



Positionen
der
Vereinigung österreichischer Staatsanwältinnen und Staatsanwälte
für die
Task Force Strafrecht

Kaum eine Berufsgruppe beschäftigt sich in ihrer täglichen Arbeit derart intensiv mit dem Strafrecht wie Österreichs Staatsanwältinnen und Staatsanwälte. Aus „Expertensicht“ zeigen wir nachfolgend bestehende Problemfelder im materiellen Strafrecht auf und unterbreiten konkrete Änderungsvorschläge:

1. §§ 21 Abs 1 StGB

Nach Wahrnehmung der Staatsanwaltschaften fällt die **Zunahme von Unterbringungsanträgen nach § 21 Abs 1 StGB** auf. Laut Statistik (StA-BIS Justiz) stiegen diese beispielsweise bei der Staatsanwaltschaft Wien von 22 Anträgen im Jahr 2009 kontinuierlich auf zuletzt 75 Anträge im Jahr 2017 (wobei insbesondere der Sprung von 44 im Jahr 2016 auf 75 im Jahr 2017 auffällt). Diese Zahlen decken sich auch mit der Wahrnehmung, dass es verstärkt zu Gewalttaten durch geistig abnorme Rechtsbrecher kommt bzw. diese zumindest häufiger als früher angezeigt werden. Dennoch gibt es eine Reihe an Fällen, in denen weitere Straftaten durch einen geistig abnormen Täter zu befürchten sind, den **Strafverfolgungsbehörden** jedoch die **Hände gebunden** sind, weil es an einer – den Voraussetzungen des § 21 Abs 1 und 3 StGB entsprechenden – **Anlasstat fehlt**. So kommt es des öfteren zu (einfachen) Körperverletzungen und gefährlichen Drohungen durch geistig abnorme Täter, die zB wahllos Passanten in öffentlichen Verkehrsmitteln bzw. an Haltestellen oder auf offener Straße attackieren. Eine Untersuchungshaft bzw. vorläufige Anhaltung ist erst möglich, wenn es zu einer schweren Körperverletzung oder einer vergleichbaren Tat mit einer ein Jahr Freiheitsstrafe übersteigenden Strafdrohung kommt. Dem könnte zumindest teilweise durch eine **gesetzliche Klarstellung** entgegengewirkt werden, wonach auch die **Qualifikation nach § 84 Abs 3 StGB als „Anlasstat“** und mehrere weitere zu erwartende (leichte) Körperverletzungen als „schwere Folgen“ iSd § 21 Abs 1

StGB gewertet werden können (dzt. ist bei der Gefährlichkeitsprognose Voraussetzung, dass die schweren Folgen aus einer Einzeltat zu befürchten sind).

2. § 107a StGB

Gerade bei **schwerwiegenden Fällen des § 107a StGB**, die massiv in die Lebensführung der Opfer eingreifen, scheitert eine Strafverfolgung mitunter daran, dass die **Täter zurechnungsunfähig** sind und eine vorläufige Anhaltung bzw. eine Unterbringung nach § 21 Abs 1 StGB aufgrund der Strafdrohung nicht in Betracht kommt. Es sind zB Verfahren bekannt, in denen die Täter die Opfer über viele Jahre intensiv verfolgen und letztere der belastenden Situation hilflos ausgesetzt sind, weil die Ermittlungsverfahren regelmäßig gem. § 190 Ziffer 1 StPO a.d.Gr.d. § 11 StGB eingestellt werden müssen.

Ein **Lösungsansatz**, um diese Sanktionslücke zu schließen, wäre allenfalls eine **Qualifikation des § 107a StGB** mit einer ein Jahr Freiheitsstrafe übersteigenden Strafdrohung. So könnten z.B. schwere Fälle des Stalkings, die sich über einen **längeren Zeitraum** als vom Grunddelikt gefordert (beispielsweise über ein Jahr) erstrecken oder mit **gefährlichen Drohungen verbunden** sind, eine höhere Strafe rechtfertigen und damit auch ein Vorgehen nach § 21 Abs 1 StGB ermöglichen.

