

A. Aufgabenstellung, Teilnehmer:innen, Arbeitsmethode

Das **Regierungsprogramm 2020-2024** sieht zum Verbotsgesetz folgende Arbeitsaufträge vor (S. 27):

„Kampf gegen den Antisemitismus – Überarbeitung des Verbotsgesetzes:

- **Evaluierung und allfällige legistische Überarbeitung des Verbotsg in unter dem Aspekt der inländischen Gerichtsbarkeit, insbesondere in Hinblick auf die Äußerungsdelikte der §§ 3g und 3f Verbotsg und Schließen weiterer Lücken (z.B. Teilleugnung).**
- **Prüfung einer Möglichkeit der Einziehung von NS-Devotionalien unabhängig von der Verwirklichung einer mit Strafe bedrohten Handlung und Evaluierung des Abzeichengesetzes“**

Anfang August 2021 erteilte die Bundesministerin für Justiz in Umsetzung des Regierungsprogramms der Abteilung für Strafrechtliche Nebengesetze und multilaterale Zusammenarbeit in Strafsachen im BMJ (IV 2) den Auftrag, zum Zwecke der vorgesehenen Evaluierung des Verbotsg in einen Dialog mit Vertreterinnen und Vertretern der Zivilgesellschaft, der Praxis und der Wissenschaft zu treten und im Anschluss daran Vorschläge für allfällige legistische Änderungen auszuarbeiten. Zu diesem Zweck sollte eine eigene Arbeitsgruppe eingerichtet werden.

Die Arbeitsgruppe nahm mit 7.10.2021 ihre Tätigkeit auf und tagte in insgesamt vier Sitzungen (7.10.2021, 16.12.2021, 3.2.2022, 23.6.2022). Folgende Personen nahmen an den Sitzungen als Mitglieder der Arbeitsgruppe teil:

▪ Vorsitzender der Arbeitsgruppe

| | |
|---------------------------------|--|
| LStA Hon. Prof. Dr. Fritz Zeder | Abteilung für strafrechtliche Nebengesetze und multilaterale Zusammenarbeit in Strafsachen (IV 2, BMJ), Leiter |
|---------------------------------|--|

▪ Vertreter:innen der Zivilgesellschaft

| | |
|------------------------------------|---|
| Mag. Benjamin Nägele | Israelitische Kultusgemeinde Wien, Generalsekretär für jüdische Angelegenheiten |
| Mag. ^a Andrea Peterseil | Israelitische Kultusgemeinde Wien, Rechtsabteilung |
| Mag. Dr. Gerhard Baumgartner | Dokumentationsarchiv des österreichischen Widerstandes, Wissenschaftlicher Leiter |

| | |
|------------------------|---|
| Dr. Bernhard Weidinger | Dokumentationsarchiv des österreichischen Widerstandes |
| Dr. Winfried Garscha | Zentrale Österreichische Forschungsstelle Nachkriegsjustiz, Wissenschaftlicher Leiter |
| Dr. Robert Eiter | Mauthausen Komitee Österreich, Regionalvertreter |

- Expert:innen der Wissenschaft

| | |
|---|---|
| <u>Univ.-Prof.ⁱⁿ Dr.ⁱⁿ Susanne Reindl-Krauskopf, Hon.-Prof.</u> | <u>Universität Wien, Vorständin des Instituts für Strafrecht und Kriminologie</u> |
| <u>o.Univ.-Prof.ⁱⁿ Dr.ⁱⁿ Ilse Reiter-Zatloukal</u> | <u>Universität Wien, Vorständin des Instituts für Rechts- und Verfassungsgeschichte</u> |
| <u>Univ.-Prof. Dr. Ewald Wiederin</u> | <u>Universität Wien, Vorstand des Instituts für Staats- und Verwaltungsrecht</u> |
| <u>Univ.-Prof. Dr. Franz Merli</u> | <u>Universität Wien, Institut für Staats- und Verwaltungsrecht</u> |
| <u>Univ.-Prof. Dr. Alois Birklbauer</u> | <u>Johannes-Kepler-Universität Linz, Leiter des Instituts für Strafrechtswissenschaften</u> |

