

Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

per E-Mail: team.s@bmj.gv.at

ZI. 13/1 14/68

BMJ-S578.028/0001-IV 3/2014

BG, mit dem die Strafprozessordnung 1975, das Jugendgerichtsgesetz 1988, das Suchtmittelgesetz, das Staatsanwaltschaftsgesetz, das Geschworenen- und Schöffengesetz 1990 und das Gebührenanspruchsgesetz geändert werden (Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2014)

Referenten: VP Dr. Elisabeth Rech, Rechtsanwalt in Wien

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK) dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu folgende

S t e l l u n g n a h m e :

Die österreichische Rechtsanwaltschaft begrüßt dieses Gesetzesvorhaben. Es enthält die zumindest kompromisshafte Umsetzung einiger ihrer wesentlichen Forderungen.

Zu beanstanden ist dagegen die sehr kurze Begutachtungsfrist von nur 14 Tagen, die in keinem Verhältnis zu der Komplexität und Bedeutung dieses Gesetzesentwurfs steht. Die Rechtsanwaltschaft fordert für die Zukunft, bei den Gesetzesvorhaben entsprechende Begutachtungsfristen vorzusehen, die eine Diskussion in den zur Begutachtung legitimierten Organisationen und eine detaillierte Stellungnahme ermöglichen.

Es soll jedoch auch nicht unerwähnt bleiben, dass das Bundesministerium für Justiz versucht hat, diesen Mangel insofern abzufedern als es ein Expertentreffen initiiert und durchgeführt hat, bei dem auch die Legisten des Ministeriums anwesend waren und für Fragen und Erklärungen zur Verfügung standen.

I.) Allgemeine Betrachtung

Aus Sicht der Rechtsanwaltschaft sind die mit der Reform dem Rechtsanwalt eröffneten Möglichkeiten hinsichtlich Sachverständigenbestellung, Sachverständigenkontrolle und Beiziehung eines Privatgutachters erfreulich.

Die Erhöhung des Pauschalbetrages für die Kosten der Verteidigung wird begrüßt. Die Differenzierung zwischen „Beschuldigtem“ und „Verdächtigem“ ist enorm wichtig, geht es doch um die damit nun endlich gezogene Trennlinie zwischen präventiver Gefahrenabwehr und repressiver Strafverfolgung. Der Verstärkung der gerichtlichen Kontrolle bei unangemessener Verfahrensdauer und dem Ausbau des Einspruchs wegen Rechtsverletzung und des Einstellungsantrages ist ebenso nicht entgegen zu treten. Auch die Befristung des Ermittlungsverfahrens mit drei Jahren nach Maßgabe des § 108 a StPO ist zu begrüßen.

Gegen die Wiedereinführung eines zweiten Berufsrichters im Schöffengericht ist nichts einzuwenden. Nach Ansicht der Rechtsanwaltschaft ist allerdings der Katalog der Delikte, für die er vorgesehen ist, nicht ausreichend.

Einverständnis besteht auch mit der vorzeitigen Einziehung von sichergestellten Suchtmitteln.

Absolut kein Einverständnis besteht hinsichtlich des „Mandatsverfahrens“ und zwar weder für den Fall von Geldstrafen und schon gar nicht im Fall von bedingten Haftstrafen bzw sogar unbedingten Freiheitsstrafen.

In dem gegenständlichen Strafprozessrechtsänderungsgesetz sind zwei ganz wesentliche Änderungen nicht enthalten, die die Rechtsanwaltschaft immer wieder urgiert hat. Dabei handelt es sich um die gesetzliche Normierung einer notwendigen Verteidigung bei kontradiktorischen Vernehmungen sowie um eine Neuregelung des § 112 StPO. Die aktuelle Gesetzeslage vermag nicht das Recht und die Pflicht anwaltlicher Verschwiegenheit im Interesse der Mandanten hinreichend zu sichern. Dies gilt insbesondere, was die Sicherstellung von umfassenden Datenträgern betrifft. Die Sicherstellung und Auswertung umfangreicher Datenträger erweist sich ohne Beweisverwertungsverbot als grundrechtlich bedenklich.

Befürwortet wird ebenfalls die Stärkung des Tausgleiches durch die Möglichkeit eines vorläufigen Rücktritts von der Verfolgung mit der Zuweisung des Falls an einen Konfliktregler. Tatsächlich handelt es sich bei dieser Form der Diversion um die einzige, die tatsächlich das Opfer mit einbezieht und die vom Betroffenen verlangt, sich mit dem Opfer bzw mit seiner Tat, für die er Verantwortung übernimmt, auseinander zu setzen.

