



Univ.-Prof. Hon.-Prof.
Dr. Susanne Reindl-Krauskopf

Rechtswissenschaftliche Fakultät
Institut für Strafrecht und
Kriminologie

Schenkenstr. 4, 1. Stock
A- 1010 Wien, Österreich
T +43 (1) 4277-346 11
F +43 (1) 4277-9346
susanne.reindl@univie.ac.at

An das
Bundesministerium für Justiz
Museumstr. 7
1070 Wien
team.s@bmj.gv.at

Cc: begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Wien, 03.04.2017

**Bundesgesetz, mit dem das Strafgesetzbuch geändert werden (Straf-
gesetznovelle 2017) – BMJ-S318.039/0002-IV 1/2017 – Punktuelle
Stellungnahme**

Sehr geehrte Damen und Herren!

Ich danke für die Einladung zur Stellungnahme zum oben genannten Begutachtungsentwurf und erlaube mir, nachstehend hierzu punktuell anzumerken:

I. Artikel 1 Z 1 – § 3 StGB

Die Erläuterungen gehen davon aus, dass es derzeit strittig sei, ob die Notwehr gegenüber allen Fällen von Angriffen gegen die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung als Rechtfertigungsgrund in Frage kommt, und intendieren eine diesbezügliche Klarstellung. Eine zu weit gehende Rechtfertigung bei Aufnahme des Rechtsgutes „sexuelle Integrität und Selbstbestimmung“ sei aufgrund der – neben dem Vorliegen eines notwehrfähigen Gutes – weiteren strengen Anforderungen des § 3 StGB nicht zu befürchten.

Das neue notwehrfähige Gut soll als „**sexuelle Integrität und Selbstbestimmung**“ bezeichnet werden. Auch der gesamte zehnte Abschnitt des StGB trägt den Titel strafbare Handlungen gegen die „sexuelle Integrität und Selbstbestimmung“ und er-

fasst unter dieser Überschrift nicht nur strafbare Handlungen, die sich als Angriff auf individualisierbare Rechtsgüter fassen lassen. Demgegenüber dient die Notwehr bislang als Rechtfertigungsgrund zur Verteidigung typischerweise von Individualrechtsgütern gegenüber gegenwärtigen oder unmittelbar drohenden rechtswidrigen Angriffen. Daher stellt sich die Frage, ob durch Aufnahme des Rechtsgutes „sexuelle Integrität und Selbstbestimmung“ eine Erweiterung des Anwendungsbereichs der Notwehr gewollt ist. Soll man Notwehr künftig etwa auch gegenüber jemandem üben dürfen, der iSd § 219 StGB öffentlich eine Ankündigung erlässt, die bestimmt ist, unzüchtigen Verkehr herbeizuführen, oder gegen jemanden, der ein Tätigkeitsverbot verletzt und daher eine Straftat nach § 220b Abs 6 StGB verwirklicht? Das kann wohl nicht ernsthaft beabsichtigt sein, zielen diese und vergleichbare Delikte doch primär auf den Schutz von Allgemeinrechtsgütern ab. Eine diesbezügliche Klarstellung in den Erläuterungen wäre dennoch sinnvoll.

Abgesehen davon, dass die strafbaren Handlungen gegen die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung nicht ausschließlich Verletzungen von Individualrechtsgütern erfassen, stellt sich bei einigen Delikten dieses Abschnitts auch die Frage der deliktstypischen Schwere eines allfälligen Angriffs. Nicht zuletzt in Anbetracht der äußerst emotional geführten Debatten rund um die Einführung der neuen Straftatbestände des § 205a StGB und § 218 Abs 1a StGB, die sehr deutlich geoffenbart haben, wie unterschiedlich die Schwere solcher Angriffs bewertet werden, wären weitere Klarstellungen und Beispiele zur Reichweite des geplanten Anwendungsbereiches der Notwehr in den erläuternden Bemerkungen in höchstem Maße wünschenswert. So wäre klarzustellen, dass Übergriffe zB iSd § 218 StGB typischerweise Fälle der Notwehr iSd § 3 Abs 1 Satz 2 StGB sein werden und die Notwehr daher nur unter dem Vorbehalt einer entsprechenden Güterabwägung stattfinden können.

