedienG iVm § 444 Abs 1 StPO), aber nicht erschienenen Medieninhaber die gleiche Wirkung entfalten wie gegenüber dem erschienenen. Die Frist zur Anmeldung von Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung (§ 284 Abs 1 [erster Satz], § 433 Abs 1 [letzter Satz] StPO; § 466 Abs 1 [erster Satz] iVm § 489 Abs 1 StPO) beginnt daher mit dem Tag der Urteilsverkündung zu laufen; § 466 Abs 2 StPO ist nicht anzuwenden (12 Os 33/77, SSt 48/32 = RZ 1977/57, 109; 9 Os 90/82; 12 Os 172/86; 14 Os 62/89 [alle zum gleichlautenden § 444 Abs 1 StPO idF vor BGBl 1996/762]). Die jüngere Rechtsprechung der OLG zum Medienrecht hat sich dem jedoch nicht angeschlossen; demnach sei in derartigen Fällen § 466 Abs 2 StPO anzuwenden (OLG Innsbruck 6 Bs 457/06s; OLG Wien 27 Bs 197/85 = MR 1985 H 6, A 7 [E 14]; 21 Bs 331/91; 18 Bs 50/07w; 18 Bs 158/07b = MR 2008, 8), was insbesondere in Verfahren über eine Gegendarstellung (Nachträglichen Mitteilung) zu einer Verzögerung und damit Bevorzugung desjenigen Medieninhabers führt, der nicht zur Hauptverhandlung erscheint.

Lösungsvorschlag:

§ 41. ...

(6) In den im Abs. 1 bezeichneten Verfahren hat der Medieninhaber die Rechte des Beschuldigten; insbesondere ist er zur Hauptverhandlung zu laden und steht ihm das Recht zu, alle Verteidigungsmittel wie der Beschuldigte vorzubringen und das Urteil in der Hauptsache anzufechten. Doch werden das Verfahren und die Urteilsfällung durch sein Nichterscheinen nicht gehemmt; weder ist § 466 Abs. 2 StPO anzuwenden noch auch kann er gegen ein in seiner Abwesenheit gefälltes Urteil ~~keinen~~ Einspruch erheben.

(6a) Die zur Vertretung nach außen befugten Organe des Medieninhabers sind als Beschuldigte einzuvernehmen.

(7) ...

§ 50 Z 1 MedienG

1. Die Wendung „es sei denn, dass das Medium zur Gänze oder nahezu ausschließlich im Inland verbreitet wird“, führt bei wörtlicher Auslegung zu sinnlosen und sachlich nicht gerechtfertigten (Art 7 Abs 1 B-VG) Ergebnissen: So wären etwa die Begriffsbestimmungen des § 1 MedienG oder das Medienprivileg des § 42 MedienG auch auf Medien ausländischer Unternehmen anwendbar, gerade dann aber nicht, wenn das Medium zur Gänze oder nahezu ausschließlich im Inland verbreitet wird (*Rami*, WK² MedienG § 50 Rz 5).

Lösungsvorschlag:

§ 50. **Nur die** §§ 1, 23, 28 bis 42, 43 Abs. 4, 47 Abs. 1 und 2, 48, 49 und im Falle der Z 4 dieser Bestimmung auch § 25 Abs. 5, nicht aber die anderen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes, sind auch anzuwenden auf

1. die Medien ausländischer Medieninhaber, es sei denn, dass das Medium zur Gänze oder nahezu ausschließlich im Inland verbreitet wird;
2. ...

2. In der Textgegenüberstellung ist das neue Wort („Medieninhaber“) versehentlich nicht fett gedruckt.

§ 51 Z 2 MedienG

§ 51 Z 2 MedienG stellt nur auf Menschen ab, nicht auch auf juristische Personen (argumento „Österreicher“, „Wohnsitz oder Aufenthalt“). Diese Unterscheidung ist rechtspolitisch nicht nachvollziehbar, weil auch juristische Personen betroffen im Sinne von § 9 Abs 1 MedienG oder Opfer

von Medieninhaltsdelikten (zB § 152 StGB) sein können (*Rami*, WK² MedienG § 51 Rz 5).

