

November 2014 / Nr. 3, Seiten 189–284

VÖStV-Newsletter (Nr. 32) als Beilage

Aufsätze

- 193 Aktuelle Gesetzesvorhaben: Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Kriegsverbrechen, Anerkennung Europäischer Schutzanordnungen, StGB 2015
Alexander Tipold
- 195 Untreue bei GmbH und AG
Stefan Schumann und Richard Soyer
- 200 Der Sachverständige im Strafverfahren – Jüngste Entwicklungen in der Rechtsprechung des OGH
Norbert Wess und Michael Rohregger
- 209 Zum Umgang mit der Todesstrafe im Rechtsunterricht
Frank Höpfel
- 216 Lebensmittel aus dem Müllcontainer
Die strafrechtliche Beurteilung des Dumpsterns
Johannes Oberlauer und Samara Assfahani
- 224 Jeder ist Ausländer – fast überall
Zur Umsetzung des Anspruchs des Beschuldigten auf ein faires Verfahren durch § 56 StPO
Jan Bockemühl

Judikatur

- 239 Allgemeines Strafrecht (JSt-Slg 35–41)
- 259 Strafvollzugsrecht (JSt-Slg 42–45)
- 263 OGH-Leitsatzkartei (JSt-LS OGH 46–65)
- 267 Generalprokuratur (JSt-GP 4–5)
- 268 EGMR – Rechtsprechung (JSt-EuGH 3–5)

Zur Erinnerung

- 273 Zuständigkeit für nachträgliche Strafmilderung nach Widerruf der bedingten Nachsicht

Herausgeber: Alois Birklbauer, Rainer Nimmervoll, Richard Soyer, Fritz Zeder



Jeder ist Ausländer – fast überall¹

Zur Umsetzung des Anspruchs des Beschuldigten auf ein faires Verfahren durch § 56 StPO

Der Beitrag schildert die innerstaatliche Umsetzung der EU-Richtlinie über das Recht auf Dolmetscherleistungen und Übersetzungen durch das Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2013. Die dort enthaltenen Ausnahmeregelungen von der grundsätzlichen Pflicht zur schriftlichen Übersetzung werden in der Folge kritisch beleuchtet.

Deskriptoren: Dolmetsch, Dolmetscherleistungen, Übersetzungshilfe, Verteidigung, verteidigte Beschuldigte, unverteidigte Beschuldigte, Strafprozessrechtsänderungsgesetz.

Normen: §§ 7, 51, 52, 56 und 57 StPO, Art 6 EMRK, Art 47 und 48 GrCh, Richtlinie 2010/64/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.10.2010 über das Recht auf Dolmetscherleistungen und Übersetzungen in Strafverfahren.

Von Jan Bockemühl

1. Europarechtliche Ausgangsposition – Richtlinie 2010/64/EU

Das Europäische Parlament und der Rat der Europäischen Union haben in der Richtlinie 2010/64/EU vom 20.10.2010² das Recht auf Dolmetscherleistungen und Übersetzungen im Strafverfahren geregelt. Demnach haben die Mitgliedsstaaten gemäß Art 3 Abs 1 RL „Dolmetsch“ sicherzustellen, dass Verdächtigen und Beschuldigten im Strafverfahren eine schriftliche Übersetzung aller derjenigen Unterlagen zur Verfügung zu stellen sind, die wesentlich sind. Hierdurch sollen die verdächtigen und beschuldigten Personen in die Lage versetzt werden, ihre Verteidigungsrechte wahrzunehmen, und es soll zudem ein faires Verfahren gewährleistet werden.³

Zu den wesentlichen Unterlagen, die nach Art 3 Abs 1 RL „Dolmetsch“ schriftlich zu übersetzen sind, zählen nach Art 3 Abs 2 RL „Dolmetsch“ jegliche Anordnung einer freiheitsentziehenden Maßnahme, jegliche Anklageschrift und jegliches Urteil.