Auch wenn das Anliegen der Erweiterung der notwehrfähigen Güter um den ausdrücklichen Schutz der Sexualsphäre prinzipiell zu begrüßen ist, führt der zur Rechtsgutsbeschreibung verwendete Begriff „sexuelle Integrität und Selbstbestimmung“ aufgrund der Wechselwirkung mit der Diktion des zehnten Abschnitts des StGB zu Unklarheiten. Eine Anreicherung der Erläuterungen durch entsprechende Präzisierungen und Beispiele könnte die praktische Handhabung der künftig erweiterten Notwehrregelung entschieden erleichtern.

II. Artikel 1 Z 10 – § 207a StGB

Die Klarstellung der Strafflosigkeitsfälle wird ausdrücklich begrüßt.

III. Artikel 1 Z 12a – § 218 Abs 2a und Abs 2b StGB

Die neu vorgeschlagenen Bestimmungen sollen als Reaktion auf das Phänomen dienen, dass Frauen von „Gruppen junger Männer“ von ihrer Begleitung getrennt, umzingelt

und sexuell belästigt werden. Das Anliegen ist verständlich; die vorgeschlagene Maßnahme selbst aber unverhältnismäßig:

Abs 2a des Entwurfs stellt auf eine Zusammenkunft mehrerer Menschen ab. „Mehrere“ sind nach der im Strafrecht üblichen Auslegung bereits zwei, manchmal (vgl § 115 StGB) drei Personen. Die strengere strafrechtliche Reaktion setzt damit trotz des deklarierten Anliegens, gegen Gruppen vorgehen zu wollen, bei einer sehr niedrigen Schwelle an. Überdies soll es für die höhere Strafbarkeit ausreichen, dass der Täter wissentlich an einer Zusammenkunft teilnimmt, die darauf ausgerichtet ist, Belästigungen zu begehen. Er selbst muss allerdings trotz der hohen **Strafandrohung von bis zu zwei Jahren** Freiheitsstrafe keine Belästigungshandlung setzen, um sich strafbar zu machen. Vielmehr reicht dafür eben die Teilnahme an der Zusammenkunft. Es wird darauf hingewiesen, dass die vorgeschlagene Strafdrohung von bis zu zwei Jahren Freiheitsstrafe nicht einmal für eine vorsätzliche leichte Körperverletzung vorgesehen ist (§ 83 StGB) und selbst bei einer fahrlässigen Tötung die Freiheitsstrafandrohung erst dann der im Entwurf vorgesehenen entspricht, wenn der Tod mehrerer Menschen fahrlässig herbeigeführt wurde (§ 80 Abs 2 StGB). Mit Blick auf die jeweils verletzten Rechtsgüter und die Tatsache, dass die Bestrafung an die Teilnahme an der Zusammenkunft und nicht an die Belästigung selbst anknüpft, ist das Ausmaß der in Abs 2a vorgesehenen Strafdrohung außer Verhältnis geraten. Dass – gewissermaßen zum Ausgleich – die Strafbarkeit nur eintreten soll, wenn es zu einer Belästigung iSd Abs 1 Z 1 oder Abs 1a gekommen ist, entschärft dieses **Missverhältnis der Strafdrohungen** nur geringfügig.