Lösungsvorschlag:

- § 51. ...
 2. soweit der Verletzte oder Betroffene zur Zeit der Verbreitung Österreicher war oder einen **Sitz**, Wohnsitz oder Aufenthalt im Inland hatte oder sonst schwerwiegende österreichische Interessen verletzt worden sind und
 3. ...

§ 55 Abs 5 MedienG

§ 55 Abs 5 MedienG erwähnt § 29 Abs 2 MedienG, der jedoch von den Änderungen durch BGBl I 2007/112 nicht betroffen ist.

Lösungsvorschlag:

- § 55. ...
 (5) Art. I § 7c Abs. 1, § 8 Abs. 1, § 8a Abs. 3, § 10 Abs. 1 und 3, § 14 Abs. 3, § 15 Abs. 1, § 18 Abs. 2, § 20 Abs. 4, § 23, § 29 Abs. **2** ~~und 3~~, § 31 Abs. 1 und 3, § 34 Abs. 2 und 6, § 36 Abs. 1, 2 und 4, § 36a Abs. 2, § 38a Abs. 2, § 40 Abs. 1 und 3, § 41 Abs. 2 bis 6 und § 42 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 112/2007 treten mit 1. Jänner 2008 in Kraft.
 (6) ...

§ 55 Abs 7 MedienG

1. Die Übergangsbestimmung lässt die neuen Vorschriften zurückwirken. Das ist sowohl bei der Schaffung neuer Sanktionen verfassungsrechtlich problematisch als auch bei der Verschärfung bereits bestehender Sanktionen und schafft überdies unnötige Auslegungsprobleme: So wäre etwa in Bezug auf einen Zeitungsartikel, der erstmals am 1. Mai 2009 verbreitet wurde, der Entschädigungsanspruch mit Ablauf des

1. November 2009 verfristet (§ 8a Abs 2 MedienG idgF). „Lebt“ nun dieser Entschädigungsanspruch durch die Änderung des § 8a Abs 2 MedienG ab dem 1. Jänner 2010 wieder „auf“?
2. Sinnvoll wäre es hingegen, die Berichtigung der Schreibfehler und die Änderung des Verfahrensrechts sofort (und nicht erst am 1. Jänner 2010) in Kraft treten zu lassen, wofür es keiner eigenen Anordnung bedarf (Art 49 Abs 1 B-VG).
3. Weder das MedienG idgF noch der Entwurf kennen einen „§ 41 Abs 8“.
4. Es ist nicht sinnvoll, die Übergangsvorschrift des § 55 Abs 7 MedienG auch auf die Übergangsvorschrift des § 56 Abs 3 MedienG zu beziehen.

Lösungsvorschlag:

§ 55. ...

(7) Die §§ 6 Abs. 1, 7 Abs. 1, 7a Abs. 1 und 2, 7b Abs. 1, 7c Abs. 1, 8 Abs. 1 und 2, 8a Abs. 2, 11 Abs. 1 Z 10, 13 Abs. 7, 15 Abs. 1, 22 Abs. 2 bis 5, 33 Abs. 3, 41 Abs. 5, ~~41 Abs. 8~~, 42, 50 Z 1 und 56 in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. xx/xxxx treten mit 1. Jänner 2010 in Kraft, sind aber nur auf Mitteilungen oder Darbietungen anzuwenden, die nach dem In-Kraft-Treten verbreitet werden.

§ 56 Abs 3 MedienG

1. § 56 Abs 3 MedienG hat nach dem obigen Vorschlag zu § 55 Abs 7 MedienG keinen Anwendungsbereich mehr.
2. Abgesehen davon sind Mediensachen nur selten „Strafsachen“. Besser wäre der Begriff „Verfahren“.

