



1 Präs. 1618-3500/15i

**Stellungnahme des Obersten Gerichtshofs
zu einem Bundesgesetz, mit dem das Jugendgerichtsgesetz 1988,
das Strafgesetzbuch und das Bewährungshilfegesetz geändert werden,
und mit dem ein Bundesgesetz zur Tilgung von Verurteilungen
nach §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a Strafgesetz 1945 sowie §§ 209 oder 210
Strafgesetzbuch erlassen wird (JGG-ÄndG 2015)**

1./ Allgemeine Vorbemerkungen:

Die Intentionen des Bundesministeriums für Justiz, das Jugendstrafrecht bzw das Strafrecht betreffend junge Erwachsene zu modernisieren, eine gesetzliche Basis für bereits praktizierte Alternativen zur Haft zu schaffen sowie die in Aussicht genommene, grundrechtlich gebotene Tilgung von Verurteilungen nach §§ 209 oder 210 StGB bzw der entsprechenden Vorgängerbestimmungen nach §§ 129 I, 129 I lit b, 500 oder 500a StG 1945 werden vom Obersten Gerichtshof geteilt.

Zu diesen einzelnen Reformvorschlägen werden im Folgenden deshalb nur vereinzelt Details angemerkt, die die grundsätzliche Zustimmung nicht in Frage stellen.

2./ Zu § 8 Abs 3a JGG-Entw:

Der im Entwurf angedachten Kombination der Diversionsvarianten einer gemeinnützigen Leistung oder eines Tauschgleichs mit einer zugleich zu bestimmenden Probezeit wird entschieden entgegengetreten. Damit würde eine Reaktionskumulierung geschaffen, die von Lehre und Judikatur aus Gründen einer solcherart vielfach überbordenden und die Übelwirkung durch herkömmliche Strafen übertreffenden Sanktionslast strikt abgelehnt wird (vgl *Schroll*, WK-StPO § 198 Rz 50 f; *Bertel/Venier*, Komm StPO § 198 Rz 12; *Hilf/Zeder* in WK² VbVG § 19 Rz 11; *Jesionek/Edwards*, JGG⁴ § 8 Rz 109; *Medigovic/Reindl-Krauskopf*, AT II 189; 12 Os 84/12p, EvBl 2013/27, 181 = JBl 2014,127 m Anm *Schütz* = *Ratz*, AnwBl 2014, 238 (Judikaturübersicht) = SSt 2012/54; RIS-Justiz RS0118704).

Die im § 8 Abs 3a JGG-Entw vorgeschlagene Zuziehung eines Bewährungshelfers zur Erbringung einer gemeinnützigen Leistung oder zur Herbeiführung eines Tauschgleichs erscheint indes überflüssig:

Gerade bei den in den Erläuterungen hervorgehobenen gemeinnützigen Leistungen sind die für Problemfälle angestrebten Unterstützungseffekte bei „unzuverlässigen“ Beschuldigten schon nach geltender Rechtslage ohne Einschaltung eines Bewährungshelfers umsetzbar, zumal durch die im Gesetz bereits jetzt vorgesehene Beiziehung einer in der Sozialarbeit erfahrenen Person iSd § 201 Abs 2 StPO eine solche (niedrigschwellige) Betreuungstätigkeit während der Erbringung der gemeinnützigen Leistung möglich ist (§ 29b Abs 2 und Abs 2a BewHG; vgl EBRV StPO-Novelle 1999, 1581 BlgNR 20. GP, 24).

Beim Tauschgleich ist zwar zu konzedieren, dass die Unterstützung eines unzuverlässigen oder überforderten Beschuldigten durch den Konfliktregler mit dessen Rolle als Mediator iS einer zu beiden Konfliktparteien gleich distanzierenden Person Probleme bereiten könnte. Ungeachtet dessen wäre eine Intervention des Konfliktreglers iS der ihm zukommenden Informationspflicht (§ 29a Abs 2 BewHG) zur Durchsetzung eines vereinbarten Ausgleichs durchaus vertretbar und im Sinne eines sparsamen Umgangs mit Personalressourcen auch geboten. Stellt sich heraus, dass eine bei der Konfliktregelung intendierte (relativ kurzfristige) Krisenintervention angesichts des Persönlichkeitsbildes des Beschuldigten spezialpräventiv unzureichend wäre, könnte im Übrigen iSd § 208 Abs 2 StPO eine andere Diversionsform gewählt werden.

