

An das Präsidium des Nationalrats
begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

An das BMVRDJ
team.s@bmvrdj.gv.at

Wien, am 29.08.2019

Bundesgesetz, mit dem die Strafprozeßordnung 1975, das Jugendgerichtsgesetz 1988, das Bundesgesetz über die justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen mit den Mitgliedstaaten der Europäischen Union, das Auslieferungs- und Rechtshilfegesetz, das Strafregistergesetz 1968 und das Tilgungsgesetz 1972 geändert werden (Strafprozess- und Jugendstrafrechtsänderungsgesetz 2019)

GZ.: BMVRDJ-S884.066/0006-IV 3/2019

Die Vereinigung der österreichischen Richterinnen und Richter (unter Einbeziehung der Fachgruppe Jugendstrafrecht) und die Bundesvertretung Richter und Staatsanwälte in der GÖD erstatten zum oben angeführten Gesetzesvorhaben folgende

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

Die vorgesehenen Gesetzesänderungen werden dem Grunde nach begrüßt. Generell ist anzumerken, dass das nunmehr explizite Beschleunigungsgebot sowie das verstärkte Augenmerk auf Fortbildung der im Bereich des Jugendstrafverfahrens tätigen Personen voraussetzt, dass eine ausreichende Personalausstattung gegeben ist. Dafür wird Sorge zu tragen sein, widrigenfalls die – wünschenswerten – Verbesserungen kaum zu realisieren sein werden.

Im Folgenden wird zu ausgewählten Bestimmungen näher Stellung genommen:

Zu § 1 Abs 2 JGG:

Im Hinblick auf die grundsätzliche Geltung des Zweifelsgrundsatzes für Tatsachenfeststellungen (§ 14 zweiter Halbsatz StPO) ist diese Regelung als Klarstellung zu betrachten und insofern nicht zu beanstanden. Darüber hinaus würde diese Regelung aber auch für die Verfahrensphase vor Beginn der Hauptverhandlung zur Anwendung gelangen, was ausdrücklich begrüßt wird (vgl zu dem, in dieser Verfahrensphase nicht geltenden Zweifelsgrundsatzes *Jesionek/Edwards/Schmitzberger*, JGG⁵ § 1 Anm 19).

Soweit aber auf Zweifel am Alter allein „zur Zeit der Tat“ abgestellt wird, wird angeregt die Formulierung zu ändern, weil davon die Anwendbarkeit der verfahrensrechtlichen Bestimmungen, die großteils auf das Alter im Zeitpunkt der jeweiligen Verfahrenshandlung abstellen, dem Wortlaut nach nicht umfasst wäre. Vorgeschlagen wird in Anlehnung an § 46a Abs 2 „zur Zeit der Tat“ durch „*beziehungsweise im Zeitpunkt der Verfahrenshandlung*“ zu ergänzen.

Zu § 5 Z 12 JGG:

Diese Bestimmung sollte mangels Relevanz aufgrund der in weiterer Folge geregelten, ausdrücklich bei sonstiger Nichtigkeit vorgesehenen notwendigen Verteidigung in der Hauptverhandlung entfallen.

Sollte diese Regelung dennoch beibehalten werden, wird auch hier angeregt, die Formulierung zu ändern und zwar statt „*darf wegen einer Jugendstraftat nur verhängt werden*“ in „*darf über einen Jugendlichen nur verhängt werden*“, um so die Fälle auszuschließen, in denen zwar eine Jugendstraftat verhandelt, der Angeklagte aber zum Zeitpunkt der Hauptverhandlung bereits (junger) Erwachsener und insofern nicht mehr erhöht schutzbedürftig ist.

Vorbemerkung zu §§ 30, 54, 63 Abs 13 JGG:

Ausdrücklich begrüßt wird die Erweiterung der §§ 30 und 54 im Sinne einer Verpflichtung des Bundesministers, ein entsprechendes Fortbildungsangebot sicherzustellen, wobei darauf hingewiesen werden darf, dass das einschlägige Angebot bislang lediglich das „Curriculum Jugendstrafrecht“ umfasst, das durch die Fachgruppe Jugendstrafrecht organisiert wird. Nach derzeitigem Wissensstand besteht kein spezielles Fortbildungsangebot für BezirksanwältInnen und JustizwachebeamtInnen.