StPO

§ 1 Abs 2 StPO

Bei der Definition des Beginns des Strafverfahrens fehlen die Privatanklage und die Anklage (der Strafantrag) ohne vorangegangenes Ermittlungsverfahren (vgl etwa § 29 JGG, wo auf den „Beginn des Strafverfahrens [§ 1 Abs. 2 StPO]“ abgestellt wird).

Lösungsvorschlag:

§ 1. ...

(2) Das Strafverfahren beginnt, sobald Kriminalpolizei oder Staatsanwaltschaft zur Aufklärung des Verdachts einer Straftat gegen eine bekannte oder unbekannt Person ermitteln oder Zwang gegen eine verdächtige Person ausüben, **jedenfalls aber mit dem Einbringen der Anklage oder des Strafantrags**. Das Strafverfahren endet durch Einstellung oder Rücktritt von der Verfolgung durch die Staatsanwaltschaft, **durch Rücktritt von der Verfolgung durch den Privatankläger** oder durch gerichtliche Entscheidung.

§ 55 Abs 1 StPO

Diese Vorschrift spricht nur vom „Beschuldigten“, obwohl die darin enthaltenen Obliegenheiten alle Verfahrensbeteiligten treffen müssen (*Ratz, WK-StPO § 281 Rz 300*).

Lösungsvorschlag:

§ 55. (1) **Die Beteiligten des Verfahrens sind** berechtigt, die Aufnahme von Beweisen zu beantragen. Im Antrag sind Beweisthema, Beweismittel und jene Informationen, die für die Durchführung der Beweisaufnahme erforderlich sind, zu bezeichnen. Soweit dies nicht offensichtlich ist, ist zu begründen,

weswegen das Beweismittel geeignet sein könnte, das Beweisthema zu klären.
(2) ...

§ 71 Abs 1 StPO

Dass ein Ermittlungsverfahren „nicht stattfindet“, ist deskriptiv, aber keine rechtliche Anordnung.

Lösungsvorschlag:

§ 71. (1) Ein Ermittlungsverfahren zur Aufklärung von Straftaten, die nach dem Gesetz nur auf Verlangen des Opfers zu verfolgen sind, **ist** grundsätzlich nicht **zulässig**. Das Hauptverfahren wegen solcher Taten wird auf Grund einer Anklage oder – auch wenn die Voraussetzungen für eine solche gegeben wären – eines selbstständigen Antrags des Privatanklägers auf Erlassung der in § 445 oder anderen gesetzlichen Bestimmungen vorgesehenen vermögensrechtlichen Anordnungen durchgeführt. Liegen jedoch die Voraussetzungen für eine Anklage oder einen Antrag auf Erlassung vermögensrechtlicher Anordnungen noch nicht vor, so kann das Opfer bei Gericht (§§ 31 Abs. 1 Z 2, 104 und 105) einen Antrag auf Anordnung oder Bewilligung von Ermittlungsmaßnahmen nach dem 8. Hauptstück zur Ausforschung des Beschuldigten oder zur Sicherung von Beweisen oder vermögensrechtlichen Anordnungen (Abs. 5) stellen.

§ 71 Abs 3 StPO

Die Vorschrift wäre leichter lesbar, würden die Zeitworte weiter nach vorne gezogen werden.

Lösungsvorschlag:

Anträge nach Abs. 1 sind beim jeweils zuständigen Gericht einzubringen. Privatanklagen und selbstständige Anträge auf Erlassung vermögensrechtlicher Anordnungen haben den

Erfordernissen einer Anklageschrift (§ 211) **zu entsprechen**, Anträge auf Anordnung oder Bewilligung von Ermittlungsmaßnahmen jenen eines Beweisantrags (§ 55). Die Berechtigung zur Antragstellung und allfällige privatrechtliche Ansprüche sind **in der Begründung darzulegen**, soweit sie nicht offensichtlich sind.

