



1 Präs. 1629-810/12x

**Stellungnahme des Obersten Gerichtshofs
zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem ua das Gerichtsorganisationsgesetz,
das Gerichtsgebührengesetz und die Strafprozessordnung 1975 geändert werden**

Der Entwurf nimmt in den vorgeschlagenen Änderungen der §§ 192, 198 StPO weitreichende Änderungen in grundlegenden Bereichen des bislang gültigen Strafverfahrens in Aussicht und billigt dem Obersten Gerichtshof für die erforderliche Meinungsbildung in einem siebenköpfigen Senat (§ 11 OGHG) eine Frist von insgesamt fünf Arbeitstagen zu (dass während dreier Tage dieser Frist das von Strafrichtern und damit auch einschlägig befassten Mitgliedern des Obersten Gerichtshofs stark besuchte Ottensteiner Strafrechtsseminar stattfindet, sei am Rande vermerkt). Eine seriöse Begutachtung ist damit ausgeschlossen und die nachfolgende Kritik muss sich auf unmittelbar in die Augen Fallendes beschränken.

Unmittelbar in die Augen fällt, dass das seit weit über hundert Jahren geltende strenge Legalitätsprinzip des österreichischen Strafverfahrens durch § 192 Abs 1 Z 1a StPO (idF des Entwurfs) selbst bei schwerer Kriminalität weitgehend beseitigt, die Ermittlungstätigkeit der Staatsanwaltschaft in erheblichem Umfang deren Ermessen überlassen werden soll. Hinzuweisen ist, dass der Staatsanwaltschaft die Einstellung in diesen Fällen auch ohne Vorbehalt späterer Verfolgung ermöglicht würde.

Stellt man beim Zusammentreffen mehrerer gleichartiger Straftaten hinsichtlich zulässiger Verfahrenseinstellung bloß noch auf den dadurch unveränderten **Strafrahmen** (denn anstelle von **Strafsatz** ist offensichtlich der **Strafrahmen** gemeint, der die Strafsätze der zusammentreffenden strafbaren Handlungen [rechtlichen Kategorien] vereint [§ 28 Abs 1 StGB]; auch § 29 StGB ist übrigens eine Strafrahmenvorschrift, nur dass sie bereits die Subsumtion beeinflusst; vgl grundlegend: RIS-Justiz RS0119249; unter Berufung auf die Rsp ausdrücklich igLS 692 Blg NR 24. GP 3) ab, wird das Opportunitätsprinzip, das derzeit auf

tatsächlich zu erwartende Sanktionen, Rechtsfolgen und diversionelle Maßnahmen abstellt, weitgehend dereguliert.

Nach Maßgabe der in Aussicht genommenen Vorschrift wäre es der Staatsanwaltschaft beispielsweise erlaubt, eine vergleichsweise geringfügige, auf der Hand liegende Untreue mit einem Schadensbetrag von 50 001 Euro zum Anlass zu nehmen, jede weitere Vermögensstraftat eines über Jahre hinweg massiv delinquierenden Wirtschaftskriminellen allein nach Maßgabe ihrer Ermessensüberlegungen und ohne geeignete gerichtliche Kontrolle abzutun. Der Fortführungsantrag erlaubt eine Kontrolle der Ausübung gesetzlich eingeräumten Ermessens nur nach Maßgabe von Willkür; sind aber die Kriterien der Ermessensausübung gesetzlich kaum determiniert, kann eine Verletzung oder unrichtige Anwendung des Gesetzes (§ 195 Abs 1 Z 1 StPO) nicht mit Erfolg geltend machen. Die im vorgeschlagenen Gesetzeswortlaut vorgesehenen Kriterien, nämlich verminderter beträchtlicher Aufwand und Beschleunigung der Hauptsache (wovon beim Unterbleiben der Verfolgung stets ausgegangen werden kann) sind unbestimmt und daher als Bezugspunkt einer Willkürprüfung ungeeignet.

Dass Beschuldigte gut daran täten, rasch irgendetwas Handfestes auf den Tisch zu legen, ist klar. Dass der Strafprozess seine gesellschaftspolitische Aufgabe noch erfüllen könnte, scheint demgegenüber mehr als fraglich. Es ließen sich eine Reihe von Fallgruppen ungleichartiger Delinquenz bilden, die veranschaulichen könnten, in welchem Ausmaß unkontrollierter Verfolgungsverzicht durch die ins Auge gefasste Bestimmung zulässig wäre. Die auffallend kurze Begutachtungsfrist ermöglicht allerdings keine sorgfältige Analyse.

Anders ausgedrückt: Strafsatz und Strafraumen sagen über das Gewicht von Taten für sich allein recht wenig aus. Alleinige Ausrichtung daran bei der Ausübung des Opportunitätsprinzips führt zu breitem Ermessen ohne effektive Kontrolle. Vertrauen in funktionierende Justiz wird damit nicht gefördert. Es steht zu befürchten, dass Prozessabsprachen im Ermittlungsverfahren ohne Verdachtsklärung in Großverfahren zur Regel würden. Vor verfahrensbeendenden Prozessabsprachen aber hat der Obersten Gerichtshof mehrfach gewarnt.