- Vertreter:innen der Landesvertretungen der Staatsanwältinnen bzw. Staatsanwälte und Richter:innen sowie der Rechtsanwältinnen bzw. Rechtsanwälte

| | |
|-----------------------------------|---|
| OStA Mag. Christian Pawle | Vereinigung der österreichischen Staatsanwältinnen und Staatsanwälte (StAV), Vizepräsident |
| PräsdLG Mag. Friedrich Forsthuber | Vereinigung der österreichischen Richterinnen und Richter (RiV), Vorsitzender der Fachgruppe Strafrecht |
| Dr. Bernhard Fink | Österreichischer Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK), Vizepräsident |
| Dr. Christian Schmaus | Österreichischer Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK) |

- Vertreter des Bundeskanzleramtes

| | |
|--------------------------|--|
| Mag. Christoph Lanner | Abteilung Verfassungslegislative und Verwaltungsverfahren im Verfassungsdienst (V 1), Leiter |
| Mag. Dr. Antonio Martino | Stabstelle österreichisch-jüdisches Kulturerbe, Leiter |

▪ Vertreter des Bundesministeriums für Inneres

| | |
|-----------------------|--|
| Roman Glogowatz | Direktion Staatsschutz und Nachrichtendienst |
| Mag. Günther Kaufmann | Direktion Staatsschutz und Nachrichtendienst |

▪ Vertreter:innen des Bundesministeriums für Justiz

| | |
|---|--|
| LStA Mag. ^a Carmen Prior | Abteilung für Strafverfahrensrecht (IV 3), Leiterin |
| LStA Mag. ^a Michaela Obenaus | Abteilung für Einzelstrafsachen, Extremismusedelikte und Gnadensachen (V 3), Leiterin |
| OStA Mag. ^a Stefanie Schön | Abteilung für Einzelstrafsachen, Extremismusedelikte und Gnadensachen (V 3), stellvertretende Leiterin |
| Dr. ⁱⁿ Stephanie Öner | Abteilung für strafrechtliche Nebengesetze und multilaterale Zusammenarbeit in Strafsachen (IV 2) |

Die Sitzungen der Arbeitsgruppe fanden allesamt in Präsenz statt, einzelne Personen, die am persönlichen Erscheinen gehindert waren, wurden per Videokonferenz zugeschaltet. Zur Vorbereitung der Termine wurden die Mitglieder eingeladen, schriftliche Stellungnahmen abzugeben, um ihre Positionen klarzustellen, relevante Diskussionspunkte aufzuzeigen und allfällige konkrete Vorschläge zu erstatten. Die schriftlichen Stellungnahmen wurden sodann an alle Mitglieder der Arbeitsgruppe verteilt und in den Sitzungen als Diskussionsgrundlage verwendet.

Im Zuge der Sitzungen wurden folgende Themenkomplexe diskutiert:

- **Problem der inländischen Gerichtsbarkeit** insbesondere für die Äußerungsdelikte der §§ 3g und 3h VerbotsG sowie für die Organisationsdelikte der §§ 3a und 3b VerbotsG (unten Abschnitt B.);
- **Zuständigkeit der Geschworenengerichte, Strafraumen** für Taten nach dem VerbotsG und **Möglichkeiten diversiver Erledigungen** insbesondere im Hinblick auf die Äußerungsdelikte der §§ 3g und 3h VerbotsG (unten Abschnitt C.);
- **Prüfung allfälliger Strafbarkeitslücken** im geltenden Rechtsbestand, insbesondere Diskussion des Problems der sogenannten „Teilleugnung“ (unten Abschnitt D.);
- **Einziehung von „NS-Devotionalien“** unabhängig von der Verwirklichung einer mit Strafe bedrohten Handlung (unten Abschnitt E.);
- **Schnittstellen zwischen VerbotsG und Verwaltungsstrafrecht** (EGVG, AbzeichenG, SymboleG) und damit allenfalls verbundene (Strafbarkeits-)Lücken (unten Abschnitt F.).