II.) Zu den Bestimmungen im Einzelnen

1.) Zu Z 5, 17, 18 und 46 (§§ 31 Abs 1, 108 Abs 2, 108a, 516 Abs 10) Verfahrensdauer

Mit diesen Bestimmungen soll in Anlehnung an die Regelung der Höchstdauer der Untersuchungshaft auch für das Ermittlungsverfahren ab der ersten gegen einen

Verdächtigen (Beschuldigten) gerichteten Ermittlung eine Höchstfrist eingeführt werden, vor deren Ablauf die Staatsanwaltschaft das Gericht mit den Gründen für die Dauer des Ermittlungsverfahrens zu befassen hat. Dadurch soll eine umfassende Kontrolle der Effizienz der staatsanwaltlichen Leitung des Ermittlungsverfahrens und eine frühzeitige Objektivierung der Dauer des Ermittlungsverfahrens gewährleistet werden.

Es sind in der Regel bestimmte Verfahren, die aufgrund ihrer Komplexität dazu neigen, überlange Ermittlungsverfahren aufzuweisen. Für die Dauer des Ermittlungsverfahrens können natürlich die verschiedensten Faktoren ausschlaggebend sein, wie wirtschaftliche Verflechtung, schwer nachvollziehbare Geldflüsse, Vielzahl von Verdächtigen bzw Beschuldigten, aber auch eine große Zahl von Geschädigten oder die Notwendigkeit, Sachverständigengutachten einzuholen.

Zwei jener Faktoren, die die Länge des Ermittlungsverfahrens entsprechend beeinflussen, sind Zeiten der Erledigung von Rechtshilfeersuchen durch ausländische Justizbehörden und Zeiten eines gerichtlichen Verfahrens nach § 112 StPO. Diese beiden Faktoren werden gemeinsam mit einem gerichtlichen Verfahren nach § 108 StPO als jene Zeiten genannt, die in die Fristen nach § 108 a Abs 1 und Abs 2 StPO nicht eingerechnet werden. Während jedoch ein Antrag nach § 108 StPO vom Beschuldigten zu stellen ist, er sohin auf diesen Verfahrensabschnitt Einfluss hat bzw dieses Verfahren auslöst, liegen die Rechtshilfeersuchen bzw das Verfahren nach § 112 StPO nicht in seiner Hand.

Die Zeit der Erledigung von Rechtshilfeersuchen durch ausländische Justizbehörden nicht einzurechnen erscheint dann inadäquat, wenn die Staatsanwaltschaft während dieser Zeit weitere Ermittlungsschritte vornehmen kann, was in der Regel bei komplexen Verfahren der Fall sein wird. In jenen Fällen, in denen die Ermittlungen nicht auf das Rechtshilfeersuchen reduziert werden können, wäre es der Beschleunigung des Verfahrens entsprechend, dass diese Zeit nicht ausgenommen wird. Das Gericht hätte zu entscheiden, ob diese Zeit ausgenommen werden darf oder nicht.

§ 112 StPO wurde im Jahr 2012 übereilt gesetzlich neu geregelt. Die besondere Eile der Umsetzung führte dazu, dass die Auswirkungen dieser neuen Regelung nicht ausreichend bedacht werden konnten. Die Regelung in der jetzigen Form führt in jenen Fällen, in denen es zu einem Verfahren nach § 112 StPO kommt, mit Sicherheit zu einer erheblichen Verzögerung des Verfahrens. Wenn daher von einer Beschleunigung des Verfahrens die Rede ist, sollte man entgegen der derzeitigen Vorgehensweise nicht die Zeit eines Verfahrens nach § 112 StPO aus dem Fristenlauf herausnehmen, sondern vielmehr, wie es die Rechtsanwaltschaft zuletzt immer wieder gefordert hat, den § 112 StPO neu formulieren.

Nach der jetzigen Fassung versinkt die Staatsanwaltschaft und Richterschaft in einem Datenwust, dem sie in schicklicher Zeit mit absoluter Sicherheit nicht mehr Herr werden kann. Rechtsanwälte wiederum verbringen Monate damit, aus diesem Datenwust jene Urkunden zu bezeichnen, deren Offenlegung eine Umgehung ihrer Verschwiegenheit bedeuten würde. Ausgangspunkt für diesen Datenwust ist die Vorgehensweise der Ermittlungsbehörden, die Daten pauschal herunterladen, ohne vor Ort eine Suche nach Begriffen vorzunehmen und unverdächtige Daten

auszusieben. Dies führt dazu, dass auf dem Tisch des Staatsanwaltes bzw des Rechtsschutzrichters die Daten ganzer Kanzleien ungefiltert landen und es dann ihnen überlassen bleibt, tausende von Urkunden zu sichten.