Abgesehen davon stellt sich die Frage nach dem **Verhältnis zwischen Abs 2a und Abs 1 bzw Abs 1a**. Da der Täter des Abs 2a die Belästigung nicht selbst begehen muss, ist Abs 2a in Wahrheit nicht als Qualifikation konzipiert, weil Abs 2a die Strafbarkeit eben gerade nicht auf einer Belästigung durch den Täter aufbaut. Damit ist aber unklar, ob Abs 2a ein Vorbereitungsdelikt zu Abs 1 und Abs 1a oder überhaupt ein (anderes) selbständiges Grunddelikt sein soll. Daran knüpft sich zum einen wieder die Frage nach der Strafdrohung. Vorbereitungsdelikte werden sachgerechterweise idR weniger streng bestraft als die eigentliche Rechtsgutsverletzung. Als Grunddelikt eigener Art wäre die Strafdrohung in Abs 2a aber ebenfalls überhöht. Zum anderen ist das Konkurrenzverhältnis fraglich: Nimmt jemand an der Zusammenkunft iSd Abs 2a teil und begeht er auch selbst eine Belästigung nach Abs 1 od Abs 1a, ist dann von echter Konkurrenz zwischen Abs 1 und Abs 1a einerseits und Abs 2a andererseits auszugehen oder ist nur nach Abs 2a zu bestrafen, weil dort – zumindest indiziert dies die vorgeschlagene höhere Strafdrohung – das höhere Unrecht zu sehen wäre? Diese Fragen sollten jedenfalls – und zwar schon vom Gesetzgeber selbst – geklärt werden.

Bedenken zur Strafhöhe bestehen auch gegenüber dem neuen **Abs 2b**, der die verabredete Begehung von Taten nach § 218 Abs 1 und Abs 1a StGB mit **bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe** bedroht. Auch hier sei zum Vergleich darauf hingewiesen, dass zB die vorsätzliche schwere Körperverletzung eine vergleichbare Strafdrohung auf-

weist, was in Anbetracht der betroffenen Rechtsgüter per se und mit Blick auf die jeweilige Intensität der Rechtsgutsverletzung unverhältnismäßig erscheint. Die Materialien verweisen im Übrigen zu Abs 2b „auf die vergleichbare Qualifikation des § 84 Abs 5 Z 2 StGB“. Dieser Verweis geht allerdings fehl, weil § 84 Abs 5 Z 2 StGB für die Begründung der dortigen Qualifikation die verabredete Begehung von insgesamt mindestens drei Rechtsbrechern voraussetzt, während § 218 Abs 2b StGB die verabredete Begehung von insgesamt zwei Personen ausreichen lassen will.

Überdies knüpft der vorgeschlagene Abs 2b – anders als Abs 2a – umfassend an § 218 Abs 1 und Abs 1a StGB an. Soll tatsächlich an den vorgeschlagenen Regeln festgehalten werden, empfiehlt sich eine **deckungsgleiche Konzeption hinsichtlich der Anknüpfung** an die Grunddelikte, um sachliche Unterschiede in der Reichweite der beiden Bestimmungen hintanzuhalten.

Davon abgesehen fragt sich, aufgrund welcher objektiv nachvollziehbarer Umstände ein Übergriff iSd § 218 StGB stets als derart schwerer und bedrohlicher wiegend als andere sexuelle Übergriffe und sonstige Bedrohungsszenarien beurteilt werden kann, dass gerade und ausschließlich für dieses Delikt schwerere Strafen an die Tatbegehung im Rahmen einer Zusammenkunft oder verabredeten Begehung von zwei und mehr Menschen anknüpfen sollen. Während dies offenbar problemlos als kriminalpolitisch notwendig angesehen wird, finden Bedrohungslagen im Zusammenhang mit anderen Delikten, die in Gruppen begangen für Opfer ebenfalls bedrohlicher erscheinen, nicht einmal Eingang in eine rechtspolitische Diskussion. Die besondere Betonung des § 218 StGB erscheint vor diesem Hintergrund unverhältnismäßig und der Entwurf der Abs 2a und Abs 2b des § 218 StGB insgesamt in der derzeit vorliegenden Form weder in sich noch im Vergleich mit anderen Delikten ausgewogen. Mit Blick auf das Gesamtsystem des StGB wäre es sachgerechter, solche Modi operandi im Rahmen von Strafzumessungsregeln zu erfassen.