B. Inländische Gerichtsbarkeit

1. Problematik

Nach den allgemeinen Regeln der §§ 62 ff StGB, die auch auf das Verbotsg Anwendung finden, ist ein **Verhalten nach § 3g Verbotsg nur dann strafbar, wenn dieses im Inland gesetzt wurde** (vgl. dazu insb. die hierzu eindeutige Entscheidung des OGH vom 10.10.2018 zu 13 Os 105/18t). Dies bewirkt bei Delikten, die im Internet begangen werden, dass Äußerungen, die zwar in Österreich abrufbar sind, aber nicht hierzulande gepostet oder sonst ins Internet gestellt wurden, mangels inländischer Gerichtsbarkeit nicht strafbar sind.

Zu diskutieren waren in diesem Zusammenhang folgende Punkte:

- Frage der **Notwendigkeit der Ausdehnung der Strafrechtsgewalt Österreichs auf im Ausland gesetzte Verhaltensweisen, die im Inland abrufbar sind, unter staatsvertraglichen bzw. generalpräventiven Gesichtspunkten.**
- Bei Bejahen der Notwendigkeit der Einführung einer derartigen Strafrechtsgewalt: Prüfung der Einführung einer Bestimmung zur inländischen Gerichtsbarkeit, Prüfung, wo diese verortet werden sollte, sowie Prüfung, auf welche Tatbestände des Verbotsg sich die Regelung beziehen soll.

2. Diskussionen und Ergebnisse der Arbeitsgruppe

Ergebnis der Arbeitsgruppe: Die Mitglieder der Arbeitsgruppe **hielten die Ausdehnung der österreichischen Strafrechtsgewalt auf im Ausland gesetzte Verhaltensweisen**, die unter das Verbotsg fallen, für notwendig **lehnte jedoch gleichzeitig die Schaffung einer weltweiten Zuständigkeit Österreichs ab.**

Verlauf der Diskussionen: *Reindl-Krauskopf* brachte im November 2021 einen schriftlichen **Vorschlag** zur Ausgestaltung der inländischen Gerichtsbarkeit in die Diskussionen der Arbeitsgruppe ein.

Die **§§ 3a und 3b Verbotsg** betreffend wird darin folgende Formulierung vorgeschlagen:

„§ 3a und § 3b VG gelten unabhängig von den Gesetzen des Tatortes, wenn durch die Tat schwerwiegende österreichische Interessen verletzt worden sind und

- a) der Täter zur Zeit der Tat Österreicher war oder wenn er die österreichische Staatsbürgerschaft später erworben hat und zur Zeit der Einleitung des Strafverfahrens noch besitzt oder*
- b) der Täter zur Zeit der Tat Ausländer war, sich in Österreich aufhält und nicht ausgeliefert werden kann.“*

Unter der Verletzung schwerwiegender österreichischer Interessen wäre nach dem Vorschlag *Reindl-Krauskopfs* insbesondere zu verstehen, dass sich die Aktivitäten der Organisationen gegen die Republik Österreich richten bzw. zu richten beabsichtigen.

Hinsichtlich der Äußerungsdelikte der **§§ 3g und 3h VerbotsG** wurde ebenfalls vorgeschlagen, schwerwiegende Fälle, die österreichische Interessen berühren, der österreichischen Gerichtsbarkeit zu unterstellen. Neben einer Version des § 3h VerbotsG, die alle Begehungsvarianten als Erfolgsdelikt qualifizieren würde, dadurch jedoch zu einer weltweiten inländischen Gerichtsbarkeit führen würde, wurden jeweils zwei Varianten zu § 3g und § 3h VerbotsG vorgeschlagen. Die Varianten unterscheiden sich in der Aufnahme des Personalitätsprinzips und der damit einhergehenden Reichweite der inländischen Gerichtsbarkeit.