Die genannte Problematik ist unter den betroffenen Berufskreisen bekannt und virulent und alle stimmen überein, dass hier schleunigst eine Änderung erfolgen muss.

Die Forderung der Rechtsanwaltschaft geht also erneut dahin, den § 112 StPO zu reformieren und nicht das Verfahren nach dem derzeitigen § 112 StPO aus dem Fristenlauf auszunehmen

2.) Zu Z 6,7,8,10 und 46 (§31 Abs 3, 31 Abs 3a, 32 Abs 1, 41 Abs 1, 516 Abs 10) Schöffengericht

Mit der Begründung, dass bei Großverfahren oder sonst rechtlich oder tatsächlich komplexen Verfahren der Vorsitzende vor allem in der Beratungssituation Unterstützung fände und der zweite Berufsrichter kontrollierend und Fehler vermeidend eingreifen könne, wird der zweite Berufsrichter im Schöffengericht wieder eingeführt. Das soll aber nur jene Fälle umfassen, die durch ihre hohe Komplexität gekennzeichnet sind. In den Erläuterungen nicht ausdrücklich erwähnt ist ein besonderer Vorteil der Anwesenheit von zwei Berufsrichtern. Ihnen ist es möglich auf gleicher Augenhöhe miteinander auch Beweismittel zu diskutieren. Auch wenn es ein Wunschbild ist, dass eine solche Diskussion auch zwischen einem Berufsrichter und den beiden Laienrichtern geschieht, kann dies nur in den seltensten Konstellationen tatsächlich auftreten.

Der zweite Berufsrichter ist daher auch in jenen Fällen dringend notwendig, in denen die Beweislage besonders schwierig ist. Das ist gerade bei Sexualdelikten häufig der Fall. Die tägliche Praxis zeigt, dass gerade in diesen Fällen kaum objektive Beweise vorhanden sind, es meist nur auf die Aussagen der involvierten Personen ankommt und auf das Bild, das sie von sich mit ihrem Auftreten vor Gericht zeichnen. Auch Sachverständigengutachten, die in diesen Verfahren eingeholt werden, geben häufig Anlass zu Diskussionen und können nicht automatisch, da von einem Experten erstellt, als richtig angenommen werden. Dies beweist der Fall eines Gutachters, der von Gerichten in solchen Verfahren regelmäßig herangezogen wurde und aufgrund dessen Expertise, wie man heute weiß, Menschen unschuldig zu mehreren Jahren Haft verurteilt wurden. Dies kann natürlich auch mit einem zweiten Berufsrichter nicht ausgeschlossen werden. Die Gefahr wird jedoch nach Meinung der Rechtsanwaltschaft entsprechend gemildert.

Von der Politik wird gegen Sexualstraftäter besonders hart vorgegangen. Für sie bestehen besondere Regeln und sie sollen auch in der Öffentlichkeit besonders gebrandmarkt werden. Umso mehr ist die Politik verpflichtet, alles vorzukehren, um nicht unschuldige Personen zu treffen. Die Rechtsanwaltschaft fordert daher, in den taxativen Katalog des § 31 Abs 3a StPO Sexualdelikte, die vor dem Schöffengericht abgeführt werden, aufzunehmen.

3.) Zu Z 44 (§ 491) Mandatsverfahren

Die Österreichische Rechtsanwaltschaft spricht sich entschieden gegen das Mandatsverfahren aus.

Begründet wird die Wiederbelebung der Strafverfügung mit Zweckmäßigungs- und Opportunitätsüberlegungen, nämlich Kostenersparnis und Entlastung des richterlichen Personals. Das Mandatsverfahren wurde vor zehn Jahren mit der Begründung abgeschafft, dass es rechtstaatlich nicht akzeptabel sei, Geldstrafen über Personen durch Zustellung einer Strafverfügung zu verhängen, da sie dann vorbestraft seien. Jetzt soll dieses Institut wieder eingeführt werden, obwohl diese Argumente nach wie vor Gültigkeit haben. Man geht sogar weiter und beabsichtigt auch bedingte und sogar unbedingte Freiheitsstrafen bis zur Dauer von einem Jahr zu verhängen. Dieses Institut ist somit für die mittlere Kriminalität vorgesehen, gegen die mit Diversion nicht mehr oder nicht vorgegangen werden kann.