3./ Zu § 8 Abs 1 bis Abs 4 JGG:

Angesichts unterschiedlicher Auffassungen im Schrifttum wäre eine über die Bezugnahme auf den jugendlichen Beschuldigten in der Erläuterungen zu § 8 Abs 3a JGG-Entw (vgl dazu aber die oben Anm 2./ zu § 8 Abs 3a JGG-Entw dargestellten Einwände) hinausgehende Klarstellung dahingehend wünschenswert, dass jedenfalls im Bereich des geltenden § 8 Abs 1 bis Abs 3 JGG auf einen im Entscheidungszeitpunkt noch Jugendlichen oder (über § 19 Abs 2 JGG-Entw) jungen Erwachsenen abgestellt wird.

Bei denjenigen Bestimmungen, welche auf die idR (und solcherart vom Gesetz unwiderleglich vermutete) reduzierte Leistungsfähigkeit eines jungen Menschen abstellen (eben in § 8 Abs 1, 2 und 4 JGG), ist mit Blick auf diese bloß entwicklungsbezogene, jedenfalls bei einem bereits über 21 Jahre alten Erwachsenen nicht mehr in jedem Fall relevante Leistungsreduktion auf das Alter des Beschuldigten/Angeklagten im Entscheidungszeitpunkt abzustellen.

Eine allenfalls auch bei einem über 21 Jahre alten Erwachsenen vorhandene verminderte Leistungsfähigkeit bleibt zwar nicht unberücksichtigt, kann jedoch nur im bei allen Beschuldigten/Angeklagten vorgegebenen Rahmen einer ihm konkret zumutbaren Leistung berücksichtigt werden.

Ausdrücklich ist diese auf das Alter im Entscheidungszeitpunkt bezogene Einschränkung der Pflichten in den bei allen Diversionsformen vorgesehenen Fällen der Schadensgutmachung und des Tatfolgenausgleichs in § 8 Abs 4 JGG festgeschrieben.

Dies muss trotz der Überschrift zu § 8 JGG, welche generalisierend auf Jugendstraftaten Bezug nimmt (womit auch der wegen einer Jugendstraftat verfolgte Erwachsene mit eingeschlossen würde; vgl *Schroll* in WK² JGG § 1 Rz 12 f; *E. Leitner* in *Schmölzer/Mühlbacher*, StPO 1 §§ 198–199 Rz 14; 14 Os 72/04, EvBl 2005/38, 153 = JBl 2005, 600 = SSt 2004/52), konsequenterweise auch bei den spezifisch altersbedingten Einschränkungen der Leistungsfähigkeit bei der Bemessung einer Geldbuße (§ 8 Abs 1 JGG) oder einer gemeinnützigen Leistung (§ 8 Abs 2 JGG) gelten.

Eine die verminderte Belastbarkeit von jungen Menschen ausgleichende Beschränkung des Ausmaßes einer gemeinnützigen Leistung zum Schutz eines als Jugendlicher bzw junger Erwachsener delinquierenden, aber im Entscheidungszeitpunkt bereits über 21 Jahre alten – solcherart wie alle anderen im § 201 StPO angesprochenen Personen leistungsfähigen – Beschuldigten ergäbe hingegen keinen Sinn.

Außerdem wäre eine Differenzierung zwischen einer (wegen der Tatbegehung vor Vollendung des 21. Lebensjahres) auf das Fortkommen eines bereits über 21 Jahre alten Beschuldigten Rücksicht nehmenden Geldbußenbestimmung (iS einer erweiterten Auslegung des § 8 Abs 1 JGG) und einer nur beim im Entscheidungszeitpunkt noch Jugendlichen bzw jungen Erwachsenen entwicklungsbedingt eingeschränkten Schadenersatzleistung (§ 8 Abs 4 JGG) innerhalb ein und derselben Diversionsmaßnahme geradezu widersinnig; gleiches gilt für eine solche Unterscheidung bei gemeinnützigen Leistungen; vgl *Schroll*, WK-StPO § 198 Rz 7/7; *Medigovic/Reindl-Krauskopf*, AT II 285 f; idS wohl auch *Jesionek/Edwards*, JGG⁴ § 8 Rz 18 und 19 sowie Rz 90; aA *E. Leitner* in *Schmölzer/Mühlbacher*, StPO 1 § 200 Rz 5 und §§ 201–202 Rz 2; *Maleczky*, JGG⁴ 18.