§ 71 Abs 4 StPO

1. Die Anberaumung einer Hauptverhandlung hat auch dann zu unterbleiben, wenn das Gericht gemäß § 38 oder § 450 StPO vorgeht.
2. Der Wechsel von der Einzahl in die Mehrzahl („dem Angeklagten oder Antragsgegner und den Haftungsbeteiligten“) ist sprachlich inkonsequent.

Lösungsvorschlag:

§ 71. ...

(4) Das Gericht hat die Anträge dem Angeklagten oder Antragsgegner und **dem** Haftungsbeteiligten mit der Information zuzustellen, dass sie berechtigt seien, sich dazu binnen 14 Tagen zu äußern. Die Zustellung der Anträge kann jedoch vorerst unterbleiben, wenn besondere Umstände befürchten lassen, dass ansonsten der Zweck einer beantragten Beweissicherungsmaßnahme gefährdet wäre. Danach hat das Gericht, soweit es nicht nach **§ 38, § 450, § 451 oder § 485** vorgeht, die Hauptverhandlung anzuberaumen oder über den Antrag auf Anordnung oder Bewilligung von Ermittlungsmaßnahmen zu entscheiden.

§ 86 Abs 2 StPO

Das Gebot, Einstellungsbeschlüsse auch der Kriminalpolizei zu „übermitteln“ (richtig: zuzustellen), passt nicht für Strafverfahren auf Grund von Privatanklagen.

Lösungsvorschlag:

§ 86. ...

(2) Jeder Beschluss ist schriftlich auszufertigen und den zur Beschwerde Berechtigten (§ 87) zuzustellen. Ein Beschluss, mit dem das Verfahren eingestellt wird, ist überdies dem Privatbeteiligten zuzustellen und, sofern das Verfahren nicht auf Grund einer Privatanklage eingeleitet wurde, auch der Kriminalpolizei.

§ 89 Abs 5 StPO

§ 89 Abs 5 StPO idF BGBl I 2004/19 lautet:

Das Rechtsmittelgericht kann vom Erstgericht und von der Staatsanwaltschaft weitere Aufklärungen verlangen. Vor seiner Entscheidung hat es dem Gegner der Beschwerde Gelegenheit zur Äußerung binnen sieben Tagen einzuräumen; § 24 zweiter Satz ist anzuwenden.

Mit BGBl I 2007/93 (Art I, Z 12) wurde diese Vorschrift wie folgt geändert:

Im § 89 Abs. 5 wird der Strichpunkt am Ende des ersten Halbsatzes des zweiten Satzes durch einen Beistrich ersetzt und nach dem Wort „einzuräumen“ folgender Halbsatz eingefügt:

„es sei denn, dass der Gegenstand der Beschwerde auf die Bewilligung einer Anordnung gerichtet ist, deren Erfolg voraussetzt, dass sie dem Gegner der Beschwerde vor ihrer Durchführung nicht bekannt wird“

§ 89 Abs 5 StPO lautet daher heute - wenn man die Wendung *„nach dem Wort 'einzuräumen'“* als *„nach dem Wort 'einzuräumen' und nach dem neu eingefügten Beistrich“* versteht – wie folgt:

Das Rechtsmittelgericht kann vom Erstgericht und von der Staatsanwaltschaft weitere Aufklärungen verlangen. Vor seiner Entscheidung hat es dem Gegner der Beschwerde Gelegenheit zur Äußerung binnen sieben Tagen einzuräumen, es sei denn, dass der

Gegenstand der Beschwerde auf die Bewilligung einer Anordnung gerichtet ist, deren Erfolg voraussetzt, dass sie dem Gegner der Beschwerde vor ihrer Durchführung nicht bekannt wird § 24 zweiter Satz ist anzuwenden.

Dann fehlt ein Punkt oder Strichpunkt vor „§ 24“.

