

HonProf.Dr.Udo Jesionek
Präsident
Weisser Ring

An das
Bundesministerium für Justiz

Museumstraße 7
1070 Wien

Wien, 20070829

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

zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem die Strafprozessordnung 1975, das Strafgesetzbuch und das Jugendgerichtsgesetz 1988 geändert werden (Strafprozessreformbegleitgesetz I)

Die gemeinnützige Gesellschaft zur Unterstützung von Kriminalitätsoptionen und Verhütung von Straftaten „Weisser Ring“ erlaubt sich, zum übersendeten Entwurf wie folgt Stellung zu nehmen:

Einleitend sei vermerkt, dass sich diese Stellungnahme auf die Bestimmungen des Gesetzesentwurfes beschränkt, die sich mit der Stellung von Verbrechensoptionen im Strafprozess beschäftigen.

Aufgrund des Rahmenbeschlusses des Rates der EU vom 15. März 2001 über die Stellung des Opfers im Strafverfahren wurde im Strafprozessreformgesetz 2004 BGBl I 19/2004 und in der StPO Novelle BGBl I/2005/119 die Stellung des Verbrechensoptionen im Strafprozess grundsätzlich neu geregelt.

Ausgehend von der Grundsatzbestimmung des § 10 StPO, wonach Opfer von Straftaten nach Maßgabe des vierten Hauptstückes berechtigt sind, sich am Strafverfahren zu beteiligen, wurden in den beiden genannten Gesetzen für den Bereich des Ermittlungsverfahrens die Rechte des Verbrechensoptionen auf Information, Vertretung, Mitwirkung und Kontrolle, Prozessbegleitung, sowie besondere Schutzrechte auf schonende Behandlung und Rechtsmittelrechte normiert.

Aufgabe des nun vorliegenden Entwurfes ist es, die Rechte der Verbrechensoptionen im künftigen Haupt- und Rechtsmittelverfahren festzulegen.

Grundsätzlich ist dies nach Ansicht des Weissen Ringes weitgehend zufriedenstellend gelungen, weshalb im Folgenden nur auf einige – allerdings im Interesse der Verbrechensoptionen – ganz

wesentliche Kritikpunkte eingegangen wird und einige Ergänzungsvorschläge gemacht werden:

- **Zu Art I Z 17 (§ 220 StPO):**

§10 StPO normiert im Rahmen des ersten Hauptstückes, das das Strafverfahren und seine Grundsätze regelt, ausdrücklich die Beteiligung der Opfer am Strafverfahren. Unabhängig davon, ob sie sich dem Strafverfahren als Privatbeteiligte anschliessen oder nicht, sind sie daher Subjekte des Verfahrens und Beteiligte. Wenn der Entwurf nun vom bisherigen Parteienbegriff abgeht und den Begriff des Beteiligten des Hauptverfahrens wählt, so ist es unverständlich und inkonsequent, in den Beteiligtenbegriff nicht auch das Opfer aufzunehmen. Auch die im vorgeschlagenen Beteiligtenbegriff genannten Beteiligten, nämlich Staatsanwaltschaft, Angeklagter, Haftungsbeteiligter, Privatankläger und Subsidiärankläger und Privatbeteiligter haben unterschiedliche Rechte, die sich aus den jeweiligen gesetzlichen Bestimmungen ergeben, sie sind aber, wie das Opfer, Subjekte des Hauptverfahrens.

Es wird daher **folgende Änderung des § 220 StPO vorgeschlagen:**

„Beteiligte des Hauptverfahrens sind neben der Staatsanwaltschaft (§ 210 Abs 2) der Angeklagte (§ 48 Abs. 1 Z 2), der Haftungsbeteiligte (§ 64), der Privatankläger (§ 71), der Subsidiärankläger (§ 72), der Privatbeteiligte (§ 67) und das Opfer (§§ 10, 65).“

- **Zu Art I Z 18, 19, 169 (§§ 221, 455 StPO):**

§ 221 des Entwurfes sieht vor, dass die Ladung von Zeugen, Sachverständigen und Dolmetschern so zu erfolgen hat, dass zwischen der Zustellung und dem Tag, an dem ihre Anwesenheit in der Hauptverhandlung erforderlich ist, eine Frist von drei Tagen liegt. Da eine Sonderbestimmung für Opfer, Privatbeteiligte und Privatbeteiligtenvertreter fehlt, steht diesen als Zeugen bzw. als Vertreter lediglich eine 3tägige Vorbereitungsfrist zur Verfügung.