3. § 107b StGB

Besonders problematisch erscheint in der praktischen Anwendung der Tatbestand bzw. die **Strafdrohung des § 107b Abs 4 StGB**. Insbesondere die Fallkonstellation der fortgesetzten Gewaltausübung gegen eine unmündige Person **länger als ein Jahr hindurch** führt aufgrund der **Mindeststrafdrohung von fünf Jahren Freiheitsstrafe zu unbilligen Ergebnissen**. So ist ein Fall bekannt, in dem ein unbescholtener Erziehungsberechtigter wegen Misshandlung seiner unmündigen Kinder (ohne eine einzige objektivierte Verletzung) nach § 107b Abs 1, 3 und 4 StGB zu sechs Jahren Freiheitsstrafe verurteilt wurde. Diese Strafe erscheint insbesondere im Vergleich zu durchschnittlichen Verurteilungen wegen Vergewaltigung und anderer schwerer Gewalttaten **unverhältnismäßig**. Wenngleich kaum nachweisbar, liegt der Verdacht nahe, dass die hohe Mindeststrafe Gerichte dazu verleiten könnte, den Angeklagten eher freizusprechen (zumal selten objektivierte Beweisergebnisse vorliegen), als eine inadäquat hohe Strafe zu verhängen. Eine statistische Auswertung beschränkt auf den Abs 4 liegt nicht vor, jedoch lassen die generellen Zahlen zu § 107b StGB eine deutliche Tendenz erkennen. Beispielsweise wurde im Jahr 2017 bei (in den letzten Jahren konstant gebliebenen) ca. 500 angefallenen Fällen bei der Staatsanwaltschaft Wien wegen § 107b StGB gegen 105 Personen Anklage erhoben, von denen jedoch 59, also deutlich mehr als die Hälfte freigesprochen wurden. Die Verurteilungsrate lag in den Jahren davor zwar immer über der **Freispruchsquote**, diese ist aber dennoch **auffallend hoch**.

In diesem Zusammenhang bereitet auch die **Abgrenzung zwischen § 92 Abs 1 StGB** („körperliche oder seelische Qualen zufügt“) und dem **ersten Fall des § 107b Abs 4 StGB** („auf qualvolle Weise“; bei wegen Gebrechlichkeit etc. wehrlosen Opfern droht bei

fortgesetzten Misshandlungen hier gleich die mehr als dreifache Strafdrohung!) in der Praxis **Schwierigkeiten**, zumal Qualen regelmäßig mit wiederholter, fortgesetzter Gewalt über einen längeren Zeitraum verbunden sind. Dies führt bei Strafanträgen wegen § 92 Abs 1 StGB zum Nachteil einer unmündigen oder wehrlosen Person beinahe zwangsläufig zu Unzuständigkeitsentscheidungen. Dass bei den Qualifikationen des § 107 Abs 4 zweiter Satz StGB (schwere Dauerfolge bzw. Tod) gegenüber den vergleichbaren Qualifikationen des § 92 Abs 3 StGB die dreifache bzw. doppelte Strafe droht, obwohl letzteren mitunter lediglich die Voraussetzung der Tatbegehung über längere Zeit hindurch fehlt, erscheint ebenso **unverhältnismäßig**.

Im Hinblick auf die beschriebene Problematik wird daher **angeregt**, in § 107b Abs 4 StGB die **Wortfolge** „eine Tat nach Abs 3 auf qualvolle Weise begeht oder“ sowie „oder wird die Gewalt nach Abs 3 länger als ein Jahr ausgeübt“ **entfallen zu lassen und/oder die Strafdrohungen** zwischen den §§ 92 und 107b Abs 4 StGB etwas **anzugleichen**. Alternativ sollte **jedenfalls** die **Mindeststrafdrohung** für eine Tatbegehung nach § 107b Abs 4 zweiter Satz StGB auf maximal ein Jahr Freiheitsstrafe **reduziert** werden, um den Gerichten die Möglichkeit zu geben, auf weniger schwer wiegende Fälle angemessen reagieren zu können.