Oder - wenn man die Wendung „nach dem Wort 'einzuräumen'“ wörtlich versteht (so die im RIS veröffentlichte Version) – die Vorschrift lautet:

Das Rechtsmittelgericht kann vom Erstgericht und von der Staatsanwaltschaft weitere Aufklärungen verlangen. Vor seiner Entscheidung hat es dem Gegner der Beschwerde Gelegenheit zur Äußerung binnen sieben Tagen einzuräumen es sei denn dass der Gegenstand der Beschwerde auf die Bewilligung einer Anordnung gerichtet ist, deren Erfolg voraussetzt, dass sie dem Gegner der Beschwerde vor ihrer Durchführung nicht bekannt wird, § 24 zweiter Satz ist anzuwenden.

Dann fehlt ein Beistrich nach „einzuräumen“; hingegen ist der Beistrich vor „§ 24“ falsch, richtig wäre ein Punkt oder Strichpunkt.

Lösungsvorschlag:

§ 89. ...

(5) Das Rechtsmittelgericht kann vom Erstgericht und von der Staatsanwaltschaft weitere Aufklärungen verlangen. Vor seiner Entscheidung hat es dem Gegner der Beschwerde Gelegenheit zur Äußerung binnen sieben Tagen einzuräumen, es sei denn, dass der Gegenstand der Beschwerde auf die Bewilligung einer Anordnung gerichtet ist, deren Erfolg voraussetzt, dass sie dem Gegner der Beschwerde vor ihrer Durchführung nicht bekannt wird, § 24 zweiter Satz ist anzuwenden.

§ 170 Abs 1 Z 2 StPO

Nach dem zweiten „oder“ gehört kein Beistrich.

Lösungsvorschlag:

§ 170. ...

2. wenn sie flüchtig ist oder sich verborgen hält oder, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen die Gefahr besteht, sie werde flüchten oder sich verborgen halten,

...

§ 210 Abs 3 StPO

1. Was bedeutet, dass „Anträge auf Einstellung des Verfahrens (§ 108) [...] nach dem Einbringen der Anklage nicht mehr zulässig“ sind? Sind solche Anträge zurückzuweisen? Wenn ja: von wem? In § 31 StPO findet sich nichts dazu.

2. Was bedeutet, dass „bereits eingebrachte“ Anträge „gegenstandslos“ werden? Sind auch diese zurückzuweisen?

3. Warum regelt § 108 Abs 3 StPO nicht auch die in § 210 Abs 3 (letzter Satz) StPO erwähnten Fälle?

§ 212 Z 2 StPO

„Trotz“ verlangt den Dativ (vgl "trotzdem"), und nach „auch nur für möglich zu halten“ fehlt der Beistrich.

Lösungsvorschlag:

§ 212. ...

2. Dringlichkeit und Gewicht des Tatverdachts trotz hinreichend **geklärtem Sachverhalt** nicht ausreichen, um eine Verurteilung des Angeklagten auch nur für möglich zu halten, und von weiteren Ermittlungen eine Intensivierung des Verdachts nicht zu erwarten ist,

3. ...

§ 245 Abs 1a StPO

Die Wendung „(§§ 67 Abs. 1 und 1 Abs. 3)“ ist ein Redaktionsversehen.

Lösungsvorschlag:

§ 245. ...

(1a) Der Angeklagte ist auch über die gegen ihn erhobenen privatrechtlichen Ansprüche (§§ 67 Abs. 1 und **69 Abs. 1**) zu vernehmen und zur Erklärung aufzufordern, ob und in welchem Umfang er diese anerkennt (§ 69 Abs. 2).

(2) ...

§ 252 Abs 1 StPO

Am Ende des Satzes steht irrtümlich kein Doppelpunkt.

Lösungsvorschlag:

§ 252. (1) Protokolle über die Vernehmung von Mitbeschuldigten und Zeugen, Protokolle über die Aufnahme von Beweisen, Amtsvermerke und andere amtliche Schriftstücke, in denen Aussagen von Zeugen oder Mitbeschuldigten festgehalten worden sind, Gutachten von Sachverständigen sowie Ton- und Bildaufnahmen über die Vernehmung von Mitbeschuldigten oder Zeugen dürfen bei sonstiger Nichtigkeit nur in den folgenden Fällen verlesen oder vorgeführt werden:

1. ...