Gem § 222 sind Beweise so rechtzeitig zu beantragen, dass die Beweisaufnahme noch vor dem Termin zur Hauptverhandlung vorgenommen werden kann. Wenn nun, wie das bei unmittelbaren Anklagen oder Strafanträgen der Fall ist, das Opfer erstmalig durch die Ladung zur Hauptverhandlung von dem Verfahren erfährt, hat es innerhalb von drei Tagen kaum die Möglichkeit, eine ordnungsgemäße juristische Prozessbegleitung zu organisieren, respektive die zweckdienlichen Beweise zu stellen.

Es ist daher dringend notwendig, Opfern, insbesondere dann, wenn sie sich als Privatbeteiligte angeschlossen haben, ebenso wie dem Angeklagten, eine 14tägige Vorbereitungsfrist einzuräumen.

§ 221 Abs 2 letzter Satz und § 455 wäre dann entsprechend zu ändern.

- **Zu Art I Z 41: Schonende Einvernahme des Opfers als Zeuge im Ermittlungs- und Hauptverfahren (§ 165 Abs 4, 250 Abs 3 StPO).**

Es bedarf wohl keiner näheren Erklärung, dass für viele durch die Tat emotional betroffene Opfer die unmittelbare Konfrontation mit dem Täter im Zuge des Strafverfahrens eine so erhebliche seelische Belastung bedeutet, dass oftmals erst dies zu einer posttraumatischen Belastungsstörung führen kann (sekundäre Viktimisierung).

Artikel 8 Abs 3 und 4 des Rahmenbeschlusses sehen daher vor, dass Begegnungen zwischen Opfern und Tätern möglichst vermieden werden und gefährdeten Opfern die Möglichkeit eröffnet werden muß, unter Einsatz geeigneter Mittel, die mit den Grundprinzipien der jeweiligen Rechtsordnung vereinbar sind, unter Bedingungen auszusagen, unter denen dieses Ziel, nämlich die Vermeidung der unmittelbaren Begegnung zwischen Tätern und Opfern, erreicht werden kann.

Die Österreichische Rechtsordnung sieht nun bereits seit 1993 die Möglichkeit einer schonenden abgesonderten Vernehmung des Opfers als Zeugen unter Verwendung technischer Einrichtungen zu Wort- und Bildübertragung vor. Diese schonende Einvernahme hat nach dieser geltenden Regelung und nach § 165 Abs 4 StPO idF Strafprozessreformgesetz dann zwingend statt zu finden, wenn ein Angehöriger, ein Sexualopfer oder ein Unmündiger einen entsprechenden Antrag stellt.

Diese Einschränkung des Personenkreises ist jedenfalls zu eng, zeigt doch die Praxis der Opferschutz- und Opferhilfeeinrichtungen, dass auch andere Opfer, insbesondere Opfer von Gewalt und gefährlicher Drohung, aber auch stark emotional betroffene Opfer anderer Delikte, wie etwa von Einbruchs- und Einschleichdiebstählen, durch die Konfrontation mit dem Täter im Ermittlungs- und Hauptverfahren stark betroffen und traumatisiert werden können. Es ist also dringend notwendig, den Personenkreis des § 165 Abs 4 StPO und auch des § 250 Abs 3 erster Satz StPO zu erweitern. Vorgeschlagen werden daher folgende Änderungen:

§ 165 Abs 4 StPO hat zu lauten:

„(4) Bei sonstiger Nichtigkeit hat das Gericht einen Zeugen, der das vierzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat und durch die dem Beschuldigten zur Last gelegten Straftat in seiner Geschlechtssphäre verletzt worden sein könnte, in jedem Fall auf die in Abs 3 beschriebene Art und Weise zu vernehmen, die übrigen im § 156 Abs 1 Z 1 und 2 erwähnten Zeugen, sowie Opfer, die durch die an ihnen begangene Straftat emotional betroffen sind, insbesondere die im § 65 Z 1 lit a und b erwähnten Opfer dann, wenn sie oder die Staatsanwaltschaft dies beantragen.“

§ 250 Abs 3 erster Satz StPO hat zu lauten:

„Opfer, die durch die an ihnen begangene Straftat emotional betroffen sind, insbesondere die im § 65 Z 1 lit a und b erwähnten Opfer, hat der Vorsitzende bei sonstiger Nichtigkeit auf ihren Antrag auf die in § 165 Abs 3 beschriebene Art und Weise zu vernehmen; im Übrigen hat er bei der Vernehmung von Zeugen § 165 sinngemäß anzuwenden.“

● **Zu Art I Z 52 (§ 263 StPO):**

§ 263 StPO in der bisherigen Fassung sieht vor, dass in den Fällen, in denen der Angeklagte der Hauptverhandlung noch einer anderen Tat beschuldigt wird, als wegen der er angeklagt ist, der Gerichtshof auf Antrag des Staatsanwalts oder des durch diese Tat Verletzten, die Verhandlungsurteile auch auf diese Tat ausdehnen kann. Ohne nähere Begründung wird im Entwurf das Antragsrecht des „durch diese Tat Verletzten“ gestrichen. Das ist unverständlich und eine

Verschlechterung der Rechte des Opfers sogar gegenüber der bisherigen Situation.

In § 263 Abs 1 sind daher nach den Worten „ am Antrag des Staatsanwaltes“ die Worte „ oder des Opfers“ aufzunehmen.

- **Zu Art I Z 66, 68 (Rechtsmittelrechte des Opfers)**

Es bedarf wohl keiner näheren Erklärung, dass die Sicherung vom Gesetzgeber eingeräumter Rechte im Strafprozess nur dadurch möglich ist, dass der Betroffene gegen die Verweigerung dieser Rechte effektiv vorgehen kann. Es wird zu einer Farce, wenn der Gesetzgeber Opfern eine Fülle von Rechten einräumt und keine Möglichkeit vorsieht, sich mittels effektiver Rechtsmittel oder anderen effektiver Rechtsbehelfe dagegen zu wehren, wenn rechtswidriger Weise ihnen die Rechte vorenthalten werden. Konsequenter Weise hat das Strafprozessreformgesetz 2004 im Rahmen des Ermittlungsverfahrens dem auch Rechnung getragen und dem Verbrechensopfer im Wesentlichen dieselben Rechtsmittel einräumt wie den beiden anderen Beteiligten, der Staatsanwaltschaft und dem Beschuldigten, nämlich den Einspruch wegen Rechtsverletzung nach § 106 StPO und die Beschwerde gegen die richterlichen Beschlüsse gemäß § 87 StPO.

§ 282 Abs 2 des Entwurfes sieht nun eine beschränkte Nichtigkeitsbeschwerde des Privatbeteiligten vor. Danach soll der Privatbeteiligte unter gewissen Voraussetzungen gegen einen Freispruch Nichtigkeitsbeschwerde auf dem Grunde des § 281 Abs 1 Z 4 StPO erheben können.

Auch wenn man (internationalen Beispielen folgend) das Rechtsmittelrecht ganz allgemein dem Opfer einräumen sollte, erscheint die Beschränkung auf die Opfer, die sich dem Verfahren als Privatbeteiligte angeschlossen haben, zumindest zur Zeit vertretbar. Vertretbar ist auch die Relativitätsklausel, die einen möglichen nachteiligen Einfluss auf die privatrechtlichen Ansprüche in Folge der Abweisung des in der Hauptverhandlung gestellten Antrages verlangt.

Ganz wesentlich erscheint aber auch eine Absicherung fundamentaler Beteiligungsrechte des Opfers, wie etwa die schonende Einvernahme nach § 250 Abs 3 StPO. Die Opferschutzeinrichtungen haben in den letzten Jahren wiederholt die Erfahrung gemacht, dass Richter trotz der ausdrücklichen zwingenden Vorschrift des § 162a Abs 2 StPO mündigen Sexualopfern die schonende abgesonderte Einvernahme verweigert haben, obwohl ein entsprechender Antrag gestellt wurde. Es war sehr unbefriedigend, den Opfern mitteilen zu müssen, dass ihnen außer einer Aufsichtsbeschwerde an den Präsidenten des Gerichtshofes dagegen kein Rechtsmittel zusteht.

