

Gabriele Vana-Kowarzik

Die Änderungen der österreichischen Strafprozessordnung im Bereich der Diversion

„Unter der Sammelbezeichnung der Diversion versteht man alle Formen staatlicher Reaktion auf strafbares Verhalten, welche den Verzicht auf die Durchführung eines Strafverfahrens oder die Beendigung eines solchen ohne Schuldspruch und ohne förmliche Sanktionierung und unnötige Stigmatisierung des Verdächtigen – jedoch unter der Voraussetzung der Zustimmung des Verdächtigen zur Erbringung bestimmter Leistungen – ermöglichen und zugleich die berechtigten Interessen des Tatopfers, vor allem jenem auf Schadensgutmachung, effizienter und rascher dienen.“

(1615 der Beilage zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XX. Gesetzgebungsperiode)

Die Idee der Diversion als Reaktionsmöglichkeit auf strafbares Verhalten existiert in Österreich bereits seit 1989 im Jugendstrafrecht. Dort steht der Erziehungsgedanke im Vordergrund.

Zum 1.1.2000 wurde durch die Änderung der österreichischen Strafprozessordnung die Diversion auch im allgemeinen Strafrecht eingeführt. Oft wird Österreich in dieser Frage eine „Vorbildfunktion“ zugeschrieben (Dölling, Täter-Opfer-Ausgleich 1998, Seite 19). Ein Grund, sich die gesetzlichen Regelungen genauer anzusehen.

Die Änderungen im einzelnen:

Grundsätzlich steht es der Staatsanwaltschaft (StA) weiterhin frei, zu erklären, dass sie keinen Grund für die weitere Verfolgung der Verdächtigen findet und die Anzeige zurücklegt, sei es, dass nicht genügend Verdachtsmomente vorliegen oder wegen mangelnder Strafwürdigkeit der Tat ein Freispruch durch das Gericht erfolgen würde.

Die StA hat von der Verfolgung einer strafbaren Handlung zurückzutreten, wenn

- der Sachverhalt hinreichend geklärt ist,
- den Verdächtigen keine schwere Schuld zur Last fällt und
- eine Zurücklegung der Anzeige nicht in Betracht kommt
- und aus spezialpräventiven bzw. generalpräventiven Gründen eine Bestrafung im Hinblick auf
 - die Zahlung eines Geldbetrages
 - die Erbringung gemeinnütziger Leistungen
 - oder die Bestimmung einer Probezeit, allenfalls in Verbindung mit Bewährungshilfe und der Erfüllung von Pflichten oder

– einen außergerichtlichen Tatausgleich (ATA) nicht erforderlich erscheint.

Diversion ist nur zulässig, wenn

- die strafbare Handlung nicht in die Zuständigkeit des Schöffengerichts oder des Geschworenengerichts fällt
- die Schuld der Verdächtigen nicht als schwer anzusehen wäre und
- die Tat nicht den Tod eines Menschen zur Folge gehabt hat.

Das Gericht hat die für die StA geltenden Bestimmungen der Diversion sinngemäß anzuwenden und nach Einleitung der Voruntersuchung oder Erhebung der Anklage das Verfahren wegen einer von Amts wegen zu verfolgenden strafbaren Handlung unter den für die StA geltenden Voraussetzungen bis zum Schluß der Hauptverhandlung mit Beschluss einzustellen. Wird trotz Vorliegen der Voraussetzungen Diversion nicht angewandt, so ist das Urteil nichtig und kann angefochten werden.

Die einzelnen Diversionsmöglichkeiten

1. Rücktritt von der Verfolgung nach Zahlung eines Geldbetrages

Die Verdächtigen haben einen Geldbetrag zugunsten des Bundes zu entrichten. Hauptanwendungsfall dieser Diversionsvariante soll der „Ladendiebstahl“ sein.

Die Verdächtigen müssen über ihre Rechtsstellung belehrt werden, insbesondere über die Möglichkeit eines Zahlungsaufschubs. Der Rücktritt von der Verfolgung ist – soweit es möglich und zweckmäßig ist – davon abhängig zu machen, dass die Verdächtigen binnen einer Frist von höchstens sechs Monaten Schadenersatz leisten und dies nachweisen.