Vorgeschlagen wird, dass inländische Gerichtsbarkeit nur dann bestehen sollte, wenn die Inhalte bzw. Äußerungen tatsächlich im Inland wahrgenommen werden können. Als weiteres Kriterium wurde die Verletzung schwerwiegender österreichischer Interessen (vgl. § 51 MedienG) vorgeschlagen, worunter z.B. Angriffe auf demokratische Institutionen oder das in Abrede Stellen von Grundsätzen des Rechtsstaates, die Geltung der Grundrechte oder des Diskriminierungsverbots zu verstehen wären. Zudem sollten die Angriffe ein besonderes Gefahrenpotential haben. Folgende Formulierung wurde dabei vorgeschlagen:

„Die österreichischen Strafgesetze gelten für im Ausland getätigte Äußerungen nach § 3h (bzw. § 3g) VG unabhängig von den Gesetzen des Tatortes, sofern die Äußerung

- 1. im Inland abgerufen oder empfangen werden konnte,*
- 2. schwerwiegende österreichische Interessen verletzt hat und*
- 3. geeignet ist, die Sicherheit des Staates oder den öffentlichen Frieden zu verletzen.“*

Zu beachten wäre mit Blick auf insbesondere § 16 ARHG und §§ 6 f EU-JZG, dass die vorgeschlagene Anknüpfung zu einer sehr weitreichenden inländischen Gerichtsbarkeit führen könnte, weil nach diesen Regeln bei Vorliegen der inländischen Gerichtsbarkeit grundsätzlich keine Auslieferung bzw. keine Übergabe von Verdächtigen bzw. Täter:innen an einen anderen Staat erfolgt und das Strafverfahren daher gewissermaßen zwingend im Inland zu führen wäre.

Auch an dieser Stelle könnte daher, um die Ressourcen österreichischer Strafverfolgungsbehörden nicht zu überlasten, als weiteres Kriterium die österreichische Staatsbürgerschaft des Täters bzw. der Täterin als Ausdruck des Personalitätsprinzips eingefügt werden, wie es der folgende Alternativvorschlag *Reindl-Krauskopfs* vorsieht:

„Die österreichischen Strafgesetze gelten für im Ausland getätigte Äußerungen nach § 3h (bzw. § 3g) VG unabhängig von den Gesetzen des Tatortes, sofern

- 1. der Täter zur Zeit der Äußerung österreichischer Staatsbürger war oder sie später erworben hat und zur Zeit der Einleitung des Strafverfahrens noch besitzt und*
- 2. die Äußerung im Inland abgerufen oder empfangen werden konnte, schwerwiegende österreichische Interessen verletzt hat und geeignet ist, die Sicherheit des Staates oder den öffentlichen Frieden zu verletzen.“*

Zu § 3g VerbotsG wurden jeweils gleichlautende Varianten vorgeschlagen. Zu beachten sei jedoch, dass es sich bei § 3g VerbotsG um kein reines Äußerungsdelikt handle und daher bei der Beurteilung der inländischen Gerichtsbarkeit auf die faktischen Varianten Bedacht genommen werden müsse. Da jedoch die Anwendbarkeit der österreichischen Strafgesetze (nur) für *Äußerungen* vorgeschlagen wird, könnte eine mögliche Regelung jener bei § 3h VerbotsG gleichgestaltet werden.

Die Ansiedelung habe nach *Reindl-Krauskopf* in § 64 StGB zu geschehen, wenn die inländische Gerichtsbarkeit allgemein für alle Delikte nach dem VerbotsG geregelt werden sollte. Wenn nur eine Regelung für Äußerungsdelikte geschaffen werden soll, müsse dies hingegen als *lex specialis* zu den Regeln der §§ 62 ff StGB im VerbotsG selbst erfolgen.

Der **Vorschläge *Reindl-Krauskopfs*** wurde von der Arbeitsgruppe weitgehend **unterstützt** (etwa durch das *MKÖ, Birklbauer, RiV*): Gegen die Einbeziehung der von den Vorschlägen angesprochenen Organisationsdelikte gab es keine Einwände. Zu den zu §§ 3g und 3h VerbotsG vorgeschlagenen Varianten ergab sich keine einhellige Meinung; es wurden jedoch Bedenken dahin geäußert, dass die vorgeschlagenen Regelungen zu einer Mehrbelastung der österreichischen Strafverfolgungsbehörden führen und letztlich in vermehrten Verfahrenseinstellungen münden könnten (*Abteilung V 3 des Bundesministeriums für Justiz*).