Hingegen kann die Erweiterung einer zustimmungsunabhängigen Anwendung des Tatausgleichs auf jede Tat eines Jugendlichen oder jungen Erwachsenen (§ 8 Abs 3 JGG) bestehen bleiben, ungeachtet dessen, wie alt der Beschuldigte im Entscheidungszeitpunkt ist, weil die Ausgleichsbemühungen wegen eines in einem frühen Alter gesetzten strafbaren Verhaltens idR anders wahrgenommen wird („jugendlicher Übermut“; „jugendliche Unreife“

etc), als jene für eine als Erwachsener begangene Straftat. Eine Jugendstraftat oder Straftat eines jungen Erwachsenen kann daher auch dann nach § 204 Abs 1 StPO erledigt werden, wenn das Tatopfer der vom bereits erwachsenen Beschuldigten angebotenen Ausgleichsleistung nicht zustimmt; 12 Os 84/12p, EvBl 2013/27, 181 = JBl 2014, 127 m Anm Schütz = SSt 2012/54; *Medigovic/Reindl-Krauskopf*, AT II 286; *Jesionek/Edwards*, JGG⁴ § 8 Rz 131.

4./ Zum „Entfall“ des § 12 JGG:

In den Erläuterungen zur geplanten Aufhebung des § 18 JGG und in der wirkungsorientierten Folgenabschätzung zur Maßnahme 16 wird aus den zu § 18 JGG dargestellten „inhaltsgleichen Erwägungen“ auch eine Aufhebung des § 12 JGG angesprochen, die indes im vorgeschlagenen Entwurf nicht aufscheint (vgl demgegenüber § 19 Abs 2 JGG-Entw, wo auf § 12 JGG ausdrücklich Bezug genommen wird).

Ein offenbar angedachter Entfall des § 12 JGG kann aber jedenfalls nicht auf das Argument einer völlig fehlenden Anwendung in der Praxis gestützt werden; vgl Sicherheitsbericht 2014: Im Zeitraum von 2005 bis 2014 erfolgten jährlich zwischen 25 und 77 Verurteilungen nach § 12 JGG.

5./ Zu § 17a JGG-Entw:

Eine Entlassungskonferenz können nach § 17a Abs 2 JGG jene „Stellen“ anregen, die zur Stellung eines Antrags auf bedingte Entlassung legitimiert sind. Dies wäre nach § 152 Abs 1 StVG nicht nur die in den Erläuterungen genannte Staatsanwaltschaft, sondern auch der Verurteilte und dessen Angehörigen, sodass die Bezeichnung „Stellen“ missverständlich wirkt.

Die Handlungsanweisung „kann“ in § 17a Abs 1 JGG-Entw wird nicht näher präzisiert; abzustellen wäre in diesem Zusammenhang auf eine Prognose iSd § 145 Abs 2 StVG, wobei eine bedingte Entlassung unter der Prämisse einer erfolgreichen Sozialnetzkonferenz zu erwarten wäre.

Voraussetzung für die Ausrichtung einer Sozialnetzkonferenz ist darüber hinaus, dass der Anstaltsleiter die Staatsanwaltschaft und das Vollzugsgericht (wohl als Einzelrichter auf der Grundlage von § 16 Abs 1 Z 12 StVG) anhört. Dass auch der Verurteilte zu hören ist, ergibt sich schon aus dessen Zustimmungserfordernis nach § 17a Abs 3 JGG-Entw.

Obgleich im Gesetzesvorschlag nur von einer Anregung gesprochen wird, stellen die Erläuterungen dazu – jedenfalls bezogen auf die Staatsanwaltschaft – auf eine Antragsbefugnis ab, die dann aber auch dem Verurteilten zukommen muss.

Über einen solchen Antrag müsste dann – im Entwurf nicht näher determiniert – der mit der Erteilung eines Auftrags zur Ausrichtung einer Entlassungskonferenz betraute Anstaltsleiter entscheiden.

Wenn die Staatsanwaltschaft oder der Verurteilte eine solche Entlassungskonferenz beantragen, wird dieses wechselseitige Anhörungsrecht gleichermaßen wahrzunehmen sein.

Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auf die sich dabei ergebenden Friktionen, zumal im Fall einer Ablehnung dieses Begehrens durch den Anstaltsleiter das in die Anhörung (funktionell als Einzelrichter auf der Grundlage von § 16 Abs 1 Z 12 StVG) eingebunden gewesene Vollzugsgericht bei einer Beschwerde als Vollzugskammer (§ 18 Abs 1 StVG) nach § 16 Abs 3 StVG zu entscheiden haben wird.