Nach Leistung des Geldbetrages und allfälliger Schadensgutmachung hat die StA von der Verfolgung zurückzutreten.

2. Rücktritt von der Verfolgung nach gemeinnützigen Leistungen

Der Rücktritt von der Verfolgung durch die StA ist davon abhängig, dass sich die Verdächtigen ausdrücklich bereit erklärt haben, innerhalb einer Frist von höchstens sechs Monaten unentgeltlich gemeinnützige Leistungen zu erbringen.

Diese gemeinnützigen Leistungen sollen die Bereitschaft der Verdächtigen zeigen, für die Tat einzu-

stehen. Sie sind in der Freizeit bei einer geeigneten Einrichtung zu erbringen, mit der das Einvernehmen herzustellen ist. Gemeinnützige Leistungen fungieren als Sanktionersatz. Diese Diversionsmassnahme soll auch bei Fällen der mittleren Kriminalität und Wiederholungstaten möglich sein.

Die Verdächtigen haben binnen einer Frist von höchstens sechs Monaten den Schaden gutzumachen oder sonst zum Ausgleich der Folgen der Tat beizutragen und dies auch nachzuweisen.

Die StA hat die Verdächtigen über ihre Rechte zu belehren, kann aber auch SozialarbeiterInnen um diese Mitteilung sowie Belehrung ersuchen und diese ersuchen die gemeinnützige Leistung zu vermitteln. Die LeiterInnen der StA haben eine Liste jener Einrichtungen zu führen, die für die Erbringung gemeinnütziger Leistungen in Frage kommen. In diese Liste hat jede Person Einsicht.

Die Einrichtung hat den Verdächtigen oder dem/der SozialarbeiterIn eine Bestätigung über die erbrachte Leistung auszustellen.

Nach Erbringung der Leistung und allfälliger Schadensgutmachung hat die StA von der Verfolgung zurückzutreten.

3. *Rücktritt von der Verfolgung nach einer Probezeit*

Die StA kann von der Verfolgung einer strafbaren Handlung unter Bestimmung einer Probezeit von einem bis zwei Jahren vorläufig zurücktreten. Der Lauf der Probezeit beginnt mit der Zustellung der Verständigung über den vorläufigen Rücktritt.

Wenn es möglich und zweckmässig ist, ist der vorläufige Rücktritt davon abhängig zu machen, dass sich die Verdächtigen ausdrücklich bereit erklären, während der Probezeit bestimmte Pflichten zu erfüllen, die als Weisungen erteilt werden können, und sich von einem/r BewährungshelferIn betreuen zu lassen. Insbesondere kann die Weisung erteilt werden, den Schaden wiedergutzumachen oder sonst zum Ausgleich der Folgen der Tat beizutragen.

Werden Weisungen erteilt oder Bewährungshilfe angeordnet, so kann die StA eine/n SozialarbeiterIn um die Mitteilung und Belehrung sowie darum ersuchen, die Verdächtigen bei der Erfüllung solcher Pflichten zu betreuen (BewHG).

Nach Ablauf der Probezeit und Erfüllung der Pflichten hat die StA von der Verfolgung endgültig zurückzutreten.

Das blosse Dulden einer Probezeit ist sicherlich nicht zielführend und kann nur dann zur Anwendung kommen, wenn die Tat geringfügig ist. Wird der vorläufige Rücktritt von der Verfolgung mit Probezeit gleichzeitig mit Weisungen verbunden, so kann der Anwendungsbereich dieser Diversionsmassnahme auch auf Sachverhalte außerhalb der Bagatellkriminalität liegen, ebenso bei Straftaten, bei denen

aus Gründen der Spezialprävention (z.B. Vorstrafen) eine Betreuung der Verdächtigen geboten ist.

4. *Rücktritt von der Verfolgung*

nach außergerichtlichem Tatausgleich (ATA)

Die StA kann von der Verfolgung einer strafbaren Handlung zurücktreten,

- wenn die Verdächtigen bereit sind, für die Tat einzustehen und sich mit deren Ursachen auseinanderzusetzen,
- wenn sie die Folgen der Tat auf eine den Umständen nach geeignete Weise ausgleichen, insbesondere durch Schadensgutmachung oder sonst zum Ausgleich der Folgen der Tat beiträgt,
- wenn sie erforderlichenfalls Verpflichtungen eingehen, die ihre Bereitschaft bekunden, Verhaltensweisen, die zur Tat geführt haben, künftig zu unterlassen.