IV. Artikel 1 Z 13 – § 246a StGB

Mit § 246a StGB sollen Bewegungen bekämpft werden, die die Hoheitsrechte der Republik Österreich ablehnen, wobei ihre Aktivitäten von strafrechtlich neutralem Verhalten bis zu Drohungen und Gewaltakten gegenüber Personen des öffentlichen Dienstes reichen. Da solche Einzelakte allerdings als gefährliche Drohung, Nötigung, als strafbare Handlungen gegen Leib und Leben oder gegen die Staatsgewalt und uU auch als Amtsanmaßung strafbar sein können, liegt der Gewinn einer solchen zusätzlichen Strafbestimmung grundsätzlich eher in deren symbolischen Wert als in einer tatsächlichen Steigerung der Effizienz in der Bekämpfung solcher Gruppierungen.

Soll eine solche neue Bestimmung einen tatsächlichen Mehrwert entfalten, muss sie präzise formuliert und treffsicher auf die anvisierten Bewegungen zugeschnitten sein. Nur so kann überbordende Strafbarkeit verhindert werden. Will man nicht gänzlich auf den neuen Tatbestand verzichten, muss er zumindest **schärfer gefasst** werden:

Zunächst ist festzuhalten, dass mit der **Bewegung** ein neuer Typus von Gruppierung ins StGB neben den bereits bestehenden der Organisation, Verbindung und Vereinigung eingeführt wird, der eine wesentlich geringere Schwelle in Bezug auf den Organisationsgrad sowohl insbesondere hinsichtlich der personellen wie auch zeitlichen Aspekte ausreichen lässt. Allein damit wird eine Erweiterung der Strafbarkeit in Richtung Vorfeld- und Organisationsdelikte getätigt, der über die schon bislang oftmals kritisch gesehenen Grenzen hinausreicht. Nach der vorgesehenen Struktur der Bewegung in § 246a Abs 4 StGB kommt als solche grundsätzlich auch jeder Verein, jede Partei, jede Personengruppe, die sich für ein bestimmtes Anliegen als Bürgerinitiative engagiert, etc in Frage.

Umso wichtiger erscheint die bereits angesprochene Notwendigkeit der Präzisierung des Tatbestands, um den Bereich der letztlich strafbaren Bewegungen auf ein sachgerechtes Maß zu beschränken. So ist nach der derzeitigen Formulierung unklar, ob es für den Tatbestand ausreicht, einzelne **Hoheitsakte** zB einzelne Bescheide, einzelne verbindliche Anordnungen oder einzelne unmittelbare Akte der verwaltungsbehördlichen Befehlsgewalt nicht anzuerkennen, oder ob die **Hoheitsgewalt** rundweg **als solche** abgelehnt werden muss. Sachgerecht wäre die Beschränkung auf das Ablehnen der Hoheitsgewalt der Republik schlechthin.

§ 246a Abs 1 StGB stellt weiter darauf ab, dass es – wenn auch nicht ausschließlicher – Zweck der Bewegung sein muss, **in gesetzwidriger Weise** die Vollziehung von Gesetzen usw zu verhindern. Mangels näherer Festlegung organisatorischer Strukturen stellt sich die Frage, ob auch der spontane Entschluss einer größeren Zahl von Menschen, die die gleiche Gesinnung teilen, eine solche Gruppierung zu einer Bewegung iSd § 246a Abs 1 StGB werden lässt. So könnte etwa eine Gruppe von Menschen für ein bestimmtes Anliegen demonstrieren. Soll die Demonstration nun behördlicherseits aufgelöst werden, weigern sich die Demonstranten aber, diese Auflösung anzuerkennen, und marschieren weiter, so erkennen sie jedenfalls den konkreten Ausfluss von Hoheitsgewalt nicht an und tun dies durch den weiteren Demonstrationmarsch entgegen der verfügten Auflösung auch in gesetzwidriger Weise. Für solche Fälle war § 246a StGB aber wohl nicht gedacht; Verwaltungssanktionen reichen diesfalls typischerweise aus. Sollte ein solcher Fall weiter eskalieren und es zu tätlichen Auseinandersetzungen im Zuge der Auflösung der Demonstration kommen, stehen ohnedies auch strafrechtliche Sanktionen zur Verfügung wie zB § 269 StGB und § 274 StGB. Eine klare Abgrenzung des intendierten Zieles des § 246a StGB von Beispielen wie dem genannten erscheint durch Schärfung des Tatbestandes geboten.