Zu § 30 JGG:

Art 20 Abs 2 der Richtlinie 2016/800 über Verfahrensgarantien in Strafverfahren für Kinder, die Verdächtige oder beschuldigte Personen in Strafverfahren (in der Folge: RL Jugendstrafverfahren genannt) spricht - in Zusammenschau mit der Erwägung Nr 63 - nur davon, dass die Richter und Staatsanwälte besondere Sachkunde in diesem Bereich, tatsächlichen Zugang zu speziellen Schulungen oder beides haben sollen. Das mit dem vorliegenden Entwurf verfolgte Ziel, nämlich die Sicherstellung der entsprechenden Aus- und Fortbildung bei in Jugendstrafsachen tätigen Personen, ist begrüßenswert. Die vorliegenden Bestimmungen sind jedoch eine überschießende Umsetzung der Richtlinie Jugendstrafverfahren und werfen in der Praxis zahlreiche Probleme auf.

Eine „regelmäßige Teilnahmeverpflichtung“ an einschlägigen Fortbildungsveranstaltungen sieht Art 20 der Richtlinie nicht vor. Es stellt sich auch die Frage, was unter „regelmäßig“ zu verstehen ist (die Teilnahme an einer Fortbildungsveranstaltung alle fünf Jahre entspricht auch einer regelmäßigen Teilnahme).

Warum § 30 besondere Kenntnisse der Kriminologie als Voraussetzung einer besonderen Eignung für Jugendstrafsachen vorsieht, ist nicht nachvollziehbar (und von der RL auch nicht gefordert). Besondere Kenntnisse der Kriminologie sind für mit Jugendstrafrecht befasste Personen sicher wünschenswert, allerdings nicht mehr und nicht weniger als für mit Strafrecht im Allgemeinen befasste Entscheidungsorgane.

Die Erfahrung zeigt, dass RichterInnen und StaatsanwältInnen - insbesondere im Bereich des Jugendstrafrechts - geeignete, fachspezifische Fortbildungen gerne annehmen. Es wird daher vorgeschlagen, das einschlägige Fortbildungsangebot für mit Jugendstrafsachen befasste Personen entsprechend auszubauen. Damit wird den Vorgaben in der Richtlinie Jugendstrafverfahren ausreichend entsprochen. Wie bereits erwähnt, werden derzeit ausschließlich von der Richtervereinigung – Fachgruppe Jugendstrafrecht fachspezifische Fortbildungsveranstaltungen im Rahmen des Curriculums, sowie regelmäßig auch der Jugendrichtertag zum fachlichen Austausch und der Fortbildung organisiert. Ein Ausbau dieses Angebots ist wünschenswert, angesichts der Kürzungen im Fortbildungsbudget, die ab 2020 auch die Richtervereinigung treffen, aber kurzfristig nicht umsetzbar und sind die Teilnehmerzahlen begrenzt. Unter diesen Voraussetzungen eine Verpflichtung zu normieren, ist realitätsfern und darüber hinaus auch nicht notwendig. Die in § 30 normierte Teilnahmeverpflichtung kann und sollte daher ersatzlos entfallen.

Die durch die notwendige und deutliche Intensivierung des Fortbildungsangebots steigenden Fortbildungskosten sind im Übrigen bei den finanziellen Auswirkungen entsprechend abzubilden.

§ 63 JGG:

Die Bestimmung des § 63 Abs 13 wird äußerst kritisch gesehen. Zunächst ist festzuhalten, dass sich der Wortlaut der Bestimmung jedenfalls nicht auf Personen bezieht, die nach dem 1.1.2021 erstmals im Jugendstrafbereich eingesetzt werden.