Wenn nun § 250 StPO – hoffentlich in der vorgeschlagenen erweiterten Fassung – die Möglichkeit einer schonenden abgesonderten Einvernahme in gewissen Fällen über Antrag zwingend vorsieht, muß es eine Möglichkeit geben, dies so abzusichern, dass einigermaßen Gewähr dafür besteht, dass diese Vorschriften, die übrigens **unter Nichtigkeitsaktion zu stellen** sind, auch vollzogen wird. Es ist daher geradezu zwingend notwendig, dem Privatbeteiligten auch die Nichtigkeitsbeschwerde aus dem Grund des § 280 Abs 1 Z 3 StPO einzuräumen, wobei in den Katalog des § 280 Abs 1 Z 3 StPO auch die Verletzung des § 165 Abs 4 StPO - wiederum in der oben vorgeschlagenen neueren Fassung einbezogen werden müsste.

Es wird daher Folgendes vorgeschlagen:

In § 282 Abs 2 StPO wird nach dem Wort „Privatankläger“ die Wendung „**sowie vom Privatbeteiligten, jedoch von diesem nur gegen einen Freispruch aus den Gründen des § 281 Z 3, 4 und 5**“ eingefügt.

Nach dem Punkt ist **folgender Satz einzufügen**:

„**Der Privatbeteiligte kann den Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs 1 Z 4 nur insoweit geltend machen,**(wie Vorschlag)“.

Von Seiten der Lehre und der Praxis bestehen noch immer teilweise vehemente Widerstände dagegen, dem Opfer oder auch nur dem Privatbeteiligten ein Rechtsmittel gegen das Urteil, insbesondere eine Nichtigkeitsbeschwerde einzuräumen. Dagegen kann nur wieder darauf hingewiesen werden, dass zur Durchsetzung vom Gesetzgeber eingeräumter Rechte eben untrennbar auch die Möglichkeit gehört, die rechtswidrige Verweigerung dieser Rechte anzufechten. Hat sich nun auch der österreichische Gesetzgeber – internationalen Beispielen und vor allem dem Rahmenbeschluss folgend – dazu durchgerungen, dem Opfer Partei- bzw. Beteiligtenstellung im Verfahren einzuräumen, ist es nur konsequent, ihm auch ein Rechtsmittel gegen eine, von ihm aufgrund einer fehlerhaften Anwendung des Strafprozessrechtes als falsch empfundene Entscheidung, einzuräumen. Es sei in diesem Zusammenhang auf Artikel 8 Z 1 lit c des Schweizer Opferhilfegesetzes hingewiesen, wonach das Opfer „den Gerichtsentscheid mit den gleichen Rechtsmitteln anfechten kann wie der Beschuldigte, wenn es sich bereits vorher am Verfahren beteiligt hat und soweit der Entscheid seine Zivilansprüche betrifft oder sich auf deren Beurteilung auswirken kann“.

Das Opfer hat demgemäß das Recht der Nichtigkeitsbeschwerde gegen freisprechende und verurteilende Erkenntnisse und kann sogar ausnahmsweise die Strafzumessung und damit auch die Höhe der Strafe anfechten (dazu Weishaupt, Die verfahrensrechtlichen Bestimmungen des Opferhilfegesetzes OHG, Zürcher Studien zum Strafrecht, Bd 33, Schulthess, Polygraphischer Verlag Zürich 1998, 292 ff). Auch das deutsche Strafprozessrecht räumt dem Opfer, das sich dem Verfahren als Nebenkläger angeschlossen hat, das Recht ein, sich sogar gegen einen Schuldspruch zu wehren, wobei nur die Anfechtung des Strafmaßes ausgeschlossen ist (§ 400 dStPO). Es ist daher nur konsequent, wenn sich auch der österreichische Gesetzgeber entschließt, die dem Opfer eingeräumten Rechte auch entsprechend abzusichern.

- **Zu Art II Z 1 (§ 42 StGB):**

Wenn auch § 191 StPO der Staatsanwaltschaft nunmehr die gleichen Möglichkeiten zur Einstellung des Strafverfahrens gibt, wie sie derzeit im § 42 StGB vorgesehen sind, wird durch den Entwurf den Gerichten aber die Möglichkeit genommen, im Hauptverfahren wegen Bagatelldelikten das Strafverfahren durch Freispruch zu beenden. Die Praxis zeigt, dass es immer wieder Fälle gibt, bei denen sich erst in der Hauptverhandlung die Voraussetzungen des § 42, etwa die völlige Schadensgutmachung herausstellt. **§ 42 StGB sollte daher jedenfalls erhalten bleiben** um auch den Gerichten in besonderen Fällen die Möglichkeit zu geben, das Strafverfahren wegen

„Geringfügigkeit“ reaktionslos zu beenden.