Weiters ist auch unbestimmt, was darunter zu verstehen ist, dass sich die **Ausrichtung** der Bewegung in einer Handlung gegenüber einer Behörde eindeutig **manifestiert** haben muss. So wäre es denkbar, dass gegen ein Mitglied einer solchen Bewegung ein Strafverfahren geführt wird und andere Mitglieder aus Solidarität mit ihrem Gesinnungsgenossen in großer Zahl zur Hauptverhandlung erscheinen. Das öffentliche Auftreten hat zweifellos Außenwirkung und das Erscheinen bei Gericht manifestiert die

Gesinnung gegenüber einer Behörde. Es wäre allerdings kaum verständlich, das Erscheinen bei einer öffentlichen Hauptverhandlung allein wegen der darin verkörperten Solidarität mit dem Angeklagten, die auf derselben die Republik ablehnenden Gesinnung basiert, als Verwirklichung eines Tatbestandsmerkmals anzusehen. Auch die in den Materialien genannte Eingabe bei Behörden, die auf der verpönten Gesinnung beruht, erscheint problematisch. Immerhin liegt es grundsätzlich in der Freiheit jedes Einzelnen, Eingaben bei Behörden zu tätigen, mag der Inhalt für die Behörde auch unerwünscht, unerfreulich oder (inhaltlich) unverständlich sein. Die verfahrensrechtlichen Bestimmungen der österreichischen Rechtsordnung regeln überdies bereits, wie mit solche Eingaben umzugehen ist.

Ähnlich vage ist die Umschreibung des Begriffs der **Teilnahme** an einer staatsfeindlichen Bewegung. Unter Teilnahme wird traditionell jede Betätigung verstanden. Die Materialien präzisieren in diesem Zusammenhang, dass diese nach Außen treten muss, weshalb eine Teilnahme an einer Veranstaltung dazu nicht ausreicht. Das kann aber wohl nach den bekannten Maßstäben nur gelten, wenn es sich um eine reine „Mitglieder“-Veranstaltung handelt, wobei die Veranstaltung als solche natürlich typischerweise nach außen erkennbar sein wird.

Die Gefahr, die von Gruppierungen ausgeht, die die Republik Österreich nicht anerkennen, ist ernst zu nehmen. Allerdings steht grundsätzlich zu bezweifeln, dass ein Straftatbestand die innere Einstellung dieser Personen verändert. Will man aufgrund der dem Strafrecht zugeschriebenen sittenbildenden Kraft dennoch einen eigenen auf solche Bewegungen zugeschnittenen Straftatbestand schaffen, um das Bedrohungspotential zu unterstreichen, mag dies in der politischen Diskussion verständlich sein. Eine Aneinanderreihung unbestimmter Gesetzesbegriffe im Tatbestand selbst und eine kaum weiterführende Präzisierung in den Materialien erweisen dem politischen Anliegen allerdings keinen guten Dienst, weil vage und unklare Bestimmungen erfahrungsgemäß zu Anwendungsschwierigkeiten führen und kaum die gewünschte Überzeugungskraft entfalten. Vor diesem Hintergrund erscheint eine **präzisere Fassung des § 246a StGB dringend geboten**.