Das nächste „Curriculum Jugendstrafrecht“ startet erst mit Anfang des Jahres 2020 und dauert zwei Jahre. Angesichts des Mangels an sonstigen speziellen Fortbildungsveranstaltungen ist es daher nach derzeitigem Stand nahezu unmöglich, bis 31.12.2020 entsprechende Fortbildungsnachweise zu erbringen, außer es wird private Fortbildung vorausgesetzt. Die Planung des Fortbildungsprogramms 2020 ist in allen Oberlandesgerichtssprengeln bereits im Wesentlichen abgeschlossen und sind Änderungen und insbesondere zusätzliche Veranstaltungen (und Kosten!) voraussichtlich kaum realisierbar. Laut § 63 Abs 13 ist jedoch vorgesehen, dass Personen, die diese Kenntnisse bis 31.12.2020 nicht nachweisen können, ab 1.1.2021 nicht mehr mit Jugendstrafsachen betraut sein dürfen(!).

Abgesehen davon würde eine solche, strikt geltende Regelung massive Probleme bei der Verteilung der Geschäfte nach sich ziehen. Sollten nämlich für ausgeschriebene Abteilungen keine BewerberInnen zur Verfügung stehen, welche die Voraussetzungen der §§ 30, 54 erfüllen, dann dürften diese Stellen nicht besetzt werden. Darüber hinaus lässt sich diese Vorgabe etwa beim Einsatz von SprengelrichterInnen im Vertretungsfall kaum erfüllen.

Die angedachte Bestimmung wird auch zu Problemen beim Einsatz von geprüften RichteramtsanwärterInnen nach deren unmittelbarer Ernennung bei Gericht oder der Staatsanwaltschaft in Jugendstrafsachen führen. Um einen solchen Einsatz zu ermöglichen, müssten bereits vor der Ernennung diese speziellen Fortbildungsveranstaltungen absolviert werden. Aus den oben angeführten Gründen ist dies kaum zu erwarten, insbesondere da RichteramtsanwärterInnen in aller Regel nicht wissen, in welchem Fachbereich sie zu Beginn ihrer Karriere tätig sein werden. Dies könnte zu Rekrutierungsproblemen führen.

Unklar ist – auch unter Berücksichtigung der Materialien – wem gegenüber ein entsprechendes Verständnis oder entsprechende Kenntnisse nachzuweisen sind, wenn im Entwurf von „Dienstgeber“ die Rede ist. Ist damit der Präsident / die Präsidentin des Oberlandesgerichtes als Dienstbehörde gemeint oder – was naheliegender wäre – der Präsident / die Präsidentin des Landesgerichtes als Vorsitzende/r des Personalsenates; letzterer muss bei der Verteilung der Geschäfte das Vorliegen der Voraussetzungen prüfen. Offen bleibt auch, in welcher Form das entsprechende Verständnis oder entsprechende Kenntnisse bis spätestens 31.12.2020 nachzuweisen sind. Ebenfalls offen bleibt, ob auch die befassten Vertreter des „Dienstgebers“ über die entsprechenden Kenntnisse verfügen müssen bzw sollen; ist doch sonst nicht ersichtlich, auf welcher Basis deren wohl vorzunehmende Prüfung der vorgelegten Nachweise erfolgt.

Aufgrund der zahlreichen praktischen Probleme und der ohnedies überschießenden Umsetzung der Richtlinie, sollte diese Bestimmung daher ersatzlos gestrichen werden.

Zu § 32 JGG:

Nach den Erläuterungen sind die hier vorgesehenen Änderungen zur Ermöglichung einer raschen Beigabe eines Rechtsbeistandes vorgesehen. Die Änderungen erfüllen diesen Zweck einerseits nicht, andererseits überschneiden sie sich mit den Regelungen in § 39. Es wird vorgeschlagen, die Änderungen in § 32 komplett entfallen zu lassen, sodass alle den Rechtsbeistand betreffenden Regelungen in § 39 konzentriert sind.