C. Zuständigkeit, Strafraumen, Diversion

1. Problematik

Die Strafdrohungen für Straftaten nach dem VerbotsG, insbesondere für die Äußerungsdelikte (§§ 3d, 3g, 3h VerbotsG), sind hoch; § 3d VerbotsG sieht etwa einen Strafraumen von fünf bis zehn Jahren Freiheitsstrafe vor, §§ 3g und 3h VerbotsG von einem bis zu 20 Jahren Freiheitsstrafe. Für die Hauptverhandlung wegen strafbaren Handlungen nach dem VerbotsG besteht eine **zwingende Zuständigkeit der Geschworenengerichte** (§ 3j VerbotsG, Art. 91 Abs. 1 und 2 B-VG). Die Zuständigkeit der Geschworenengerichte wie auch die von den einzelnen Tatbeständen des VerbotsG angedrohten Strafen sind mit Blick auf ein ganzheitliches und effizientes Sanktionen- und Reaktionssystem einer Überprüfung auf ihre Angemessenheit, Effizienz und Praktikabilität zu unterziehen. Dabei ist auch zu prüfen, ob eine diversionelle Erledigung trotz der Zuständigkeit der Geschworenengerichte im niederschweligen Deliktsbereich ermöglicht werden sollte.

2. Geschworenengerichtsbarkeit

Ergebnis der Arbeitsgruppe: Die Arbeitsgruppe sieht die **zwingende Zuständigkeit der Geschworenengerichte für sämtliche Delikte des VerbotsG** tendenziell **kritisch**, erachtet jedoch **mehrheitlich** angesichts der verfassungsrechtlichen Vorgaben und der Notwendigkeit einer Verfassungsänderung zur – wenn auch nur partiellen – Beseitigung der Geschworenengerichtsbarkeit sowie der potenziellen Auswirkungen einer derartigen Maßnahme auf andere Deliktsbereiche außerhalb des VerbotsG die **Behebung der Kritikpunkte im Rahmen eines Gesamtpakets mit Strafraumenherabsetzung, teilweiser Umstrukturierung der niederschweligeren Delikte und Einführung der Möglichkeit der Diversion auch im Erwachsenenstrafrecht** für sinnvoller. Die grundsätzliche Frage der Beibehaltung der Geschworenengerichtsbarkeit im österreichischen Strafverfahrenssystem ist zwar von großer Relevanz, betrifft aber nicht nur das VerbotsG und geht damit über den Arbeitsauftrag der Arbeitsgruppe hinaus. Sie sollte daher auch nicht im Rahmen dieser Arbeitsgruppe diskutiert bzw. beantwortet werden.

Verlauf der Diskussionen: Die Arbeitsgruppe diskutierte eingehend über die Geschworenengerichtsbarkeit im Allgemeinen und kritisierte insbesondere, dass Urteile der Geschworenengerichte begründungslos und Freisprüche wegen Verstößen gegen das VerbotsG oftmals sachlich nicht nachvollziehbar seien. Gleichzeitig wurde jedoch hervorgehoben, dass Entscheidungen des VfGH und des EGMR (beide aus 2017) zu Folge die derzeitige Gesetzeslage der österreichischen Verfassung und dem Wesen des fairen Verfahrens entspricht.

Mehrfach wurde im Rahmen der Diskussionen auf den symbolischen Wert der Geschworenengerichtsbarkeit im VerbotsG hingewiesen, der bei der Regelung der Zuständigkeit jedenfalls zu berücksichtigen sei. Eine Verschiebung einzelner Tatbestände des VerbotsG in die Zuständigkeit des Einzelrichters wurde aus diesem Grund mehrheitlich abgelehnt; eine Verschiebung der Zuständigkeit hin zu einem „großen“ Schöffengericht wurde hingegen von Teilen der Teilnehmer:innen als sinnvoll erachtet (StAV, RiV).