Diese Unklarheiten gebieten eine Determinierung, um eine handhabbare Praxis zu sichern.

6./ Zum Entfall des § 18 JGG:

Gegen den Entfall dieser in der Praxis völlig ignorierten Bestimmung bestehen keine Einwände.

Dazu wäre aber in § 63 Abs 11 letzter Satz JGG-Entw eine zeitliche Vorgabe für eine Aufhebung des § 18 JGG vorzusehen; eine solche fehlt im vorgeschlagenen Gesetzesentwurf.

7./: Zu § 19 JGG-Entw:

Der Verweis im vorgeschlagenen § 19 Abs 2 JGG-Entw ist in sich widersprüchlich, weil dort zwar die (neu eingeführte) Anwendung des § 12 JGG für junge Erwachsene vorgesehen ist, die Berücksichtigung besonderer Gründe iSd § 14 JGG aber nur bei einer Sanktion nach § 13 JGG, nicht aber bei jener nach § 12 JGG Platz greifen sollte. Gründe für diese Differenzierung nennen die Erläuterungen keine; eine solche unterschiedliche Handhabung wäre auch sachlich nicht gerechtfertigt.

Die in § 19 Abs 2 JGG-Entw angesprochenen Anwendungen der §§ 7, 8, 17, 17a und 35a JGG-Entw auf Straftaten junger Erwachsener betreffen keine sanktionsrechtlichen Bestimmungen, sondern solche über die Diversionsvoraussetzungen, die bedingte Entlassung samt Entlassungskonferenz und die Untersuchungshaftkonferenz. Die darauf Bezug nehmenden Verweise sollten zwecks besserer struktureller Übersichtlichkeit in § 46a Abs 2 JGG-Entw aufgenommen werden.

§ 19 Abs 2 JGG-Entw sollte daher lauten:

„(2) § 5 Z 1 sowie die §§ 12, 13, 14 (soweit er auf §§ 12 und 13 verweist), 15 und 16 gelten in allen Fällen, in denen die Tat vor Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres begangen wurde, entsprechend.“

Siehe dazu auch Anm 14./ zu § 46a Abs 2 und Anm 15./ zu § 46a Abs 3 JGG-Entw.

Die in § 46a Abs 2 JGG-Entw vorgesehene, inhaltlich den Strafraumen betreffende Bestimmung sollte demgegenüber als eigener Absatz 3 der das Sanktionensystem umfassenden Regelungen des § 19 JGG-Entw angefügt werden, zumal die übrigen Verweisungen im § 46a JGG idR (siehe Anm 7./ zu § 19 JGG-Entw und Anm 14./ zu § 46a Abs 1 JGG-Entw) verfahrensrechtliche, aber eben keine sanktionsrechtlichen Bestimmungen betreffen.

Siehe dazu auch oben Anm 15./ zu § 46a Abs 3 JGG-Entw.

Bleibt noch zu ergänzen, dass entgegen der Auflistung in den Erläuterungen zu § 19 JGG-Entw bei Strafverfahren gegen junge Erwachsene sowohl derzeit als auch (nach dem vorgeschlagenen Entwurf) künftig über §§ 46a Abs 1 iVm 28 JGG die besonderen beruflichen Anforderungen an die in Jugendstrafsachen tätigen Richter und Staatsanwälte (besondere Eignung nach § 30 JGG) gelten.

8./: Zu § 27 Abs 2 JGG-Entw:

Die in § 19 JGG-Entw vorgeschlagene Angleichung der Strafuntergrenzen für junge Erwachsene an jene bei Jugendlichen macht nach den Erläuterungen zum Entwurf die bisherigen Sonderbestimmungen für junge Erwachsene im § 27 JGG angeblich überflüssig.

Allerdings wird die Zuweisung von Delikten, die mit ausschließlich lebenslanger Freiheitsstrafe oder einer solchen von zehn bis zwanzig Jahren oder lebenslanger Freiheitsstrafe bedroht sind (Anwendungsbereich des § 5 Z 2 lit a JGG), an die Geschworenengerichte durch die vorgesehene Streichung der Wortfolge „und in Strafsachen wegen Straftaten, die vor Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres begangen worden sind,“ im § 27 Abs 1 JGG auf Jugendstrafsachen beschränkt. Diese sind nach wie vor im § 1 Z 4 JGG definiert und betreffen ausschließlich jene Strafverfahren, die wegen einer Jugendstraftat (§ 1 Z 3 JGG) geführt werden.