Abs 3 Z 1 verfolgt nach den Erläuterungen das Ziel, dass die Kriminalpolizei die Staatsanwaltschaft unverzüglich von Festnahmen aus Eigenem und sofortigen Vorführungen verständigen soll, regelt aber eine Berichtspflicht nach § 100 StPO, womit lediglich ein schriftlicher Bericht an die Staatsanwaltschaft zu erstatten ist. Daraus folgt die gewünschte unverzügliche Verständigung nicht.

Abs 3a ist einerseits missverständlich, andererseits nur gemeinsam mit den Regelungen des § 39 zu lesen. Der hier aufgezeigte Regelungsbedarf kann übersichtlicher und einfacher in die Bestimmung des § 39 oder allenfalls des § 37 integriert werden.

Zu § 32a JGG:

In Abs 1 ist der Verweis auf § 167 StPO ein Schreibfehler, gemeint ist offenbar § 164 StPO.

Ganz grundsätzlich ist festzuhalten, dass gerade bei Jugendlichen eine Verpflichtung zur umfassenden Belehrung über alle Eventualitäten eines Verfahrens dann nicht im Sinne des Jugendlichen ist, wenn er durch die Informationsflut verwirrt ist als vorher. Zielrichtung sollte sein, den Jugendlichen über die wesentlichen und jeweils konkret relevanten Bestimmungen zu belehren. Dies setzt aber unter anderem voraus, dass die jeweils einschreitenden Behörden (Polizei, Staatsanwaltschaft, Gericht, Jugendgerichtshilfe, Justizanstalt, etc.) über jeweils entsprechende Formblätter verfügen, in denen die nur für den konkreten Fall notwendigen Belehrungen prägnant und leicht verständlich festgehalten werden. Nur durch eine zentral gesteuerte und durch Formblätter einheitlich durchgeführte Belehrung kann eine solche sinnvoll sein und auch nur anhand unterschriebener Formblätter können die erfolgten Belehrungen durch die Gerichte iSd Abs 2 überprüft und einzelfallbezogen ergänzt werden.

Festgehalten wird auch, dass die durchgehende Formulierung von „Rechten“ sprachlich insofern schwierig ist, als beispielsweise ein „*Recht auf notwendige Verteidigung*“ nicht besteht, sondern „*notwendige Verteidigung und ein Recht auf Verfahrenshilfe*“.

Zu § 36a JGG:

Um klarzustellen, dass bei Anfertigung einer Ton- und Bildaufnahme iSd Abs 2 auch weiterhin ein Protokoll anzufertigen ist, sollte es dort lauten *„ist zusätzlich eine Ton- und Bildaufnahme anzufertigen“* und in Abs 3 *„so kann die Vernehmung ausschließlich in einem Protokoll dokumentiert werden“*.

Zu § 37 JGG:

Die Bestimmungen über die notwendige Verteidigung führen nicht dazu, dass der Jugendliche bei seinen Vernehmungen durch einen Verteidiger vertreten ist, weil notwendige Verteidigung nicht zwingend Anwesenheit eines Verteidigers bei sämtlichen Verfahrensschritten bedeutet. Zur Erreichung des Ziels, dass der Jugendliche bei seinen Vernehmungen als Beschuldigter in der Regel durch einen anwesenden Verteidiger unterstützt wird, wird vorgeschlagen zunächst die Überschrift des § 37 zu ändern in *„Beziehung eines Verteidigers oder einer Person des Vertrauens“*. Sodann sollte Abs 1 lauten: *„Der Vernehmung eines Jugendlichen (§§ 164 und 165 StPO) ist bei notwendiger Verteidigung ein Verteidiger beizuziehen, soweit dieser auf seine Anwesenheit nicht ausdrücklich verzichtet. Soweit bei der Vernehmung eines Jugendlichen kein Verteidiger anwesend ist, ist eine Person seines Vertrauens beizuziehen. Über diese Umstände ist der Jugendliche in der Rechtsbelehrung (§ 50 StPO) und in der Ladung (§ 153 Abs. 2 StPO), spätestens jedoch vor Beginn der Vernehmung (§ 164 Abs. 1 und 2 StPO) zu informieren. ...“*

Wie vorzugehen ist, wenn keine Vertrauensperson vorhanden/bekannt ist bzw der Jugendliche die Beziehung einer solchen nicht wünscht oder sich die Vertrauensperson zur entsprechenden Mitwirkung nicht bereit erklärt, sollte explizit geregelt werden.