Ein solches Vorhaben bedürfte jedoch einer Änderung des Art. 91 B-VG, des § 3j VerbotsG sowie des § 31 StPO und daher einer Verfassungsmehrheit und eines entsprechenden politischen Willens. Vor dem Hintergrund, dass annähernd die Hälfte der Geschworenengerichte nach dem VerbotsG seien und die aktuellen Entwicklungen zeigen würden, dass ernster und dringlicher Handlungsbedarf bestehe, nahm die Arbeitsgruppe mit überwiegender Mehrheit von derartigen Bestrebungen Abstand. Vielmehr schlägt sie im Sinne einer systemkonformerem Herangehensweise ein **Gesamtpaket mit Strafrahmenherabsetzung und Diversionen** auch für Erwachsene vor, mit dem viele Probleme ohne Notwendigkeit einer Verfassungsmehrheit gelöst werden können.

Die RiV schloss sich der Ansicht der Mehrheit nicht an, sondern wiederholte ihr Anliegen, die Geschworenengerichtsbarkeit allgemein und im Besonderen in Hinblick auf die Äußerungsdelikte des VerbotsG abzuschaffen. Der Vorsitzende wies darauf hin, dass dieses Anliegen deutlich über den der Arbeitsgruppe erteilten Auftrag hinausgehe, was von der überwiegenden Mehrheit der Teilnehmer:innen der Arbeitsgruppe vollinhaltlich geteilt wurde.

3. Strafrahmen

Ergebnis der Arbeitsgruppe: Die Mitglieder der Arbeitsgruppe sahen die **durchgehend hohen Strafrahmen des VerbotsG** mehrheitlich **kritisch** und erachteten eine **Differenzierung zur Erhöhung der Effizienz und Praktikabilität** als sinnvoll. Dies müsse vor allem den niederschwelligeren Deliktsbereich betreffen, um dem VerbotsG insgesamt durch ein ausdifferenziertes Delikts- und Strafrahmensystem entsprechende Durchschlagskraft zu verleihen. Ein den Strafrahmen in diesem Sinne umfassender Vorschlag zu §§ 3g und 3h VerbotsG wurde mehrheitlich befürwortet (siehe dazu unten Abschnitt D.).

Verlauf der Diskussionen: Einigkeit herrschte in der Arbeitsgruppe dahingehend, dass die hohen Strafdrohungen für Straftaten nach dem VerbotsG ein wesentlicher Grund für niedrige Verurteilungszahlen seien. Um unsachlichen Freisprüchen im Geschworenengericht entgegenzuwirken, wurde eine Differenzierung in der Strafdrohung für minderschwere Taten allgemein begrüßt. Von mehreren Seiten wurde jedoch auch die Gefahr einer vermeintlichen Bagatellisierung angesprochen. Der ÖRAK erachtete eine diesem Anschein entgegenwirkende Begründung gegenüber der Öffentlichkeit als erforderlich; diese Ansicht wurde von der Mehrheit in der Arbeitsgruppe getragen.

4. Diversion

Ergebnis der Arbeitsgruppe: Die Arbeitsgruppe befürwortete die grundsätzliche Einführung diversioneiler Erledigungsmöglichkeiten für den niederschwelligeren Deliktsbereich des VerbotsG mit Blick auf die Erhöhung der Wirksamkeit des Gesetzes als solches. (*Anmerkung: Dieses Anliegen würde mit dem unter Punkt D. dargestellten Vorschlag zur Umgestaltung der §§ 3g und 3h VerbotsG erreicht werden, ohne dass es weiterer legislatischer Änderungen bedürfte.*).

Verlauf der Diskussionen: Im Zusammenhang mit der Anpassung des Strafrahmens diskutierte die Arbeitsgruppe auch über die Einführung einer **Möglichkeit der diversioneiler Erledigung im Erwachsenenstrafrecht** und **befürwortete** diese im Ergebnis, wobei mit Blick auf bereits bestehende Programme („Dialog statt Hass“), die große Wirkung in ähnlichen Bereichen zeigen, besonderer Wert auf die Art der einzelnen Diversionsmaßnahmen und deren Wirkungspotenzial zu legen sei.