Verletzte sind in die Bemühungen um einen Tatausgleich einzubeziehen, soweit er/sie dazu bereit sind.

Das Zustandekommen eines Ausgleichs ist von ihrer Zustimmung abhängig, es sei denn, dass sie diese aus Gründen nicht erteilen, die im Strafverfahren nicht berücksichtigungswürdig sind.

Berechtigte Interessen der Verletzten sind jedenfalls zu berücksichtigen.

Die StA kann eine/n KonfliktreglerIn ersuchen, die Verdächtigen und die Verletzten über die Möglichkeit des ATA zu belehren.

Der/die KonfliktreglerIn hat der StA über die Ausgleichsvereinbarung zu berichten und deren Erfüllung zu überprüfen. Ein abschließender Bericht ist zu erstatten, wenn die Verdächtigen ihren Verpflichtungen soweit nachgekommen sind, dass unter Berücksichtigung ihres übrigen Verhaltens angenommen werden kann, sie werden die Vereinbarung weiter einhalten, oder wenn nicht mehr zu erwarten ist, dass ein Ausgleich zustande kommt.

Nachträgliche Einleitung

oder Fortsetzung des Strafverfahrens

Außer beim vorläufigen Rücktritt von der Strafverfolgung, ist eine Einleitung oder Fortsetzung des Strafverfahrens nur unter den Voraussetzungen einer ordentlichen Wiederaufnahme zulässig. Vor einem Rücktritt ist das Strafverfahren einzuleiten, wenn die Verdächtigen es verlangen.

Das Strafverfahren ist weiterhin fortzusetzen oder einzuleiten, wenn

- die Verdächtigen den Geldbetrag samt allfälliger Schadensgutmachung oder die gemeinnützige Leistung samt Tatfolgenausgleich nicht vollständig oder nicht rechtzeitig zahlen oder erbringen,
- die Verdächtigen übernommene Pflichten nicht hinreichend erfüllen oder sich beharrlich dem

Rechte und Interessen des/der Verletzten

Die Interessen der Verletzten sind zu prüfen, und, wenn sie berechtigt sind, sind sie im größtmöglichen Ausmaß zu fördern. Die StA hat entsprechende Erhebungen durchzuführen oder zu veranlassen, um beurteilen zu können, ob eine Schadensgutmachung oder ein sonstiger Tatausgleich möglich und zweckmäßig ist.

Die Verletzten sind zu verständigen, wenn sich die Verdächtigen bereit erklären, den aus der Tat entstandenen Schaden gutzumachen oder sonst zum Ausgleich der Folgen der Tat beizutragen. Dies hat auch zu geschehen, wenn die Verdächtigen Pflichten übernehmen, die die Interessen der Verletzten unmittelbar berühren. Erfolgt ein Rücktritt von der Verfolgung, so sind die Verletzten zu hören, soweit dies nach Maßgabe ihrer Interessen geboten erscheint. Über die Einleitung des Strafverfahrens entscheidet jedoch die Staatsanwaltschaft.

Die Verletzten haben das Recht, eine Vertrauensperson beizuziehen und sind umfassend über ihre Rechte zu belehren.

Die Verletzten sind über geeignete Opferschutzeinrichtungen zu informieren.

Belehrung der Verdächtigen

Die Verdächtigen sind über ihre Rechtsstellung zu belehren, insbesondere

- über die Voraussetzungen für einen Rücktritt von der Verfolgung,
- über das Erfordernis der Zustimmung,
- über die Möglichkeit, die Einleitung oder Fortsetzung des Verfahrens zu verlangen,
- über sonstige Umstände, die eine Einleitung oder Fortsetzung des Verfahrens bewirken können,
- über die Notwendigkeit eines Pauschalkostenbeitrages,
- über die Registrierung (siehe unten).

