



Assoz. Prof. Mag. Dr. Farsam Salimi

**Rechtswissenschaftliche
Fakultät**
Institut für Strafrecht und Kriminologie
Schenkenstraße 4
A-1010 Wien

An das
Bundesministerium für Justiz
Museumsstr 7, 1070 Wien
team.s@bmj.gv.at
Cc: begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Wien, 12.10.2020

Punktuelle Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem straf- und medienrechtliche Maßnahmen zur Bekämpfung von Hass im Netz getroffen werden (Geschäftszahl 2020-0.554.389)

Sehr geehrte Damen und Herren,

im Folgenden erlaube ich mir, zu einigen Gesichtspunkten des Entwurfs eines Bundesgesetzes, mit dem straf- und medienrechtliche Maßnahmen zur Bekämpfung von Hass im Netz getroffen werden, Stellung zu nehmen.

Das generelle Bestreben, Hasskriminalität im Netz wirksamer zu bekämpfen, wird ausdrücklich begrüßt. Verletzungen der Ehre, der Privatsphäre und des Persönlichkeitsrechts können im Internet durch die Anonymität der Kommunikation und den höheren Verbreitungsgrad eine ganz andere Dimension erreichen und für das Opfer belastender sein als solche Rechtsverletzungen abseits von Online-Medien. Das rechtfertigt es, den Fokus auf Verschärfungen und die leichtere Rechtsdurchsetzung für das Opfer auf diesen Bereich zu legen.

Zu § 107c StGB:

Dass nunmehr auch im Gesetzestext zum Ausdruck gebracht wird, dass bereits einmalige Tathandlungen iSd § 107c Abs 1 Z 1 oder 2 StGB, die über längere Zeit hindurch gesetzt werden – so etwa der einmalige Upload eines für das Opfer belastenden Videos und das Belassen des Videos auf einer Plattform über längere Zeit – tatbildlich sein können, verdient volle Zustimmung. Damit wird die bereits in den Gesetzesmaterialien zum StRÄG

2015 zum Ausdruck gebrachte¹, aber nach hM und Schrifttum und Rsp bisher im Gesetzestext keine Deckung findende² gesetzgeberische Intention abgesichert.

Ebenso positiv ist die Einführung der Qualifikation in § 107c Abs 2 StGB zu werten, wonach der Täter schwerer zu bestrafen ist, wenn der Tatzeitraum über einem Jahr liegt. Damit wird eine praktisch wohl bedeutsame Qualifikation für schwere Mobbing-Fälle geschaffen.

Zu § 120a StGB:

Zum neuen Tatbestand des § 120a StGB, der primär das sog „Upskirting“ unter Strafe stellen soll, ist zunächst anzumerken, dass dieses Phänomen nur ganz am Rande einen Konnex zu Hass im Netz aufweist. Diese Bestimmung war daher auch nicht Gegenstand der Diskussionen der von der Bundesministerin eingerichteten Expert*innengruppe zum Thema Hass im Netz. Vielmehr geht es bei diesem Vorschlag generell um den besseren Schutz der Privatsphäre durch verstärkten Bildnisschutz im Strafrecht. Da solche Bildaufnahmen aber auch über Internetforen verteilt und ausgetauscht werden, besteht ein indirekter Bezug zur Thematik Hass im Netz. Das Anliegen, den strafrechtlichen Bildnisschutz zu stärken, wird aber jedenfalls sehr befürwortet. Der Bildnisschutz im österreichischen Strafrecht ist fragmentiert und vergleichsweise schwach ausgestaltet. Im Gegensatz dazu ist das gesprochene Wort durch § 120 StGB recht gut vor Missbrauch geschützt.

Der Entwurf setzt aber die Zersplitterung des Bildnisschutzes insofern fort, als er wieder nur einen Aspekt herausgreift, anstatt eine generelle Lösung für den Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen und Verbreitung dieser Bildaufnahmen zu schaffen. Die Überschrift der vorgeschlagenen Norm ist daher insofern irreführend, als sie einen weiteren Anwendungsbereich suggeriert, als die Norm in Wirklichkeit hat.

Zum einen hat bereits *Reindl-Krauskopf* in ihrer Stellungnahme herausgearbeitet, dass es nicht nachvollziehbar ist, warum die genannten Körperregionen nur durch Bekleidung oder sonstige Textilien gegen Anblick geschützt sein müssen, um in den Anwendungsbereich der Norm zu fallen.³ Diese Einschränkung sollte gänzlich entfallen, die Art der Bedeckung sollte gar keine Rolle spielen.

¹ ErlRV StRÄG 2015, 689 BlgNR 25. GP 19 f.