Von dieser grundsätzlichen Verpflichtung zur schriftlichen Übersetzung dieser wesentlichen Unterlagen sehen Art 3 Abs 4 und 7 RL „Dolmetsch“ Ausnahmeregelungen vor, wenn Passagen dieser Dokumente nicht wesentlich sind (Abs 4) oder wenn eine mündliche Übersetzung oder eine mündliche Zusammenfassung der wesentlichen Unterlagen anstelle einer schriftlichen Übersetzung einem fairen Verfahren nicht entgegenstehen (Abs 7).⁴

2. Umsetzung durch das Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2013

Der nationale Gesetzgeber hat diese Vorgaben in Österreich zur Vermeidung eines Vertragsverletzungsverfahrens⁵ mit dem Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2013⁶ umgesetzt.⁷ Die dadurch vorgenommenen, signifikanten Änderungen in § 56 StPO sind insbesondere von Verteidigerseite durchweg begrüßt worden.⁸

Die Regelung des § 56 StPO umfasst nunmehr sieben Absätze. In Abs 1 ist der Grundsatz geregelt. Hiernach steht demjenigen Beschuldigten, der die Verfahrenssprache weder aktiv noch passiv beherrscht,⁹ ein Rechtsan-

1 Volksmund; www.aphorismen.de/zitat/23596.

2 Richtlinie 2010/64/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.10.2010 über das Recht auf Dolmetscherleistungen und Übersetzungen in Strafverfahren, Amtsblatt der Europäischen Union L 280/1; in der Folge: RL „Dolmetsch“.

3 Erwägungsgrund 14, Amtsblatt der Europäischen Union L, 280/1, 26.10.2010.

4 Vgl *Kotz*, *Strafverteidiger* 2012, 626 (629); *Bockemühl*, *Strafverteidiger* 2014, 537 (538).

5 So die Begründung des Bundesministeriums der Justiz, 532/ME 24.GP – Ministerialentwurf – Wirkungsorientierte Folgenabschätzung, Problemanalyse.

6 BGBl I Nr. 195/2013.

7 Vgl zur Umsetzung in Deutschland in § 187 dGerichtsverfassungsgesetz *Kotz*, *Strafverteidiger* 2012, 626 ff; *Yalçın*, *Zeitschrift für Rechtspolitik* 2013, 104 ff; *Bockemühl*, *Strafverteidiger* 2014, 537 ff.

8 Vgl insofern die Stellungnahme des ÖRAK (Referent: *Mag. Dr. Roland Kier*) vom 21.5.2013 zum Ministerialentwurf, www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXIV/SNME_13101/index.shtml.

9 Voraussetzung ist, dass sich der Beschuldigte in der Verhandlungssprache Deutsch, vgl § 53 Geo, nicht ausdrücken kann oder diese nicht versteht. Die Annahme der „nicht hinreichenden Verständigung“ ist bereits bei einem Mangel gerechtfertigt; vgl hierzu *Bachner-Foregger* in *WK-StPO* § 56 Rz 10.

spruch auf Dolmetscherleistung zu (Satz 1). Dolmetscherleistungen sind gemäß Abs 2 mündlich zu erbringen.¹⁰

Darüber hinaus wird in Satz 2 ein Rechtsanspruch auf schriftliche Übersetzung wesentlicher Aktenteile statuiert, wenn dieses zur Wahrung der Verteidigungsrechte und des fairen Verfahrens erforderlich ist. Abs 3 definiert den Begriff der „wesentlichen Aktenstücke“. Solche sind nach Abs 3 Satz 1 die Anordnung und gerichtliche Bewilligung der Festnahme, die schriftliche Begründung der Kriminalpolizei in Fällen des § 171 Abs 2, die Beschlüsse auf Verhängung oder Fortsetzung der Untersuchungshaft, die Anklage und die Ausfertigung des noch nicht rechtskräftigen Urteils.¹¹ Damit ist der Gesetzgeber der Eingruppierung der wesentlichen Unterlagen im Sinne von Art 3 Abs 2 RL „Dolmetsch“ gefolgt.¹²

Von diesem Recht auf Zurverfügungstellung einer schriftlichen Übersetzung der wesentlichen Aktenstücke im Sinne von Abs 3 Satz 1 und der damit korrespondierenden Verpflichtung zur Erstellung einer solchen sieht § 56 in Abs 5 StPO weitreichende Ausnahmen vor. Von einer schriftlichen Übersetzung kann zugunsten einer (lediglich) mündlichen Übersetzung abgesehen werden, „soweit eine solche *mündliche Übersetzung* (...) einem fairen Verfahren nicht entgegensteht“. In Fällen, in denen der Beschuldigte über einen Verteidiger verfügt, soll darüber hinaus eine Ersetzung der schriftlichen Übersetzung von wesentlichen Aktenstücken durch eine lediglich *mündliche Zusammenfassung* genügen. Auch in diesen Fällen eines verteidigten Beschuldigten darf die Ersetzung der schriftlichen Übersetzung nur dann erfolgen, wenn ein faires Verfahren diesem Prozedere nicht entgegensteht.