Dass der Verteidiger auf seine Anwesenheit verzichten können soll, ist durch den geplanten § 39 Abs 4 (siehe auch Anmerkungen dort) auch Intention des Entwurfs. Dies steht auch im Einklang mit Art 6 der Richtlinie. Aus dessen Abs 4 lit b letzter Satz ergibt sich in einem Umkehrschluss, dass eine obligatorische Anwesenheit des Verteidigers bei der Vernehmung des Jugendlichen nicht vorgesehen ist. Der Schutz des Jugendlichen ist aber auch ohne Anwesenheit eines Verteidigers gewährt, weil einerseits dann verpflichtend eine Vertrauensperson beizuziehen und andererseits von der Vernehmung überdies eine Bild- und Tonaufnahme anzufertigen ist.

Zu § 37a JGG:

Obwohl eine entsprechende Ergänzung des § 123 StPO systemkonformer wäre, wird die in Abs 1 vorgenommene gesetzliche Klarstellung, dass körperliche Untersuchungen zur Bestimmung des Alters eines Beschuldigten grundsätzlich zulässig sind, begrüßt. In diesem Zusammenhang wird vorgeschlagen, das Wort „nur“ zu streichen, um allfällige Missverständnisse bei der Wortinterpretation zu vermeiden.

Die Regelung in Abs 2 kann entfallen. Neben den in den Erläuterungen selbst angeführten einschlägigen Bestimmungen erfolgt auch nach § 7 Abs 3 der Anhalteordnung bei jeder Festnahme durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes eine ärztliche Untersuchung zur Haftfähigkeit (vgl dazu eingehend *Nimmervoll*, JSt 2018, 271). Schon allein diese obligatorische medizinische Untersuchung entspricht nach Ansicht der Fachgruppe Jugendstrafrecht bereits den Anforderungen der Richtlinie Jugendstrafverfahren. „*Diese medizinische Untersuchung sollte von einem Arzt oder einer anderen qualifizierten Fachkraft durchgeführt werden, und zwar entweder ... auf Initiative der zuständigen Behörden oder auf Antrag ...*“ (Erwägungsgrund 41 der Richtlinie). Insofern ist davon auszugehen, dass entweder auf die eine oder auf die andere Weise die Möglichkeit einer medizinischen Untersuchung bestehen soll. Es widerspricht aber weder dem Wortlaut noch dem Regelungsziel der Richtlinie, wenn bei einer ohnehin immer von Amts wegen durchzuführenden Untersuchung keine separate Antragsmöglichkeit besteht.

Bei Beibehaltung des Abs 2 leg cit sollte schon aufgrund der allgemeinen Formulierungen klar geregelt werden, wie vorzugehen ist, wenn der Jugendliche der „**Vernehmung**“, „*anderen Ermittlungshandlungen*“ oder „*zu seinen Lasten ergriffenen oder beabsichtigten Maßnahmen*“ nicht „*gewachsen*“ ist.

Zu § 39 JGG:

Abs 1:

Die in Z 1 genannten besonders schutzbedürftigen Beschuldigten wurden aus § 61 Abs 2 Z 2 StPO übernommen. Gründe, warum gerade Jugendlichen innerhalb dieser Personengruppe gegenüber Erwachsenen eine erhöhte Schutzwürdigkeit zukommen sollte und deshalb eine notwendige Verteidigung in jedem Fall erforderlich wäre, sind jedoch weder den erläuternden Bemerkungen noch dem umzusetzenden Art 6 der Richtlinie zu entnehmen. Sollte die Z 1 beibehalten werden, sollte an deren Beginn „*im gesamten Verfahren*“ ergänzt werden, um eine Einheit zu den nachfolgenden Ziffern herzustellen.