Wenn argumentiert wird, dass eine Strafverfügung mit erheblichen Vorteilen auch für den Angeklagten verbunden wäre, wenn sich dieser in Untersuchungshaft befindet, so wird verkannt, dass gerade unter derartigen Bedingungen sich ein Angeklagter leicht dazu hinreißen lässt, sich mit einer Strafverfügung abzufinden. Die Praxis zeigt auch, dass Menschen in gewissen Situationen dazu neigen, den Kopf in den Sand zu stecken, sich „tot zu stellen“, keine Post zu öffnen bzw auf solche nicht zu reagieren. Durch Einführung des Mandatsverfahrens würden Menschen von Strafen betroffen werden, die von der Verurteilung nichts wissen oder sie nicht verstehen. Dies betrifft auch und vielleicht sogar besonders Menschen, die der deutschen Sprache oder des Lesens unkundig sind.

Auch die Diversion hat in der Praxis gezeigt, dass die Betroffenen, um weiteren Schwierigkeiten und Unwägbarkeiten aus dem Weg zu gehen, gewillt sind, Schuld einzugestehen. Dies ist nur allzu menschlich, führt jedoch dazu, dass davon auch nicht schuldige Menschen betroffen sind. Dies mag bei der Diversion, die zu keiner Vorstrafe führt in Abwägung zur Ressourceneinsparung noch gerechtfertigt sein, bei der mittleren Kriminalität mit der Folge einer Vorstrafe und einer empfindlichen Strafe ist es dies mit Sicherheit nicht.

Inakzeptabel ist auch, dass ein Geständnis - nach dem Reformvorhaben zwar keine zwingende Voraussetzung – ein wesentliches Beurteilungskriterium für die Frage der Erlassung einer Strafverfügung darstellen soll. Legalitätsprinzip und Gleichheitsgrundsatz werden mit Strafverfügungen nicht gelebt. Ungleichbehandlungen sind vorprogrammiert. Dass jemand ohne förmliches Strafverfahren unbedingt bis zu zwölf Monate bestraft werden kann, ist nichts anderes als grundrechtsferne administrative Bewältigung der Belastung der Justiz. Auch bedingt verhängte Freiheitsstrafen sind problematisch, da diese im Fall neuerlicher Delinquenz widerrufen werden können.

In § 491 Abs 2 StPO ist vorgesehen, dass mit Strafverfügung eine teilweise oder gänzlich unbedingte Freiheitsstrafe nur verhängt werden darf, soweit der Angeklagte durch einen Verteidiger vertreten ist. Dieser Einschränkung, nämlich auf einen unbedingten Ausspruch der Freiheitsstrafe zum Teil oder gänzlich, muss entgegen getreten werden. Die notwendige Vertretung durch einen Rechtsanwalt muss jedenfalls bereits bei nur

bedingtem Ausspruch einer Freiheitsstrafe normiert sein. Immerhin droht der Widerruf dieser Strafe bei neuerlicher Delinquenz und ist daher vergleichbar grundrechtsintensiv.

Die Einspruchsfrist von 14 Tagen ist zu kurz bemessen. Selbst die Frist für die Postabholung ist länger, nämlich in der Regel drei Wochen. Bei einer 14-tägigen Frist wird es daher nicht selten vorkommen, dass jemand das Poststück von der Post abholt und die Einspruchsfrist bereits abgelaufen ist. Bei einer derart kurzen Frist ist es den Betroffenen nicht möglich, sich von berufener Stelle beraten zu lassen und eine Entscheidung zu fällen. Eine Einspruchsfrist von vier Wochen erscheint angemessen. Im Fall eines Mandatsverfahrens ist dem Betroffenen nicht nur die Entscheidung zu übersenden. Es muss ihnen gemeinsam mit der Verfügung auch eine Kopie des Aktes geschickt werden, um ihnen überhaupt die Möglichkeit zu geben, ihre Situation zu beurteilen. Dies selbstverständlich nur dann, wenn der Betroffene nicht bereits zuvor eine Kopie des Aktes erhalten hat.

Der Gesetzgeber wird zu entscheiden haben, welchem Kriterium er Priorität einräumt. Ist für ihn das Argument der Einsparung bedeutend oder ist es ihm wichtiger, dass so wenig unschuldige Menschen als möglich verurteilt werden. Die beiden Argumente sind gegeneinander abzuwägen. Die Rechtsanwaltschaft ist dafür, alle möglichen Sicherheiten aufrecht zu erhalten, um die Verurteilung Unschuldiger zu verhindern.

Die österreichische Rechtsanwaltschaft ist daher gegen die neuerliche Einführung eines Mandatsverfahrens. Die Möglichkeit von bedingt bzw unbedingt verhängten Freiheitsstrafen auf diesem Wege lehnt sie strikt ab.

Wien, am 23. Mai 2014

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG

Dr. Rupert Wolff
Präsident