V. Artikel 1 Z 14 – § 270 Abs 1 StGB

Mag die Strafdrohung auch seit der Stammfassung des StGB in diesem Bereich unverändert geblieben sein, so ist die nun vorgeschlagene **Vervierfachung der möglichen Höchststrafe** dennoch nicht angemessen. Schließlich darf nicht vergessen werden, dass die Bestimmung „nur“ das tätliche Angreifen eines Beamten voraussetzt, nicht aber die Verhinderung einer Amtshandlung oder gar die Verletzung des Beamten. Kommt es zu einer gewaltsamen Verhinderung der Amtshandlung oder einer (auch nur leichten vorsätzlichen) Verletzung des Beamten, so sehen § 269 Abs 1 StGB bzw § 84 Abs 2 StGB ohnedies eine Strafdrohung von bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe vor, was ein deutliches rechtspolitisches Signal ist. Vor diesem Hintergrund und in Anbetracht

der rückläufigen Verurteilungszahlen der letzten Jahre (zumindest zwischen 2012 [92 Verurteilungen] und 2015 [53 Verurteilungen]; die Zahlen zu 2016 waren noch nicht zugänglich; Quelle: online-Abfrage bei der Statistik Austria vom 27.03.2017) würde als zusätzliches Signal auch eine **Verdoppelung** der derzeitigen Strafdrohung auf bis zu ein Jahr Freiheitsstrafe **ausreichen**.

VI. Artikel 1 Z 15 – § 270a StGB

Der Entwurf will mit dieser Bestimmung dem Umstand begegnen, dass in „der Vergangenheit [sind] vermehrt tätliche Übergriffe auf mit der Lenkung oder Kontrolle betraute Organe in Massenbeförderungsmitteln festzustellen“ sind. Diese Behauptung mag zutreffen, die Materialien liefern keinen diesbezüglichen empirischen Nachweis. Eine **gesteigerte Bedrohungslage** könnte sich auch hinsichtlich **anderer Berufsgruppen** ergeben, die ebenso schützenswert sein könnten, wie zB medizinisches Personal in Ambulanzen. Vor Einführung einer Sonderregel wäre daher prinzipiell eine breitere Diskussion zur Abklärung der grundsätzlichen Notwendigkeit und der gegebenenfalls nötigen Reichweite von zusätzlichen Schutznormen sinnvoll.

Sollte das Gefahren- bzw Gefährdungspotential in Bezug auf die im Entwurf genannte Berufsgruppe tatsächlich angestiegen sein, ist der Wunsch nach stärkerem – auch strafrechtlichem – Schutz verständlich und grundsätzlich auch unterstützenswert. Wie zu § 270 StGB gilt aber auch hier, dass die **Strafdrohung** in Anbetracht der Tatsache, dass kein Eintritt einer Verletzung vom Tatbestand verlangt wird, sondern auch hier der tätliche Angriff als solcher für die Strafbarkeit ausreicht, als **unverhältnismäßig** erscheint.

Weiters ist die **Einordnung** des Tatbestandes in den 19. Abschnitt des StGB, der „Strafbare Handlungen gegen die **Staatsgewalt**“ fragwürdig: So wichtig die Funktion eines Lenkers oder Kontrollors in einem Massenbeförderungsmittel auch ist, Staatsgewalt im traditionellen Verständnis des 19. Abschnitts des StGB übt er typischerweise nicht aus. Wenn allerdings an der geplanten Gleichstellung dieses Personenkreises mit Beamten als Angehörigen der Staatsgewalt festgehalten werden soll, so bedarf es der umfassenden Gleichstellung auch hinsichtlich der Pflichten. So wäre zB auch die Anwendung des § 313 StGB auf diese – künftig dann im Rahmen des 19. Abschnitts des StGB den Beamten gleichgestellten – Personen sicherzustellen. Eine nur **einseitige** (begünstigende) **Angleichung** an die Beamtenstellung und Staatsgewalt erscheint **unsachlich**.

Hochachtungsvoll,