Das Strafverfahren wegen einer Straftat eines jungen Erwachsenen wird hingegen im § 19 JGG-Entw nicht angesprochen; dieses wird überdies im vorgeschlagenen § 27 JGG-Entw auch nicht (mehr) genannt; vgl demgegenüber § 46a Abs 1 JGG, der ausdrücklich auf Verfahrensbestimmungen für Strafsachen junger Erwachsener rekurriert.

Das hätte zur Folge, dass bei Jugendlichen, die älter als 16 Jahre sind, in den Fällen der im § 5 Z 2 lit a JGG umschriebenen Schwerekriminalität die Verhandlung nach wie vor dem Geschworenengericht zukommen würde, bei jungen Erwachsenen hingegen wegen gleichgelagerter Taten (wegen des Fehlens einer fünf Jahre übersteigenden Mindeststrafe infolge § 19 Abs 1 zweiter Satz JGG-Entw; vgl § 31 Abs 2 Z 1 StPO) nicht. In den insoweit betroffenen Deliktsfällen, etwa bei §§ 75, 102 StGB, wäre ein Schöffengericht mit einem Berufsrichter zur Entscheidung zuständig

In diesem Zusammenhang wäre überdies zu bedenken, dass die über die Beschränkung des § 27 Abs 1 Z 2 JGG-Entw bei Jugendstraftaten nicht mehr in die Geschworenenzuständigkeit fallenden strafbaren Handlungen (§ 75 StGB beim noch nicht 16-Jährigen; § 102 StGB) nach der taxativen Aufzählung des § 32 Abs 1a StPO vor einem mit nur einem Berufsrichter besetzten Schöffengericht zu verhandeln wären bzw derzeit schon (§ 102 StGB wegen § 27 Abs 1 Z 2 JGG idGF) zu verhandeln sind. Dieser Wertungswiderspruch (strafbare Handlungen mit geringerer Strafdrohung – wie etwa § 143 erster Strafsatz StGB iVm § 5 Z 4 JGG – ressortieren zu einem stärker besetzten Senat) sollte gleichfalls gelöst werden. Es wird daher folgende Fassung des § 27 Abs 1 JGG und des § 28 JGG vorgeschlagen:

14. § 27 Abs. 1 lautet:

„(1) In Jugendstrafsachen und in Strafsachen wegen Straftaten, die vor der Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres begangen worden sind, obliegt dem Landesgericht als Geschworenengericht die Hauptverhandlung und Urteilsfällung

- 1. wegen der im § 31 Abs. 2 Z 2 bis 11 StPO angeführten strafbaren Handlungen und*
- 2. in den in § 5 Z 2 sowie in §§ 5 Z 2, 19 Abs. 1 angeführten Fällen.“*

14a. In § 28 wird nach Abs. 1 folgender Abs. 1a eingefügt:

„(1a) Das Schöffengericht in Jugendstrafsachen und in Strafsachen wegen Straftaten, die vor der Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres begangen worden sind, besteht aus zwei Richtern und zwei Schöffen.“

Damit wäre sichergestellt, dass in Jugendstrafsachen und Strafsachen wegen Straftaten junger Erwachsener stets zwei Berufsrichter mitwirken, um der eingeschränkten Tatsachenanfechtung bei Kollegialgerichten (vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 99; ders, ÖJT 2012 Bd III/2, 26 ff) besser gerecht zu werden.

9./: Zu § 33 JGG-Entw und zum zweiten Abschnitt sowie zu §§ 28, 35, 36, 42 und 48 JGG:

Die für den früher im Gesetz genannten „Jugendwohlfahrtsträger“ mit dem B-KJHG 2013 (BGBl I 2013/69) eingeführte neue Bezeichnung „Kinder- und Jugendhilfeträger“ wäre auch bei den ebenso betroffenen Bestimmungen der § 28 Abs 1 JGG, § 35 Abs 4 JGG, § 36 Abs 2 JGG, § 42 Abs 2 JGG und § 48 Z 3 JGG zu berücksichtigen.

In diesem Zusammenhang wäre zur Klarstellung auch der zweite Abschnitt des JGG 1988 samt der auf jugendwohlfahrtsrechtliche Verfügungen bezugnehmende Überschrift und jenen zu §§ 2, 3 JGG aF aufzuheben (vgl die nur die §§ 2, 3 JGG aF betreffende Aufhebung durch BGBl I 2007/93).