Überschrift zu § 257 StPO

Die Überschrift zu § 257 StPO ist nicht an die neue Begrifflichkeit des StrafprozessreformG (BGBl I 2004/19) angepasst.

Lösungsvorschlag:

„Urteil des Schöffengerichts“

§ 352 Abs 1 StPO

Die Neuregelung wäre eine massive Verschlechterung für den Privatankläger: Nach geltender Rechtslage ist nämlich das gemäß § 485 Abs 1 Z 3 StPO eingestellte Verfahren auf Antrag des Privatanklägers wiederaufzunehmen, wenn die Strafbarkeit der Tat noch nicht durch Verjährung erloschen ist und die Einstellung durch Urkundenfälschung oder durch falsche Beweissaussage, Bestechung oder eine sonstige Straftat des Beschuldigten oder einer dritten Person herbeigeführt worden ist (§ 352 Abs 1 Z 1 StPO) oder der Beschuldigte später ein Geständnis der ihm angelasteten Tat ablegt oder sich andere neue Tatsachen oder Beweismittel ergeben, die geeignet scheinen, die Verurteilung des Beschuldigten im Sinne von § 210 Abs 1 StPO nahe zu legen (§ 352 Abs 1 Z 2 StPO).

Mit der Neuregelung wäre jedoch eine Wiederaufnahme des gemäß § 485 Abs 1 Z 3 StPO eingestellten Verfahrens für den Privatankläger ausgeschlossen. Dafür gibt es jedoch keine sachliche Rechtfertigung.

§ 355 StPO

Das Wort „kann“ ist sprachlich falsch.

Lösungsvorschlag:

§ 355. Die Staatsanwaltschaft oder der Privatankläger **können** die Wiederaufnahme des Strafverfahrens wegen einer Handlung,

hinsichtlich der der Angeklagte rechtskräftig freigesprochen worden ist, nur aus den in § 352 Abs. 1 genannten Gründen beantragen.

§ 358 Abs 2 StPO

Gemäß § 358 Abs 2 StPO tritt das Strafverfahren durch die Wiederaufnahme in den Stand des Ermittlungsverfahrens, sofern nicht der Fall des § 360 StPO vorliegt. Diese Anordnung passt aber nicht auf Verfahren, in denen die Anklage (der Strafantrag) ohne vorangegangenes Ermittlungsverfahren eingebracht wurde.

Lösungsvorschlag:

§ 358. ...

(2) Das Verfahren tritt durch die Wiederaufnahme grundsätzlich (§§ 71, 360) in den Stand des Ermittlungsverfahrens, **war aber ein solches nicht anhängig, in den Stand vor Anordnung der Hauptverhandlung.** Staatsanwaltschaft oder Privatankläger haben die nach Maßgabe der bewilligenden Entscheidung erforderlichen Anordnungen oder Anträge zu stellen. Die für das Ermittlungsverfahren und die Anklage geltenden Bestimmungen sind auch hier anzuwenden.

§ 450 StPO

Hier fehlt eine Vorschrift im Sinne von § 485 Abs 1a StPO, was dazu führt, dass „dass der Ausspruch sachlicher Unzuständigkeit im Verfahren vor dem Bezirksgericht ungeachtet seiner Anfechtung den Fortfall einer Untersuchungshaft nach sich zieht“ (OGH 13 Ns 44/09p).

§ 476 StPO

Nur in § 476 StPO wird der altertümliche Begriff „Berufungsbehörde“ gebraucht.

Lösungsvorschlag:

§ 476. In den im § 475 Abs. 1 und 3 erwähnten Fällen steht es jedoch **dem Berufungsgericht** frei, sofort oder in einer späteren Sitzung, nötigenfalls unter Wiederholung oder Ergänzung der in erster Instanz gepflogenen Verhandlung und unter Verbesserung der mangelhaft befundenen **Prozesshandlung**, in der Sache selbst zu erkennen.