² OLG Wien 21 Bs 278/16k; *Schwaighofer WK*² StGB § 107c Rz 17; *Tipold in Leukauf/Steininger StGB*⁴ § 107c Rz 6; *Reindl-Krauskopf/Salimi/Stricker IT-Strafrecht* Rz 2.561; *Fuchs/Reindl-Krauskopf BT I*⁷ 106; *Bertel/Schwaighofer/Venier, BT I*⁵ § 107c Rz 4; *Salimi Cybermobbing – Auf dem Weg zu einem neuen Straftatbestand*, JSt 2015, 195 f; *Tipold Das Strafrechtsänderungsgesetz 2015*, JSt 2015, 411; *Mitgutsch Stalking und Cybermobbing – Gemeinsamkeiten und Unterschiede der §§ 107a und 107c StGB*, JSt 2020, 20; aM *Kienapfel/Schroll StudB BT I*⁴ § 107c Rz 12, *Fabrizy StGB*³³ § 107c Rz 6).

³ *Reindl-Krauskopf 5/SN-50/ME 27. GP 2.*

Die Norm ist auch in einem anderen Punkt zu eng. So ist nicht ersichtlich, warum – von der Bekleidung durch Textilien abgesehen – Bildaufnahmen der erfassten Körperregionen nur dann strafbar sein sollen, wenn sie in einem gegen Einblick besonders geschützten Raum erfolgen. Die Gesetzesmaterialien haben hierbei Bildaufnahmen in Umkleidekabinen oder öffentlichen Toiletten vor Auge. Die Bildaufnahme, die durch das Fenster in die Wohnräume des Opfers hinein erfolgt, ist aber nicht erfasst. Es fragt sich, warum der Schutz der Intimsphäre in einer Umkleidekabine stärker ausgeprägt sein soll als im eigenen Schlafzimmer. Das ist nicht sachgerecht. Dabei könnte ganz einfach auf den Begriff der Wohnstätte in § 129 Abs 2 Z 1 StGB abgestellt werden, für den es einen gefestigten Meinungsstand und ausreichend Rechtsprechung gibt. Der Schutz vor Bildaufnahmen in gegen Einblick besonders geschützte Räume sollte daneben bestehen bleiben.

Und generell stellt sich die Frage, warum nur Bildaufnahmen, die einen Bezug zu Nacktheit haben, strafrechtlich erfasst sein sollen. Es sind auch andere Bildaufnahmen denkbar, die die Privatsphäre des Opfers eklatant verletzen und keinen Sexualbezug aufweisen. Man denke etwa an das Fotografieren eines blutüberströmten Unfallopfers auf der Straße, an das Fotografieren einer Person, während sie gerade Opfer von Gewalt wird (sog. „Happy Slapping“) oder auch das unbefugte Fotografieren eines Patienten im Kranken- oder Sterbebett.

Mit einer solchen Erweiterung des Tatbestands um die genannten Punkte ist auch keine Überkriminalisierung zu befürchten. Die Gesetzesmaterialien erwähnen selbst § 201a des deutschen StGB als ein Vorbild für die vorgeschlagene Norm. Die Vorbildwirkung könnte aber noch stärker sein, finden sich doch die hier vorgeschlagenen Erweiterungen in der deutschen Norm bereits zur Gänze wieder. Zur Verdeutlichung darf der Wortlaut der deutschen Norm an dieser Stelle wiedergegeben werden:

§ 201a

Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bildaufnahmen

(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer

*1. von einer anderen Person, die sich **in einer Wohnung oder einem gegen Einblick besonders geschützten Raum** befindet, unbefugt eine Bildaufnahme herstellt oder überträgt und dadurch den höchstpersönlichen Lebensbereich der abgebildeten Person verletzt,*

2. eine **Bildaufnahme, die die Hilflosigkeit einer anderen Person zur Schau stellt**, unbefugt herstellt oder überträgt und dadurch den höchstpersönlichen Lebensbereich der abgebildeten Person verletzt,
3. eine durch eine Tat nach den Nummern 1 oder 2 hergestellte Bildaufnahme gebraucht oder einer dritten Person zugänglich macht oder
4. eine befugt hergestellte Bildaufnahme der in den Nummern 1 oder 2 bezeichneten Art wesentlich unbefugt einer dritten Person zugänglich macht und dadurch den höchstpersönlichen Lebensbereich der abgebildeten Person verletzt.