4. § 107c StGB

Im Jahr 2017 gab es bundesweit **gerade einmal 16 Verurteilungen** wegen § 107c StGB (gerichtliche Verurteilungsstatistik). Bei der Staatsanwaltschaft Wien führten beispielsweise 2017 insgesamt 150 Fälle zu fünf Verurteilungen und drei Freisprüchen. Eine **effiziente strafrechtliche Verfolgung** des Phänomens „**Cybermobbing**“ **scheitert** idR daran, dass der Gesetzeswortlaut (und auch die bisherige Rspr.: siehe OLG Wien, 21 Bs 278/16k, mit eingehender Begründung) **fortgesetzte Handlungen** des Beschuldigten eine längere Zeit hindurch verlangt. So stellt beispielsweise das einmalige Teilen einschlägiger Bilder auf einer Internet-Plattform nur eine Handlung dar, auch wenn diese dazu führt, dass die Bilder im Internet weiterverbreitet werden und das Opfer dadurch massiv in seiner Lebensführung beeinträchtigt wird. Die in den ErlRV 689 BlgNR 25. GP, S. 16, vertretene Ansicht, dass § 107c StGB auch durch eine einzige Handlung bzw. auch durch Unterlassen begangen werden könne, scheint sich nicht durchzusetzen. Es wird daher **angeregt**, eine **Gesetzesänderung** dahingehend zu prüfen, dass das Zeitelement („längere Zeit hindurch“) auf die Wahrnehmbarkeit der Ehrverletzung bzw. der Tatsachen oder Bildaufnahmen des höchstpersönlichen Lebensbereichs und nicht auf das Verletzen bzw. das Veröffentlichen abstellt. Weiters müsste wohl das Erfordernis der fortgesetzten Handlungen durch den Beschuldigten entfallen bzw. in anderer geeigneter Form klargestellt werden, dass dieser zumindest dann, wenn er die Möglichkeit hatte, eine weitere Beeinträchtigung des Opfers zu verhindern, jedoch nicht handelte, strafbar sein soll. Die Strafbarkeit würde so nicht von einer fortgesetzten Tatbegehung durch den Beschuldigten abhängen, sondern vom (erhöhten) Erfolgseintritt beim Opfer.

5. Laienbeteiligung bei Kapitalstraftaten

Bei **Tötungsdelikten** als auch bei **Missbrauchsverfahren** werden im Beweisverfahren – unter Ausschluss der Öffentlichkeit – Tatortfotos und Missbrauchsbilder vorgeführt und müssen im Zuge der Urteilsfindung von **Schöffen und Geschworenen** betrachtet werden. Diese sind darauf völlig **unvorbereitet**. Nach Abschluss des Verfahrens werden die Laienrichter ohne weitere Betreuung mit dem Erlebten verabschiedet. Eine professionelle „Vor- und Nachbetreuung“ wäre wünschenswert. So könnte Laienrichtern nach der Verhandlung zur Verarbeitung des Verfahrens allenfalls psychologische Unterstützung angeboten werden.

6. § 117 FPG

Im Bereich des FPG ist eine **Strafrechtslücke bei offensichtlichen Scheinehen** zu beobachten. Der häufig auftretende Fall, dass ein/e Österreicher/in bzw. Aufenthaltsberechtigte/r eine/n Fremde/n mit dem offenkundigen Ziel, dieser/diesem den rechtmäßigen Aufenthalt in Österreich zu ermöglichen, **im Ausland heiratet**, lässt sich in der Praxis in aller Regel weder unter den Tatbestand des § 114 FPG noch unter jenen des § 117 FPG subsumieren. Für den Tatbestand der Schlepperei mangelt es regelmäßig an Anhaltspunkten bzw. einer Nachweisbarkeit eines Bereicherungsvorsatzes. In Bezug auf die **Aufenthaltsehe** liegt meist **keine inländische Gerichtsbarkeit** vor, weil § 117 FPG von der Rspr. nicht als Dauerdelikt angesehen wird, wodurch **nur das Eingehen der Ehe**, nicht jedoch deren Aufrechterhaltung **tatbildlich** ist (13 Os 58/10v), und die Tat im Staat, in dem die Ehe geschlossen wird, nicht strafbar ist.

Um diese **Sanktionslücke** zu schließen, wäre eine **Gesetzesänderung** dahingehend zielführend, dass nicht auf die Eheschließung („eingeht“) abgestellt wird, sondern es für eine Strafbarkeit genügt, dass sich der Täter in weiterer Folge **im Inland** für seine Aufenthaltsberechtigung **auf die (Schein-)Ehe beruft**. **Strafrechtspolitisch** wäre dies jedenfalls **vertretbar**, weil die hinter der Tat stehende Motivation (ausschließlich) **österreichische Interessen** betrifft und der unrechtmäßige Zustand zwar im Ausland hergestellt, jedoch im Inland aufrechterhalten wird und sich daher keineswegs nur auf das Eingehen der Ehe beschränkt.