Gemeinsame Bestimmungen

Die StA oder das Gericht kann den/die zuständige LeiterIn der Geschäftsstelle für den ATA ersuchen, mit Verletzten, Verdächtigen und mit jener Einrichtung, bei der gemeinnützige Leistungen zu erbringen oder eine Schulung oder ein Kurs zu besuchen wären, Verbindung aufzunehmen und sich dazu zu äußern, ob die Zahlung eines Geldbetrages, die Erbringung einer gemeinnützigen Leistung, die Bestimmung einer Probezeit, die Übernahme bestimmter Pflichten, die Betreuung durch eine/n BewährungshelferIn oder ein ATA zweckmäßig wäre. Zu diesem Zweck kann die StA auch selbst Erhebungen durchführen sowie die Verletzten, die Verdächtigen und andere Personen hören.

Die Probezeit sowie die Fristen zur Zahlung eines Geldbetrages samt allfälliger Schadensgutmachung

Einfluß des/der BewährungshelferIn entziehen oder

- gegen die Verdächtigen vor Zahlung des Geldbetrages samt Schadensgutmachung oder vor Erbringung der gemeinnützigen Leistung samt Tatfolgenausgleich oder vor Ablauf der Probezeit wegen einer anderen strafbaren Handlung ein Strafverfahren eingeleitet wird.

Aus spezialpräventiven Gründen kann von der Einleitung oder Fortsetzung des Verfahrens abgesehen werden.

Verpflichtungen, die die Verdächtigen übernommen und Zahlungen, zu denen sie sich bereit erklärten, werden mit der Einleitung oder Fortsetzung des Strafverfahrens gegenstandslos. Die Bewährungshilfe endet. Wurden bereits Leistungen erbracht, so ist dies bei der Strafbemessung zu berücksichtigen.

und zur Erbringung gemeinnütziger Leistungen samt Tatfolgenausgleich werden in die Verjährungszeit nicht eingerechnet.

Die StA kann Diversionsmaßnahmen setzen, solange noch nicht Anklage erhoben wurde, danach hat das Gericht (über den Antrag der StA oder der Beschuldigten) zu entscheiden.

Registrierung

Einen nicht bloß vorläufigen Rücktritt von der Verfolgung und eine Einstellung des Verfahrens nach den Bestimmungen der Diversion hat die StA im Geschäftsregister zu kennzeichnen, so dass dieser Umstand für einen Zeitraum von 5 Jahren ab Rechtswirksamkeit des Rücktritts oder der Einstellung angezeigt wird. Die Kennung ist zu löschen, wenn das Verfahren nachträglich eingeleitet oder fortgesetzt wird.

Stellt die Diversion tatsächlich eine adäquate Handhabung dar, auf strafbares Verhalten zu reagieren?

Die Diversion bietet neue Möglichkeiten, auf strafbares Verhalten zu reagieren. Nicht mehr der Gedanke der Sanktion steht im Vordergrund, sondern der Ausgleich mit dem Opfer. Die Befürworter der Diversion meinen, dass eine Verurteilung der Täter nicht zu einer Änderung des Verhaltens führt, sondern insbesondere der außergerichtliche Tatausgleich dazu führen kann, dass die Täter gegenüber den Opfern die Verantwortung übernehmen. Im Bereich der Eigentumsdelikte ist auch meines Erachtens ein Strafverfahren nicht zielführend, da hier für die Geschädigten in der Regel die Bestrafung der Täter nicht im Vordergrund steht, sondern sehr wohl die Schadenswiedergutmachung. Auch bei Verkehrsunfällen ist es sicherlich nicht immer zweckdienlich, die Täter zu bestrafen, auch hier steht Schadenswiedergutmachung im Vordergrund.

Diversion bei gewalttätigen Beziehungen?

Eine der wesentlichen Voraussetzungen der Anwendung für die Diversion ist, dass die Schuld des Verdächtigen nicht als schwer anzusehen ist. Trotz alledem werden in Österreich laut Auskunft einer Konfliktreglerin an den außergerichtlichen Tatausgleich in erster Linie Gewaltdelikte überwiesen, wobei hier die Opfer in erster Linie Frauen sind, die mit dem Täter in ehelicher Gemeinschaft oder in Lebensgemeinschaft leben. Die Frage der Schwere der Schuld wird durch die Staatsanwaltschaft kaum geprüft. Insbesondere wird übersehen, dass gerade Frauen, die Gewalt durch ihre Ehemänner oder Lebensgefährten erleiden, in der Regel nicht die ersten Gewalttaten zur Anzeige bringen, da sie meist wirtschaftlich oder ge-

fühlsmäßig vom Täter abhängig sind und auch wegen der gemeinsamen Kinder von einer Anzeigeerstattung Abstand nehmen. Manchmal drohen die Täter, Frauen und Kinder zu „vernichten“, wenn eine Anzeige erstattet wird. In vielen Fällen erfolgt somit die erste Anzeige nicht bei der ersten strafbaren Handlung, so dass m.E. in den meisten Fällen nicht davon gesprochen werden kann, dass die Schuld des Täters, der die Abhängigkeit des Opfers ausnützte, nicht schwer ist.