10./: Zu § 35 Abs 1b JGG-Entw:

Die Ausschaltung der bedingt obligatorischen Festnahme nach § 170 Abs 2 StPO und der bedingt obligatorischen Untersuchungshaft nach § 173 Abs 6 StPO bei Jugendstraftaten durch § 35 Abs 1b JGG-Entw sind als wichtige Schritte zur Zurückdrängung der Untersuchungshaft bei Jugendlichen positiv hervorzuheben.

Im Hinblick auf die vergleichbare Ausgangslage einer bei jungen Erwachsenen nicht vorgesehenen Mindeststrafe von zehn Jahren (vgl § 19 Abs 1 zweiter Satz JGG-Entw; so aber auch schon bisher § 36 StGB idGF) sollte – wie in den Erläuterungen des Entwurfs zur Ausgangslage angesprochen – dieser bei Jugendstraftaten vorgeschlagene Ausschluss der bedingt obligatorischen Festnahme und Untersuchungshaft auch bei Straftaten junger Erwachsener vorgesehen werden.

Zur entsprechenden legislatischen Ergänzung vgl Anm 14./ zu § 46a JGG-Entw.

11./: Zu § 35a JGG-Entw:

Angesichts dieser dem Gericht offen stehenden Verfahrensoption ist ein damit korrespondierendes Begehren der Verfahrensbeteiligten (Staatsanwaltschaft, Beschuldigter/Angeklagter und gesetzlicher Vertreter) zur Einleitung einer Untersuchungshaftkonferenz zwar systemimmanent. Zur Klarstellung sollte aber die entsprechende Befugnis zur Antragstellung im Gesetz ausdrücklich verankert werden.

Weshalb im Entwurf die Betrauung des Vereins Neustart mit der Ausrichtung einer Untersuchungshaftkonferenz mit der Anordnung einer vorläufigen Bewährungshilfe nach § 179 StPO verknüpft wird, ist nicht nachvollziehbar. Eine derartige Vorgangsweise rechtfertigt wohl die Durchführung einer Sozialnetzkonferenz auf der Basis der derzeitigen Rechtslage, die eine dem § 35a JGG-Entw vergleichbare Regelung eben nicht kennt. Mit Inkrafttreten des vorgeschlagenen § 35a JGG-Entw bedürfte es aber einer derartigen

kombinierten Vorgangsweise nicht (vgl demgegenüber die Voraussetzungen für eine Entlassungskonferenz nach § 17a JGG-Entw, bei der eine solche Kombination – ua mangels entsprechender Gesetzesgrundlage – nicht vorgesehen ist). Dass bei einem Erfolg der Untersuchungshaftkonferenz und Aufhebung der Untersuchungshaft dem Beschuldigten ein vorläufiger Bewährungshelfer bestellt werden kann, bleibt davon unberührt

12./: Zu § 43 Abs 1 JGG:

Die Verpflichtung der Justizorgane, Jugenderhebungen in Auftrag zu veranlassen, konnte schon bisher problemlos im Rechtszug (und zwar auch im Ermittlungsverfahren gegenüber der Staatsanwaltschaft mittels eines Einspruchs nach § 106 StPO) durchgesetzt werden.

Sollten diese unterlassenen Erhebungen auch einen die Schuldfrage betreffenden Umstand betreffen (etwa auf das familiären Umfeld, das eine fehlende Reife iSd § 4 Abs 2 Z 1 JGG [mit-]bedingt), müsste der Angeklagte – schon um die noch einzuholenden Erhebungen durch die Jugendgerichtshilfe klar zu definieren – iSd § 55 StPO dartun, auf Grund welcher Umstände und mit welcher Beweiszielrichtung er eine entsprechende Verfahrensergänzung durch Jugenderhebungen beantragt. Dieser dann die Schuldfrage betreffende Antrag steht aber auch bisher bereits unter der Nichtigkeitssanktion des § 281 Abs 1 Z 4 StPO (§ 345 Abs 1 Z 5 StPO, § 468 Abs 1 Z 3 StPO, § 489 Abs 1 StPO).

Die Jugenderhebungen sind allerdings regelmäßig für die Strafbemessung von entscheidender Bedeutung. Demgemäß wäre die Unterlassung solcher Ermittlungsschritte mit Berufung wegen des Ausspruchs über die Strafe anfechtbar. Das Rechtsmittelgericht hätte dann diese Erhebungen in Auftrag zu geben und die Ergebnisse der Berufungsentscheidung zugrunde zu legen.