3. Kritik an den Ausnahmeregelungen von der grundsätzlichen Pflicht zur schriftlichen Übersetzung

Dass bei einem Beschuldigten, der die Gerichtssprache nicht beherrscht, eine Übertragung der Verhandlung durch einen Dolmetscher mündlich in eine dem Beschuldigten verständliche Sprache zu erfolgen hat, ist eigentlich eine Selbstverständlichkeit.¹³

Die grundsätzliche Novität der Regelung im Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2013 scheint in der Kodifi-

zierung des *Rechts auf schriftliche Übersetzung wesentlicher Aktenstücke* zu liegen.¹⁴ Der in § 56 Abs 1 Satz 2 StPO normierte Rechtsanspruch erfährt allerdings in der Folge – insbesondere durch die Regelung des § 56 Abs 5 StPO – gravierende Einschränkungen.

3.1. Unverteidigte Beschuldigte, § 56 Abs 5 Alt 1 StPO

Die Ausnahmeregelung des § 56 Abs 5 Alt 1 StPO für den *unverteidigten* Beschuldigten wird hoffentlich „totes Recht“ bleiben. Ein Absehen von der schriftlichen Übersetzung wesentlicher Aktenstücke im Sinne des Abs 3 und eine lediglich mündliche Übersetzung soll nur dann statthaft sein, wenn dadurch die Fairness des Verfahrens nicht gefährdet ist. Ein solcher Fall ist schlechterdings nicht vorstellbar. Einen lediglich „mündlichen Aktenvortrag“ sieht die StPO für keinen Verfahrensabschnitt vor. Neben dem Akteneinsichtsrecht aus § 51 Abs 1 StPO hat jeder Beschuldigte aus § 52 Abs 1 StPO einen Anspruch auf Akteneinsicht in der Form, dass ihm Ablichtungen zur Verfügung gestellt werden. Dieses gilt grundsätzlich für den gesamten Akteninhalt. Würde nunmehr bei einem der Gerichtssprache nicht mächtigen Beschuldigten dieser auf eine mündliche Übersetzung verwiesen werden, so läge darin gerade der Verstoß gegen die Verfahrensfairness aus Art 6 EMRK und 47 GRCh. Daraus folgt zwingend, dass Übersetzungshilfe betreffend wesentliche Aktenstücke beim unverteidigten Beschuldigten ausnahmslos schriftlich zu erfolgen hat.¹⁵

3.2. Verteidigte Beschuldigte, § 56 Abs 5 Alt 2 StPO

Beim *verteidigten* Beschuldigten gestattet das Gesetz nach Abs 5 Alt 2 das Absehen von einer schriftlichen Übersetzung zugunsten einer lediglich mündlichen Zusammenfassung. Auch diese Alternative soll nur Platz greifen, wenn „eine solche mündliche Zusammenfassung einem fairen Verfahren nicht entgegensteht“. Auch insofern bleibt die Hoffnung, dass diese Variante erst recht „totes Recht“ bleiben wird.

Eine lediglich mündliche Zusammenfassung ist ohne Zweifel ein Minus im Vergleich zur mündlichen Übersetzung. Mithin soll schon die Beauftragung eines Verteidigers dazu führen, dass die grundsätzliche Mög-

10 *Bachner-Foregger* in WK-StPO § 56 Rz 1 aE.

11 Diese grundsätzliche Pflicht zur schriftlichen Übersetzung der in Abs 3 genannten wesentlichen Aktenstücke ist sicherlich ein „gewaltiger Fortschritt“ zur früheren Rechtslage, so auch ÖRAK, Stellungnahme zum Ministerialentwurf vom 21.5.2013 (Referent: *Mag. Dr. Roland Kier*), www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXIV/SNME_13101/index.shtml.

12 Auf Verlangen des Beschuldigten sind daneben gem Abs 4 weitere,

konkret zu bezeichnende Aktenstücke schriftlich zu übersetzen, wenn die Erforderlichkeit einer schriftlichen Übersetzung begründet wird oder die Erforderlichkeit offensichtlich ist.

13 So auch *Bertel/Venier*, StPO § 56 Rz 5.

14 So auch ÖRAK, Stellungnahme zum Ministerialentwurf vom 21.5.2013 (Referent: *Mag. Dr. Roland Kier*), www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXIV/SNME_13101/index.shtml.

15 Offen gelassen: *Bachner-Foregger* in WK-StPO § 56 Rz 27.

lichkeit besteht, dem der deutschen Sprache nicht ausreichend mächtigen Beschuldigten nicht nur seinen Anspruch auf schriftliche Übersetzung streitig zu machen, sondern ihn hier auch noch ein Weniger zuzumuten. Dieses wäre allerdings per se schon ein eklatanter Verstoß gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens.