§ 480 StPO

In der Textgegenüberstellung ist das Wort „Wiederaufnahme“ falsch geschrieben.

Überschrift zum 23. Hauptstück

Die Überschrift „*Verfahren vor dem Landesgericht als Einzelrichter*“ ist sprachlich falsch.

Lösungsvorschlag:

„Verfahren vor dem Einzelrichter des Landesgerichts“

§ 484 StPO

Für das Verfahren vor dem Einzelrichter des Bezirksgerichts gilt die sinnvolle Vorschrift, dass der Strafantrag „*in so vielen Ausfertigungen zu überreichen [ist], daß jedem der Angeklagten eine Ausfertigung zugestellt und eine bei den Akten zurückbehalten werden kann*“ (§ 451 Abs 1 StPO idF des Entwurfes). Für das Verfahren vor dem Einzelrichter des Landesgerichts galt das früher auch (§ 484 Abs 2 StPO aF), seit dem 1. 1. 2008 aber nicht mehr; anders ist es wieder bei Beweisanträgen, vgl

§ 222 Abs 1 iVm § 488 Abs 1 StPO. Das überrascht auch, weil § 480 BörseG bestimmt: „Jeder Strafantrag und jede Anklageschrift wegen des Missbrauchs einer Insider-Information ist auch der FMA zuzustellen; die Staatsanwaltschaft hat dem Gericht auch eine Ausfertigung des Strafantrages bzw. der Anklageschrift für die FMA zu überreichen.“

Lösungsvorschlag:

§ 484. Der Strafantrag (§ 210 Abs. 1) hat die im § 211 Abs. 1 angeführten Angaben zu enthalten und jene Beweise zu bezeichnen, deren Aufnahme in der Hauptverhandlung beantragt wird. Er in so vielen Ausfertigungen zu überreichen, dass jedem der Angeklagten eine Ausfertigung zugestellt und eine bei den Akten zurückbehalten werden kann. Das Gericht hat den Strafantrag dem Angeklagten unverzüglich zuzustellen, gegebenenfalls samt einer Rechtsbelehrung gemäß § 50, insbesondere der Information, ob ein Fall notwendiger Verteidigung gegeben ist, unverzüglich zuzustellen. § 213 Abs. 3 gilt sinngemäß.

§ 485 Abs 1 Z 1 StPO

Die Anwendung des § 450 StPO auch im Falle der örtlichen Unzuständigkeit ist ein höchst umständlicher und vom bezirksgerichtlichen Verfahren abweichender Weg, wo schlicht § 38 StPO anzuwenden ist.

Lösungsvorschlag:

§ 485. (1) Das Gericht hat den Strafantrag vor Anordnung der Hauptverhandlung zu prüfen und

1. im Fall seiner ~~örtlichen oder~~ sachlichen Unzuständigkeit gemäß § 450 vorzugehen;
- 1a. im Fall seiner örtlichen Unzuständigkeit gemäß § 38 vorzugehen;
2. ...

§ 485 Abs 1 Z 2 StPO

Im Falle einer Zurückweisung des Strafantrags durch den Einzelrichter des Landesgerichts (§ 485 Abs 1 Z 2 StPO) fehlt eine Regelung über das Schicksal der Haftfristen (vgl. *Venier*, Strafprozessreform und Haftrecht, Miklau-FS [2006] 609 [620]; *Danek*, Neues zur Hauptverhandlung, ÖJZ 2008/86, 804 [805]; *Kirchbacher/Rami*, WK-StPO § 175 Rz 19).