Weshalb eine Anordnung iSd § 58 Abs 3 Z 2 StGB den Lauf der Verjährung von „Nebenfakten“ über die Einstellung des diese betreffenden Ermittlungsverfahrens hinaus hemmen sollte (vgl die Erläuterungen S 12), ist im Übrigen nicht nachvollziehbar.

Ähnlicher Grundsatzkritik ist das von § 198 Abs 3 StPO (idF des Entwurfs) in Aussicht genommene diversionelle Vorgehen durch die Staatsanwaltschaft (auch) bei schweren Straftaten gegen fremdes Vermögen, gegen die Sicherheit des Verkehrs mit Geld,

Wertpapieren, Wertzeichen und unbaren Zahlungsmitteln sowie strafbaren Verletzungen der Amtspflicht und verwandten strafbaren Handlungen ausgesetzt. Nicht einmal hinreichende Klärung des Tatverdachts soll mehr erforderlich sein – und das ohne Gerichtskontrolle selbst bei Schwerekriminalität des Kernstrafrechts. Fehlen hinreichende Sachverhaltsklärung und Gerichtskontrolle, sind verfahrensbeendende Absprachen rechtsstaatlich umso bedenklicher.

Die hinreichende Klärung des Sachverhalts ist ein wesentlicher Eckpfeiler einer Diversionslösung. Nur jenes inkriminierte Geschehen, das im Fall einer Anklage bei Gericht mit hoher Wahrscheinlichkeit zu einem Schuldspruch führen würde, unterliegt einem die Verurteilung abwendenen Verfolgungsverzicht. Lediglich in diesem Fall und eben mit Bezug auf die bestehende (dichte) Beweislage ist es gerechtfertigt, auf den Beschuldigten mit dem Diversionsanbot einen gewissen Druck auszuüben, durch eine von ihm zu erbringende Leistung eine Verurteilung abzuwenden.

Fehlt eine solche beruhigende Sachverhaltsaufklärung, vermittelt das Anbot, gegen Zahlung einer Geldbuße (nur diese Diversionsmaßnahme ist offenbar nach dem Entwurf angesichts des Verweises auf § 200 Abs 1 StPO vorgesehen) jegliche weitere (noch notwendige) Aufklärungsmaßnahme abzuwenden, den Eindruck einer – wie schon erwähnt strikt abzulehnender – verfahrensbeendenden Prozessabsprache, weil das Ergebnis eines Strafprozesses gar nicht mehr von Bedeutung ist. Schon ein (zu langwierigen Ermittlungen Anlass gebender) Anfangsverdacht kann mit der Geldzahlung ad acta befördert werden, zumal – entgegen den nicht weiter fundierten Behauptungen in den Erläuterungen – für die Staatsanwaltschaft eine Verdachtslage, die zumindest eine Anklageerhebung erlauben würde, gesetzlich nicht vorgegeben ist.

Wenig trostreich bleibt insoweit die Einschränkung, dass Gerichte jedenfalls erst dann zu einer solchen Diversionsmaßnahme greifen dürften, wenn eine rechtswirksame Anklage der Staatsanwaltschaft vorliegt (vgl § 199 StPO). Das gerichtliche Anbot einer Diversionsmaßnahme nach § 198 Abs 3 StPO würde indes den Eindruck hervorrufen, dass der vorsitzende Richter oder der erkennende Senat seine gebotene Neutralität und Distanz angesichts noch nicht abgeschlossener, schwieriger und umfangreicher Beweiserhebungen, welche idR eine relativ offene Beweislage indizieren (wären alle Beweismittel bereits im Ermittlungsverfahren ausgeschöpft worden, so bedürfte es keines Rückgriffs auf einen noch nicht hinreichend geklärten Sachverhalt!), zugunsten einer „Schuldvermutung“ aufgeben will. Solcherart wäre ein Vorgehen des Gerichts nach § 198 Abs 3 StPO unter dem Gesichtspunkt des § 43 Abs 1 Z 3 StPO stets problematisch.

Abgesehen davon ist auch die Beschränkung ua auf die Straftaten gegen fremdes Vermögen und die Verletzung der Amtspflichten wenig überzeugend, zumal ein Blick auf die Zuständigkeit der WKStA zeigt, dass die nach den Erläuterungen angestrebte Erfassung von „komplexen Sachverhaltskonstellationen“ dann scheitert, wenn die Verdachtslage eine der mit diesen Deliktsfällen oftmals einhergehende Strafbarkeit nach einem strafrechtlich Nebengesetz (vgl § 20a Abs 1 Z 6 StPO) betrifft.

Schließlich: Ist das Höchstmaß der vorgeschlagenen Geldbuße wirklich das richtige Signal für eine positive Rechtsbewährung in Fällen von Schwerekriminalität? Demgegenüber bloß sprachlich wenig geglückt erscheint die Verwendung von „bzw.“ in § 16 GOG (idF des Entwurfs). Wie angebracht eine eingehende Begutachtung gewesen wäre, zeigt schließlich das – beim raschen Lesen leicht zu übersehende – Fehlzitat „192 Abs. 1 *und* 3“ in § 514 StPO (idF des Entwurfs).

Wien, am 24. Februar 2012

Dr. Ratz