Die Fälle, in denen sich der Beschuldigte verteidigen lässt, oder die Verteidigung gar eine „notwendige“ ist, sind gerade diejenigen Fälle, die bedeutsam sind. Entweder für den Beschuldigten oder von Gesetzes wegen. Schon insofern ist es nicht ersichtlich, wieso gerade in diesen Fällen der Beschuldigte schlechter gestellt werden sollte. Die Hinzuziehung respektive das Tätigwerden eines Verteidigers im Verfahren für den Beschuldigten kann den Staat nicht seiner Verpflichtung zur Gewährung eines fairen Verfahrens entheben. Ein solches Verfahren verkennt nicht nur die Aufgabe von Verteidigung, sondern relativiert auch die Subjektstellung des Beschuldigten im Verfahren.

Gemäß § 57 Abs 1 StPO steht der Verteidiger dem Beschuldigten beratend und beschützend zur Seite. Der Verteidiger, der in den seltensten Fällen die sprachlichen Defizite des Mandanten selbst kompensieren kann, ist insofern auch gar nicht in der Lage, das Weniger zu einer vollständigen schriftlichen Übersetzung auszugleichen.

Nachdem der Verteidiger insbesondere auch kein „Organ der Rechtspflege“ ist,¹⁶ ist er auch nicht verpflichtet im Falle der „sprachlichen Unzulänglichkeiten“ seines Mandanten für den Staat, an den sich der Anspruch des Beschuldigten auf ein faires Verfahren richtet, tätig zu werden.

Darüber hinaus ist auch der verteidigte Beschuldigte ein Prozesssubjekt und als solches ein eigenständiger Bestandteil einer effektiven Verteidigung, wie ein Blick auf § 57 Abs 2 Satz 2 StPO zeigt. Der Beschuldigte ist ggfs der einzige, der weiß, welche Passagen in den wesentlichen Aktenteilen für seine Verteidigung maßgeblich sind.¹⁷ Auf diesen Umstand hat der EGMR in seiner Entscheidung *Öcalan vs Türkei* vom 12.5.2005 hingewiesen. Demnach entspricht es einem fairen Verfahren nur, wenn der Beschuldigte wesentliche Aktenstücke selbst besichtigen kann. Nur der „informierte Beschuldigte“ kann für seine Verteidigung mögliche relevante Argumentationen aufzeigen, die über das hinausgehen, was seine Verteidiger ohne sein Zutun herausarbeiten könnten.¹⁸ Das heißt aber bei einem der Verfahrenssprache nicht mächtigen Beschuldigten, dass dieser die wesentlichen Aktenteile zu Kenntnis nehmen können muss und zwar: in Gänze und aus den oben genannten Gründen auch regelmäßig in schriftlicher Form!

Ausblick

Das Europäische Parlament und der Rat der Europäischen Union verfolgten mit der RL „Dolmetsch“ die Flankierung und Sicherung des Rechts auf ein faires Verfahren aus Art 6 EMRK und Art 47 GRCh und des Rechts auf Verteidigung aus Art 48 Abs 2 GRCh gerade für diejenigen Personen, die die Verfahrenssprache des Gerichts nicht sprechen oder nicht verstehen.¹⁹ Intendiert war eine „Weiterentwicklung der in der EMRK und der Charta verankerten Mindestvorschriften innerhalb der Union“.²⁰

Dieser Ausgangspunkt ist wesentlich für die Frage, wie mit dem „neugeschaffenen“ § 56 StPO und der Übersetzungshilfe durch die Judikative in Zukunft umzugehen sein wird,

zumal Leitentscheidungen im Anschluss an die Neuregelung bislang fehlen. Im RIS findet sich nur eine strafprozessuale Entscheidung, die auf die RL „Dolmetsch“ Bezug nimmt. Demnach soll § 56 StPO „keine unbedingte Verpflichtung zur schriftlichen Übersetzung (selbst wesentlicher Aktenstücke), sondern eine Ermessensentscheidung, ob unter der Prämisse des fairen Verfahrens eine mündliche oder eine schriftliche Übersetzung einzelner Aktenstücke (ist der Beschuldigte durch eine Verteidiger vertreten, genügt wohl auch eine übersetzte mündliche Zusammenfassung) auch mit Blick auf eine (wirksame) Verteidigung (§ 7 StPO) notwendig ist“.²¹ Eine gewisse Tendenz für eine restriktive In-

16 *Bertell/Vemer*, StPO § 57 Rz 1.

17 *Bockemühl*, Strafverteidiger 2014, 537 (539); *Eisenberg*, Juristische Rundschau 2013, 442 (446).