Würde die Unterlassung der Durchführung von Jugenderhebungen trotz ihrer Bedeutung ausschließlich für die Straffrage als Nichtigkeitsgrund definiert, käme § 281 Abs 1 Z 3 StPO zum Tragen, weil dieser Erhebungsauftrag auch noch in der Hauptverhandlung nachgeholt werden könnte (vgl *Schroll* in WK² JGG § 43 Rz 3a) und daher eine entsprechend fehlende Anordnung als nichtiger Akt der Hauptverhandlung einzustufen wäre (vgl *Ratz*, WK-StPO § 281 Rz 192 f). Dann aber würde dieser Fehler notwendigerweise (§ 288 Abs 2 Z 1 StPO; § 349 Abs 1 StPO; § 470 Z 3 StPO und § 489 Abs 1 StPO) zur Aufhebung des Urteils und Neuverhandlung auch über die Schuldfrage führen. Dies wäre eine völlig überschießende Konsequenz.

Es wird daher vorgeschlagen, die Erweiterung im § 43 Abs 1 JGG-Entw in Bezug auf die Wendung „*bei sonstiger Nichtigkeit*“ ersatzlos entfallen zu lassen.

13./: Zu § 46 Abs 1 JGG-Entw:

In der Neufassung der Bestimmung zur Kostenübernahme sollte im zweiten Satz des § 46 Abs 1 JGG-Entw anstelle der Formulierung „Beschuldigte“ die Wortfolge *„Rechtsbrecher oder Beschuldigte“* treten, um – im Hinblick auf die Reichweite dieser Regelung und den Einleitungssatz im § 46 Abs 1 JGG-Entw – keine Missverständnisse über die Anspruchsberechtigten aufkommen zu lassen.

Der Regelungsinhalt von § 46 Abs 1 dritter Satz JGG-Entw sollte zwecks Übersichtlichkeit und Klarheit folgendermaßen formuliert werden:

„Die Entscheidung über die Übernahme der Kosten steht dem Gericht zu, das die Weisung erteilt oder entsprechende Pflichten der Entscheidung nach § 203 StPO zugrunde gelegt hat oder das im Fall eines solchen Verfolgungsverzichts durch die Staatsanwaltschaft für eine diversionelle Erledigung zuständig gewesen wäre. Eine Kostenübernahme zumindest dem Grunde nach kann bereits bei der Entscheidung über die kostenauslösende Maßnahme getroffen werden.“

14./: Zu § 46a Abs 2 JGG-Entw:

Die keine sanktionsrechtlichen Bestimmungen betreffenden Verweise auf §§ 7, 8, 17, 17a und 35a JGG-Entw im vorgeschlagenen § 19 Abs 2 JGG-Entw sollten –wie bereits in Anm 7./ zu § 19 JGG-Entw aufgezeigt – besser im § 46a Abs 2 JGG-Entw eingefügt werden.

Darüber hinaus wäre dort die in der Stellungnahme zu § 35 Abs 1b JGG-Entw angeregte Erweiterung der Ausschaltung der bedingt obligatorischen Festnahme nach § 170 Abs 2 StPO und der bedingt obligatorischen Untersuchungshaft nach § 173 Abs 6 StPO bei Straftaten junger Erwachsener (vgl dazu Anm 10./ zu § 35 Abs 1a JGG-Entw) einzufügen:

§ 46a Abs 2 JGG-Entw sollte daher lauten:

„(2) Die §§ 7, 8, 17, 17a, 31, 32, 35 Abs. 1 zweiter Satz und Abs. 1b, 35a, 36, 37, 40, 42, 43 Abs. 1, 45, 46, 48 Z 1 und 4, 49 sowie 50 gelten in allen Fällen, in denen die Tat vor Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres begangen wurde beziehungsweise der Beschuldigte im Zeitpunkt der Verfahrenshandlung das einundzwanzigste Lebensjahr noch nicht vollendet hat, entsprechend.“

Siehe dazu auch oben Anm 7./ zu § 19 JGG-Entw und Anm 10./ zu § 35 Abs 1a JGG-Entw

15./: Zu § 46a Abs 3 JGG-Entw:

Diese inhaltlich den Strafraumen bei Straftaten junger Erwachsener regelnde Bestimmung sollte systemgerecht als eigener Absatz 3 der dazugehörigen Sanktionenregelungen des § 19 JGG-Entw angefügt werden, zumal die übrigen Verweisungen im § 46a JGG idR (siehe Anm 7./ zu § 19 JGG-Entw und Anm 14./ zu § 46a Abs 1 JGG-Entw) verfahrensrechtliche, aber eben keine sanktionsrechtlichen Bestimmungen betreffen.