Die KonfliktreglerInnen verneinen, dass durch eine „Mächtigung“ der Opfer (der Verletzten) in diesem Bereich die Täter zur Einsicht gebracht werden können, die Verantwortung für ihre Taten übernehmen und somit der familiären Gewalt ein Ende gesetzt werden könne. Die KonfliktreglerInnen sprechen von einer Lösung des Konfliktes zwischen Täter und Verletzten. Durch die Bezeichnung der familiären Gewalt als Konflikt, findet eine Verharmlosung derselben statt, zudem wird an diesem Konflikt auch dem Opfer Verantwortung – oder gar Schuld – aufgeladen. Auch wenn zuerst getrennte Gespräche mit Opfer und Täter stattfinden, können im Bereich der Gewalt im familiären Bereich die gefühlsmäßigen Verflechtungen nicht unberücksichtigt bleiben.

Mir selbst ist insbesondere unklar, wie eine „Mächtigung“ des Opfers von Gewaltdelikten im sozialen Nahbereich, insbesondere im familiären Bereich, stattfinden kann, wenn dieses mit dem Verdächtigen weiterhin in Hausgemeinschaft lebt und seinem Machteinfluss ausgesetzt ist. Ich habe oft erlebt, dass die Geschädigte bei Ermächtigungsdelikten (Delikte, bei denen die Verletzte die Erlaubnis zum Strafverfahren erteilen muss, wie z.B. die gefährliche Drohung) vom Täter mit verschiedensten Mitteln unter Druck gesetzt werden, die Ermächtigung zur Strafverfolgung zurückzuziehen. Aber auch dort, wo eine Trennung bereits stattgefunden hat, ist eine Mächtigung der Verletzten schwierig. Wer achtet tatsächlich auf die Gefühle der Verletzten – den Konflikt, der den Verletzten auferlegt wird? Wer bestimmt, was die Verletzte wirklich will? Die Verantwortung des „Strafens“ wird in die Hände der Verletzten gelegt – sie müssen dem Ausgleich zustimmen, wenn nicht, sind die Verletzten dafür verantwortlich, dass ein Strafverfahren eingeleitet wird und werden somit manchmal in den eigenen Augen zu Tätern. Gerade in Bereichen, wo gefühlsmäßige Verflechtungen zwischen Opfer und Täter existieren, denke ich, dass andere Wege gefunden werden müßten und erscheint mir der ATA nur in wenigen Fällen eine geeignete Maßnahme zu sein.

Da eine Registrierung jener Fälle, wo eine Diversion stattgefunden hat, erst seit 1.1.2000 erfolgt, ist nicht wirklich erforschbar, ob das Verhalten der Täter

sich durch einen außergerichtlichen Tatausgleich tatsächlich ändert. Die Opferschutzeinrichtungen machen immer wieder die Erfahrung, dass Frauen über den Tatausgleich enttäuscht sind und sich unter Druck gesetzt fühlen. Dies wird von den KonfliktreglerInnen bestritten und meinen diese, dass sie genügend auf die Bedürfnisse der Opfer eingegangen sind. Die Anwendung des außergerichtlichen Tatausgleiches bei Gewaltbeziehungen ist in Österreich nach wie vor sehr umstritten.

In Österreich werden auch Täterprogramme diskutiert. Die Möglichkeit des Rücktritts von der Strafverfolgung unter Setzung einer Probezeit und gleichzeitiger Erteilung von Weisungen würden die gesetzliche Grundlage bieten. Trotzdem wird von dieser Möglichkeit bis dato kaum Gebrauch gemacht, wobei auch zuzugestehen ist, dass keine Täterprogramme – vergleichbar mit Change (England) und dem Lothian Domestic Violence Probation Project (England) – existieren.