In Z 2 sollte bei der Gegenüberstellung der Klammerausdruck zur Klarstellung insofern ergänzt werden, als es „*§ 163 Abs. 1 und 3 StPO*“ zu lauten hat. Abs 2 betrifft nämlich lediglich die Einsicht in Lichtbilder, Anhörung von Stimmproben und Gegenüberstellung von Beweismitteln.

In Z 4 sollte überprüft werden, ob tatsächlich nur weitere Ermittlungen nach Abschlussberichten oder auch weitere Ermittlungen nach Berichten iSd § 100 StPO im Allgemeinen erfasst sein sollen.

Zu Z 5 ist festzuhalten, dass die Wendung „*bei sonstiger Nichtigkeit*“ für alle Verfahren vor dem Landesgericht aufgrund des Nichtigkeitsgrundes iSd §§ 281 Abs 1 Z 1a (iVm 489 Abs 1) bzw 345 Abs 1 Z 2 StPO überflüssig ist. Bei Verfahren des Bezirksgerichts wäre statt der Wendung anzudenken, § 468 Abs 1 Z 1 StPO iSd genannten Nichtigkeitsgrundes zu ergänzen.

Z 6 erscheint insofern überflüssig, als durch Z 3 und Z 4 ohnehin alle Verfahren erfasst sind, die zu einer Hauptverhandlung führen und durch die dort enthaltene Wendung „im gesamten Verfahren“ sowie „in Verfahren“ das Verfahren bis zur Rechtskraft und somit auch das Rechtsmittelverfahren umfasst ist. Sollte Z 6 beibehalten werden, erscheint eine Ergänzung um „auf Grund einer Anmeldung einer Berufung oder einer Nichtigkeitsbeschwerde“ wünschenswert, um eine abschließende Regelung in § 39 herbeizuführen ohne auf § 61 Abs 1 Z 6 StPO zurückfallen zu müssen.

Abs 4:

Dieser Absatz kann entfallen. Zunächst ist bei Durchführung einer Tatrekonstruktion sowie einer (in diesem Absatz wohl irrtümlich nicht erwähnten) kontradiktorischen Vernehmung, dem Verteidiger lediglich „Gelegenheit zu geben“, sich zu beteiligen (vgl §§ 150 Abs 1, 165 Abs 2 StPO). Auch bei notwendiger Verteidigung bedeutet dies keine Anwesenheitspflicht des Verteidigers (vgl *Soyer/Schumann* in WK StPO § 61 Rz 25), sodass der Regelungsinhalt des Abs 4 insofern bereits geltendes Recht ist. Im Hinblick auf Vernehmungen des Beschuldigten ist auf die vorgeschlagene Ergänzung des § 37 hinzuweisen.

Abs 5:

Der erste Satz wiederholt im Wesentlichen den Inhalt des Abs 2. Sinnvoll erscheint es, hier den relevanten Regelungsinhalt der geplanten Änderungen in § 32 einzufügen. Eine mögliche Formulierung würde lauten:

(5) Liegen in einem Ermittlungsverfahren die Voraussetzungen für eine notwendige Verteidigung vor, hat die Kriminalpolizei oder die Staatsanwaltschaft den jugendlichen Beschuldigten und den gesetzlichen Vertreter mit der Aufforderung zur Vernehmung zu laden, binnen angemessener Frist einen Verteidiger zu bevollmächtigen oder die Beigebung eines Verfahrenshilfeverteidigers zu beantragen. Wird kein Verteidiger bevollmächtigt, so hat die Kriminalpolizei der Staatsanwaltschaft darüber zu berichten (§ 100 StPO). Die Staatsanwaltschaft hat die Akten dem Gericht zu übermitteln, das nach Abs 2 vorzugehen hat.

Mag. Sabine Matejka

Präsidentin

Mag. Christian Haider

Vorsitzender