- **Zur Art III. Z 7 (§ 7 JGG):**

Dass nunmehr auch die Staatsanwaltschaft die Möglichkeit bekommen soll, bei Delikten, die mit mehr als 10-jähriger Freiheitsstrafe bedroht sind, diversionell vorzugehen, ist sehr zu begrüßen. Gerade im Jugendrecht klaffen sehr oft die Schwere der juristischen Qualifikation und der tatsächlich gesellschaftliche Störwert auseinander, es sei nur etwa an die „Raubüberfälle“ Jugendlicher gedacht, in deren Verlauf zwei Jugendliche einem anderen eine Kleinigkeit, wie etwa ein T-Shirt, ein Bonbon oder ein Handy abnötigen. Gerade in diesen Fällen ist eine sozialtherapeutische Intervention, wie sie ihm Rahmen von Diversionsmaßnahmen vorgenommen wird, manchmal angemessener, als eine förmliche Verurteilung.

Nicht ganz verständlich ist, warum eine fahrlässige Tötung nur dann einer Diversion zugänglich gemacht werden soll, wenn es sich bei dem Getöteten um einen Angehörigen handelt. Die bisherige Praxis hat gezeigt, dass es Fälle ganz minimalen fahrlässigen Verschuldens etwa von Radfahrern oder Schifahrern gibt, bei denen durch ein Zusammentreffen unglücklicher Umstände ein Todesfall eintritt und die sehr wohl diversionell erledigt werden sollen. Die bisherige Praxis hat manchmal in diesen Fällen auch § 4 Abs 2 Z 1 und § 7 JGG angewendet.

§ 7 Abs 2 Z 2 wäre daher dahingehend zu ändern, dass in Ausnahmefällen auch bei fahrlässiger Tötung ein diversionelles Vorgehen möglich sein soll.

Ergänzend zum Entwurf sind im Interesse der Verbrechenopfer noch **zwei Ergänzungen** vorzunehmen:

- **1. Zu den §§ 172 , 177 StPO (Verständigung des Opfers von der Freilassung des Beschuldigten)**

§ 177 Abs 5 StPO sieht vor, dass, im Fall einer Freilassung des Beschuldigten vor Fällung des Urteils in erster Instanz, der Beschuldigte sogleich zu verständigen ist, und zwar Opfer von Gewalt in Wohnungen und Opfer gem. § 65 Z 1 lit a jederzeit unverzüglich von amtswegen, alle anderen Opfer auf Antrag.

Diese Regelung setzt die Verhängung der Untersuchungshaft und die Entlassung aus dieser Untersuchungshaft voraus. In vielen Fällen kommt es aber zur Festnahme des Verdächtigen und zu seiner Freilassung durch die Kriminalpolizei, ohne dass eine Untersuchungshaft verhängt wurde. Der Gesetzgeber hat daher in der bis 31. 12. 2007 geltenden Fassung in § 177 Abs 2 ausdrücklich normiert, dass die im § 89 Abs 1 genannten Opfer in diesem Fall von der Freilassung zu verständigen sind. In der Neuerung fehlt nun eine entsprechende Bestimmung, die in § 172 Abs 2 StPO aufzunehmen wäre.

In § 172 Abs 2 ist daher als dritter Satz Folgendes aufzunehmen: „§ 177 Abs 5 ist entsprechend anzuwenden“.

- **2. Verständigung des Opfers vom Ausgang des Strafverfahrens**

Während § 66 Abs 1 die Verständigung des Opfers im Wesentlichen von allen Verfahrensstadien, insbesondere der Einstellung im Ermittlungsverfahren, vorsieht, fehlt eine parallele Bestimmung der Verständigung des Opfers von der endgültigen Beendigung des Strafverfahrens. Die Information über den Ausgang des Strafverfahrens kommt aber dem Bedürfnis des Opfers nach Sicherheit und respektvollem Umgang entgegen.

Es wäre daher entweder im § 66 Abs 1 Z 4 oder im Anschluss an § 268 vorzusehen, dass Opfer dann, wenn sie es ausdrücklich beantragt haben, vom Ausgang des Verfahrens zu verständigen sind.