Marcella Pirrone

Die Versuche, Familienmediation in Italien gesetzlich vorzuschreiben

In Italien ist die Mediation im Vergleich zu anderen europäischen Staaten eher spät aufgetreten. Erst um 1993-94 sind die ersten Mediationskurse/Ausbildungen bekannt geworden, und bis heute gibt es noch keine offizielle Regelung der Art, Inhalte und Formen der Ausbildung, mit der Folge einer großen Konfusion sowohl hinsichtlich des Themas an sich wie in Bezug auf die beruflichen Standards der sog. „MediatorInnen“. Trotzdem ist der Begriff Mediation inzwischen ziemlich bekannt und wird häufig (auch in unpassenden Zusammenhängen) genannt. Es hat in Italien mehrere Versuche gegeben, die Mediation in verschiedenen Bereichen durch nationale Gesetze als „obligatorisch“ aufzudrängen, bisher mit keinerlei Erfolg. In Italien gibt es zur Zeit nur einen einzigen Bereich, wo die Mediation in einem staatlichen Gesetz erwähnt und vorgesehen ist: im Jugendstrafrecht, vergleichbar dem ‚Täter-Opfer-Ausgleich‘: Die Mediation hat hier ein pädagogisches Ziel, und wird als Möglichkeit (und nicht Pflicht) angeboten, aber noch machen wenige Jugendgerichte davon Gebrauch.

Von all den verschiedenen Anwendungsbereichen der Mediation (Wirtschaft, Mietrecht, Strafrecht usw.) werde ich hier kurz einige Gedanken zur sog. „Familienmediation“ formulieren, die ich in meiner Erfahrung als Familienrechtlerin und juristische Vertreterin der italienischen Frauenhäuser gesammelt habe.

Eine der vielen Definitionen der Familienmediation („mediazione familiare“) in Italien lautet: „Familienmediation führt zur Neu-Organisation der Beziehungen zwischen getrennten Eltern, die sich in einem strukturierten und vom Gericht getrennten Kontext entwickeln kann, mit Hilfe eines/r neutralen Mediator/in mit spezifischer Ausbildung, der/die auf

Anfrage der Eltern und mit der Garantie des Berufsgeheimnisses ihnen ermöglicht, ein Projekt zur Ausübung der gemeinsamen elterlichen Verantwortung im Interesse der Kinder zu erarbeiten und zu vereinbaren.“ (Alfio Finochiaro: *L'audizione del minore e la Convezione dei diritti del Fanciullo*, Vita not., 1991, 834)

Der Schwerpunkt ‚Interesse der Kinder‘ sowie das Versprechen einer Vereinbarung verantwortungsbewusster Eltern hat die Familienmediation in Italien anfänglich als den Zauberstab erscheinen lassen, der endlich die Vielzahl von Konflikten getrennter Eltern, die derzeit die Gerichtssäle überfüllen (und die für die meisten RichterInnen eine „Horrorvision“ sind) – freiwillig oder gezwungenermaßen lösen wird! Der Enthusiasmus ging sogar so weit, dass die Familienmediation in einem Gesetzesentwurf zur Abänderung der Prozedur der Trennungsverfahren (im Jahre 1994 bis heute) als obligatorische prozedurale Durchlaufstation aller Trennungsverfahren vorgeschrieben werden sollte; wahrscheinlich mit der heimlichen Hoffnung, dass sich die Richter dann nicht mehr mit diesen „lästigen“ Streitigkeiten konfrontieren müssen. Sie sollten auf wundersame Weise durch die Familienmediation gelöst werden. Natürlich haben sich die feministischen Juristinnen energisch gegen diesen Entwurf gewehrt, als Ausdruck der altbekannten (und immer wiederkehrenden) Ideologie der „forcierten Harmonisierung“ auf Kosten der Partei, die in einer der typischsten Machkonstellationen des Geschlechterkonflikts die schwächere Position inne hat, nämlich meist die Frau. Interessanterweise war nicht zufällig eine „Getrennte-Väter-Organisation“ unter den lautesten Befürwortern dieses Entwurfes. Glücklicherweise haben sich eine Reihe von Mediationsorganisationen gegen die „Pflicht-Mediation“ per se ausgesprochen, indem sie