Damit deckt die deutsche Strafbestimmung Bildaufnahmen im Wohnraum ebenso ab wie bloßstellende Bilder und Videos. Im Übrigen ist mit einer solchen Strafbestimmung auch keine ungebührliche Einschränkung journalistischer oder sonstiger, auf berechtigten Interessen beruhender Tätigkeit zu befürchten. Dies ließe sich allenfalls durch eine ausdrückliche Norm klarstellen. Auch hierfür kann § 201a dStGB – zumindest zum Teil – als Vorbild dienen, in dessen Abs 4 normiert wird, dass eine Strafbarkeit in Hinblick auf bloßstellende Bildaufnahmen *„nicht für Handlungen [gilt], die in Wahrnehmung überwiegender berechtigter Interessen erfolgen, namentlich der Kunst oder der Wissenschaft, der Forschung oder der Lehre, der Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens oder der Geschichte oder ähnlichen Zwecken dienen.“*

Es wird daher angeregt, den strafrechtlichen Schutz von Bildaufnahmen nicht nur auf einen kleinen Abschnitt zu verengen und diese Gelegenheit zu nutzen, eine Norm zu schaffen, die wertungsmäßig vergleichbare Varianten von rechtsverletzenden Bildaufnahmen einheitlich strafrechtlich erfasst. In diesem Zusammenhang darf auch darauf hingewiesen werden, dass das Verhältnis der vorgeschlagenen Norm zu § 63 DSG für den Fall, dass die Bildaufnahmen einen Personenbezug aufweisen, nicht geklärt ist. Auf dieses Konkurrenzverhältnis sollte in den Erläuterungen jedenfalls eingegangen werden.

Zu § 283 Abs 1 Z 2 StGB:

Grundsätzlich ist es zu begrüßen, dass nunmehr nicht nur die Aufstachelung zum Hass oder der Aufruf zur Gewalt zur Strafbarkeit wegen Verhetzung führt, wenn sie sich gegen ein einzelnes Mitglied einer von § 283 Abs 1 Z 1 StGB genannten Gruppe richtet, sondern auch die Beschimpfung iSd § 283 Abs 1 Z 2 StGB. Fraglich ist jedoch, inwieweit feststehen muss, dass die Beschimpfung der einzelnen Person gerade wegen der Zugehörigkeit zur geschützten Gruppe erfolgt. In § 283 Abs 1 Z 1 StGB ist die Tathandlung, die sich gegen

eine Einzelperson richtet, nur dann strafbar, wenn dies *ausdrücklich* wegen ihrer Zugehörigkeit zu einer geschützten Gruppe richtet. Im vorgeschlagenen Text des § 283 Abs 1 Z 2 StGB findet sich die Voraussetzung der „Ausdrücklichheit“ nicht. Es erscheint sachgerecht, diese Einschränkung auch für die Beschimpfung zu übernehmen. Jedenfalls sollte in den Erläuterungen die insoweit unterschiedliche Textierung von § 283 Abs 1 Z 1 und Z 2 StGB begründet werden.

Zu den medienrechtlichen und strafprozessualen Vorschlägen:

Die Erhöhung der Entschädigungsbeträge nach § 8 MedienG wird ebenso begrüßt wie die längst überfällige Änderung der Verjährungsregel in § 32 MedienG. Dass die Verjährungsfrist bei Veröffentlichungen in Online-Medien nach dem ME erst mit dem Ende der Abrufbarkeit zu laufen beginnt und nicht wie bisher mit dem Beginn der Verbreitung im Inland, stellt eine Kongruenz mit der Rsp des OGH her, wonach im Internet begangene Äußerungsdelikte, insb etwas Verhetzungen nach § 283 StGB als Dauerdelikt zu beurteilen sind, deren Verjährung erst mit dem Ende des verpönten Verhaltens beginnt.⁴

Die nunmehr eröffnete Möglichkeit in § 71 Abs 1 StPO, bei Ehrverletzungen im Internet, bestimmte strafprozessuale Maßnahmen bei Gericht zu beantragen, insb um die für die Einbringung der Privatanklage erforderlichen Informationen zu sammeln, ist sehr zu begrüßen. Erst damit wird eine wirksame Verfolgung von strafbaren Ehrverletzungen, die über das Internet begangen werden, möglich. Auch positiv hervorzuheben ist die Kostenersatzregelung. Wie aber bereits *Reindl-Krauskopf* in ihrer Stellungnahme ausgeführt hat, erscheint es sachwidrig, dass die Kostenfreistellung alle Privatankläger erfasst, die Opfer einer Tat nach § 111 oder § 115 StGB geworden sind und keine Einschränkung auf die Begehung im Wege einer Telekommunikation oder unter Verwendung eines Computersystems erfolgt.⁵ Die diesbezügliche Einschränkung in § 71 StPO sollte auch auf die Regelungen über die Kostentragung übernommen werden.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Farsam Salimi

⁴ 15 Os 129/17k (15 Os 130/17g).

⁵ *Reindl-Krauskopf* 5/SN-50/ME 27. GP 3 f.