§ 485 Abs 2 StPO

Es ist zu begrüßen, dass hier der für gerichtliche Entscheidungen verfehlte Begriff der „Rechtswirksamkeit“ beseitigt wird, zumal die StPO an vielen anderen Stellen zutreffend von der Rechtskraft von gerichtlichen Entscheidungen spricht (zB §§ 8, 23 Abs 1, 61 Abs 4, 75 Abs 4 und öfters). Dass müsste dann aber konsequenter Weise auch in den §§ 17 Abs 1, 181 Abs 2, 371 Abs 2, und 450 StPO geschehen.

Lösungsvorschlag:

§ 17. (1) Nach rechtswirksamer oder rechtskräftiger Beendigung eines Strafverfahrens ist die neuerliche Verfolgung desselben Verdächtigen wegen derselben Tat unzulässig.

(2) ...

§ 181. (1) ...

(2) Dasselbe ist der Fall, sobald das Strafverfahren rechtswirksam oder rechtskräftig beendet ist, bei Verurteilung zu einer nicht bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe aber erst, sobald der Verurteilte die Strafe angetreten hat.

(3) ...

§ 371. ...

(2) Der rechtskräftige Ausspruch, dass eine Ehe nichtig sei, bleibt jedoch stets dem Zivilgerichte vorbehalten. Das Strafgericht kann die Nichtigkeit einer Ehe nur als Vorfrage beurteilen (§§ 15 und 69 Abs. 1).

§ 450. Ist das Bezirksgericht der Ansicht, dass das Landesgericht zuständig sei, so hat es vor Anordnung der Hauptverhandlung seine sachliche Unzuständigkeit mit Beschluss auszusprechen. Sobald die Entscheidung rechtskräftig geworden ist, hat der Ankläger die für die Fortführung des Verfahrens erforderlichen Anträge zu stellen.

§ 489 Abs 1 StPO

1. Der Verweis auf § 281 Abs 1 Z 1 StPO ist überflüssig, da dessen Inhalt ohnehin von der Verweisung auf § 468 Abs 1 Z 1 StPO erfasst wird (*Ratz*, WK-StPO § 468 Rz 23).
2. Wenn ohnehin die §§ 465 bis 475 StPO anzuwenden sind, ist der Verweis auf § 468 Abs 1 Z 3 StPO überflüssig.
3. Es fehlt ein Verweis auf § 476 StPO (*Ratz*, WK-StPO § 473 Rz 13).

Lösungsvorschlag:

§ 489. (1) Gegen die vom Landesgericht als Einzelrichter ausgesprochenen Urteile kann außer dem Einspruch gemäß § 427 Abs. 3 nur das Rechtsmittel der Berufung wegen der in § 281 Abs. 1 Z 2 bis 5 und 6 bis 11 und § 468 Abs. 1 Z 1 und 2 aufgezählten Nichtigkeitsgründe oder gegen die im § 464 Z 2 und 3 genannten Aussprüche ergriffen werden. Für das Verfahren sind die §§ 285 Abs. 2 bis Abs. 5, 465 bis 476 und 479 sinngemäß anzuwenden. ~~Für den Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 3 gelten die in § 468 Abs. 1 Z 3 zitierten Bestimmungen.~~

§ 489 Abs 3 StPO

Diese Vorschrift müsste systematisch korrekt auch für Mitglieder des Landesgerichts gelten, die im vorangegangenen Verfahren an der Entscheidung über eine Beschwerde gegen die vom Bezirksgericht

beschlossene Einstellung des Verfahrens (§ 451 Abs 2 StPO) beteiligt waren.

Sonstiges

§ 11 GGG

Die Änderung von „Beschuldigter“ auf „Angeklagter“ (§ 48 Abs 1 Z 2 StPO) müsste auch in § 11 GGG durchgeführt werden.

Lösungsvorschlag:

§ 11. Genießt der Privatankläger persönliche Gebührenfreiheit, so ist der **Angeklagte** zahlungspflichtig, falls ihm diese Befreiung nicht zusteht und soweit er zum Ersatz der Kosten des Strafverfahrens verpflichtet ist.

Mit freundlichen Grüßen!

Dr. Michael Rami