Siehe dazu auch oben Anm 7./ zu § 19 JGG-Entw.

16./: Zu § 50 JGG:

Die in § 50 Abs 3 JGG mit einem Verweis auf § 301 StGB vorgesehene Strafandrohung für einen Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht durch Mitarbeiter der Jugendgerichtshilfe sollte – wie schon bei anderen, spezifische Berufspflichten regelnden Gesetzen (vgl § 31 Abs 1 Zivilrechts-Mediations-G oder § 6 VSPBG) – in einem eigenen Tatbestand erfasst werden (vgl dazu *Pilnacek/Świdorski* in WK² StGB § 301 Rz 26).

Auf die im Wesentlichen gleiche Ausgangslage bei § 20 Abs 5 BewHG darf verwiesen werden.

17./: Zu § 62 Abs 1 und § 64 JGG-Entw:

Bei den in diesen Bestimmungen durch den Verweis auf die bisherige Fassung in den Art VIII Abs 1 und IX Abs 4 JGG 1988 „übernommenen“ Textierungen sollte die zwischenzeitig geltende neue Rechtsschreibung angewandt werden (im Folgenden; Einfluss).

18./: Zu § 63 Abs 11 JGG-Entw:

• Der Bezug auf § 27 Abs 1 Z 2 JGG-Entw müsste – wegen der Änderung auch des Einleitungssatzes (vgl aber oben Anm 8./ dazu) von Abs 1 – richtig lauten:

„§ 27 Abs 1“.

• Der Bezug auf § 35 Abs 1, 1a, 1b und 3a JGG-Entw müsste – wegen fehlender Änderungen des Abs 1 – richtig lauten:

„§ 35 Abs 1a, 1b und 3a“.

• Der Bezug auf § 49 Abs 1 JGG-Entw müsste – wegen der vorgeschlagenen Schaffung eines neuen Abs 2 – richtig lauten:

„§ 49 Abs 1 und 2“.

• Im Gesetzesentwurf zu § 63 Abs 11 letzter Satz JGG-Entw fehlt eine ausdrückliche zeitliche Fixierung für ein Außerkrafttreten des § 18 JGG.

- Die im § 63 Abs 11 JGG-Entw vorgesehene Inkrafttretensbestimmung betreffend § 14 JGG beruht offenbar auf einem Versehen.

19./: Zu § 36 StGB-Entw:

Der Verweis im § 36 StGB-Entw auf Bestimmungen des JGG sollte auch § 46a Abs 3 JGG-Entw (wie oben in Anm 7./ zu § 19 JGG-Entw und in Anm 15./ zu § 46a Abs 3 JGG-Entw dargelegt besser: § 19 Abs 3 JGG-Entw) mitumfassen, weil im StGB nunmehr auf die für junge Erwachsene geltenden Strafrahmenregelungen im JGG neuer Fassung Bezug genommen wird, die auch durch die einzufügende Norm mitbestimmt werden.

20./: Zu § 8 Abs ao TilgungsG-Entw:

Das auf die Staatsanwaltschaft beschränkte Anhörungsrecht nach § 8 Abs 2 ao TilgungsG-Entw greift zu kurz, weil in den Fällen der von der Staatsanwaltschaft oder eines Angehörigen beantragten ao Tilgung auch dem Verurteilten eine Stellungnahme einzuräumen wäre. Dies insbesondere schon deswegen, weil ihm dabei eine Antragstellung nach § 7 Abs 3 ao TilgungsG-Entw (bei einer von der Staatsanwaltschaft begehrten ao Tilgung kommt es – vom Sonderfall des § 7 Abs 3 letzter Satz ao TilgungsG-Entw abgesehen – zu keiner amtswegigen Strafanpassung) zu eröffnen wäre.

21./: Zu § 9 ao TilgungsG-Entw:

Die Beschwerdelegitimation für Angehörige ist in jenen Fällen problematisch, in denen der Antragsteller zwar eine Strafherabsetzung begehrt, diese aber ziffernmäßig nicht konkretisiert. Damit bliebe offen, ob dem Angehörigen im Fall einer Strafreduktion ein Beschwerderecht zusteht, wenn der Rechtsmittelwerber eine noch geringere Strafe erwartet hatte.

Wien, am 16. September 2015

Dr. Ratz

Elektronisch gefertigt