18 EGMR, Beschl. v. 12.5.2005 – Nr. 46221/99, *Öcalan/Türkei*.

19 Erwägungsgründe 5, 14, Amtsblatt der Europäischen Union 1, 280/1, 26.10.2010.

20 Erwägungsgrund 7, Amtsblatt der Europäischen Union 1, 280/1, 26.10.2010.

21 OLG Linz 9 Bs 416/13k vom 27.1.2014.

terpretation scheint mithin vorhanden zu sein.²²

Dem ist entgegenzuhalten, dass sowohl EMRK und GRChR als auch die Strafprozessordnung Mindeststandards gewähren. Davon kann immer „nach oben hin“ abgewichen werden. Die Rechtsanwender räten gut daran, betref-

fend der Frage der Notwendigkeit von Übersetzungshilfe im konkreten Einzelfall den Weg über § 56 Abs 3 StPO zu gehen. Die Ausnahmeregelungen des § 56 Abs 5 StPO verbieten sich, da ansonsten ein faires Verfahren nicht gegeben ist.

22 Siehe auch OGH 15 Os 157/12w vom 24.4.2013, die zwar noch zur alten Fassung des § 56 StPO ergangen ist, jedoch die Richtlinie bereits erwähnt und unter Bezugnahme auf die Judikatur des

FGMR hervorhebt, dass sich aus Art 6 Abs 3 lit e MRK nicht das Recht auf Übersetzung sämtlicher Beweismittel oder sonstiger Verfahrensdokumente ergebe.

AUTOREN



Mag. Samara Assfahani

Rechtspraktikantin im Sprengel des OLG Wien.



RA Dr. Jan Bockemühl

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Strafrecht in Regensburg. Er ist seit seiner Zulassung zur Rechtsanwaltschaft ausschließlich auf dem Gebiet der Strafverteidigung tätig. Seit dem Jahr 2000 ist er Lehrbeauftragter für Strafprozessrecht an der Universität Regensburg. Er ist Herausgeber und Mitautor des Handbuchs Fachanwalt Strafrecht, Mitautor des Strafprozesskommentars KMR und Mitautor des Münchener Kommentars zum Strafgesetzbuch. Zahlreiche weitere Publikationen auf dem Gebiet des Strafprozessrechts. Seit 2012 ist er Mitglied im Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer. info@kanzlei-bockemuehl.de



o. Univ.-Prof. Dr. Frank Höpfel

Geboren 1952. Studium und Dr. iur. in Innsbruck, dort wissenschaftliche Laufbahn mit Habilitation 1987 für Strafrecht und Strafprozessrecht. Schwerpunkte in Lehre und Forschung bilden Strafrechtsdogmatik, Kriminalpolitik, Rechtsvergleichung und Internationales Strafrecht. Seit 1994 Professur in Wien, 2005-08 Richter am Jugoslawien-Kriegsverbrechertribunal in Den Haag. frank.hoepfel@univie.ac.at



Univ.-Ass. Dr. Johannes Oberlauer

Universitätsassistent am Institut für Strafrechtswissenschaften der Johannes Kepler Universität Linz. johannes.oberlauer@jku.at



RA Dr. Michael Rohregger

Nach Studium von Jus und BWL Assistent an der WU Wien und Mitarbeiter am VfGH. Selbständiger Rechtsanwalt in Wien seit 2001 (Rohregger Scheibner Bachmann Rechtsanwälte). Die Kanzlei vertritt schwerpunktmäßig im Unternehmensrecht und Wirtschaftsstrafrecht. Der Autor war Mitglied im Disziplinarrat und ist seit 2011 Mitglied im Ausschuss der RAK Wien. Daneben Lektor an der Ferdinand-Porsche-FernFH und Mitglied im Strafsenat der Österreichischen Fußball-Bundesliga. michael.rohregger@rwk.at



Univ.-Ass. Mag. Beate Sündhofer

Universitätsassistentin am Institut für Verwaltungsrecht und Verwaltungslehre an der Universität Linz; Abteilung für Rechtsschutz und Verwaltungskontrolle beate.suendhofer@jku.at



RA Dr. Norbert Wess

Seit 2004 selbständiger Rechtsanwalt in Wien (wkk law Rechtsanwälte). Die Kanzlei vertritt regelmäßig Unternehmen sowie natürliche Personen in den Bereichen des Wirtschafts- und Korruptionsstrafrechts. Der Autor hält regelmäßig Fachvorträge und publiziert Fachbeiträge im Bereich des Unternehmensstrafrechts. n.wess@wkklaw.at