D. Strafbarkeitslücken

1. Problematik

Das Problem der „Teilleugnung“, also der Leugnung nicht des Holocaust als solchen, sondern der Leugnung „bloß“ einzelner Teile desselben, wie etwa der Existenz von Gaskammern auf österreichischem Bundesgebiet oder der Existenz einzelner Vernichtungslager, wurde vor allem im Jahr 2016 als Folge eines Schwurgerichtsprozesses, in dem ein Pflichtverteidiger die historische Existenz der Gaskammer im KZ Mauthausen in Frage gestellt hatte, heftig diskutiert. Im Rahmen der Arbeitsgruppe war in diesem Zusammenhang daher der **geltende Rechtsbestand zu evaluieren** und auf allenfalls bestehende Lücken im Bereich der Strafbarkeit zu überprüfen.

2. Ergebnis der Arbeitsgruppe

Ergebnis der Arbeitsgruppe: Die Arbeitsgruppe verortete **keine wesentlichen Strafbarkeitslücken** in Zusammenhang mit dem VerbotsG, erachtete aber **Präzisierungen und Klarstellungen in Zusammenhang mit §§ 3g und 3h VerbotsG** für erforderlich, um den beiden Bestimmungen größere Durchschlagskraft und dem VerbotsG insgesamt höhere Effizienz zu verleihen. Beide Bestimmungen sollten Abstufungen in Grunddelikt und zwei unterschiedliche Qualifikationen erhalten, um den unterschiedlich schweren Erscheinungsformen dieser Straftat sinnvoll und effizient begegnen zu können. § 3h VerbotG sollte darüber hinaus durch die Streichung des Wortes „gröblich“ klarer gestaltet werden.

Verlauf der Diskussionen: Die Arbeitsgruppe evaluierte eingehend anhand von Fallbeispielen aus der Praxis den geltenden Rechtsbestand im Hinblick auf allenfalls bestehende Strafbarkeitslücken. Besonderes Augenmerk wurde auf die Diskussion einschlägiger Handlungen bei Demonstrationen der „Coronamaßnahmegegner:innen“ bzw. „-leugner:innen“ und einem damit einhergehenden starken Anstieg an Fällen gelegt.

Im Ergebnis kam die Arbeitsgruppe zu dem Schluss, dass im Bereich der sogenannten „Teilleugnung“ keine eindeutigen Lücken erkennbar seien. Insbesondere das MKÖ hielt die „Holocaust-Teilleugnung“ (Beispiel: „Vergasungen hat es gegeben, aber nicht in Mauthausen!“) und die „Kriegsschuldlüge“ (Beispiel: „Hitler wollte keinen Krieg. Den haben England und Frankreich begonnen!“) bereits jetzt für strafbar.

Erforderlich erachteten die Mitglieder der Arbeitsgruppe jedoch Klarstellungen im Gesetzestext zu den §§ 3g und 3h VerbotsG, um deren Anwendbarkeit zu erleichtern. Dazu wurde speziell das Tatbestandsmerkmal der „gröblichen Verharmlosung“ des § 3h VerbotsG diskutiert, bei dem vor allem im Zusammenhang mit „Coronamaßnahmegegner:innen“ bzw. „-gegnern“ eine äußerst zurückhaltende Anwendung der Sanktionierung geortet wurde

(DÖW), die jedoch seitens des Bundesministeriums für Justiz mit der erst jungen Phänomenologie begründet wurde.

Vor diesem Hintergrund erarbeiteten *Reindl-Krauskopf* und *Birklbauer* den folgenden **Entwurf zu den §§ 3g und 3h VerbotsG:**

„§ 3g.

(1) Wer sich auf andere als die in den §§ 3a bis 3f bezeichnete Weise im nationalsozialistischen Sinn vor mehreren Leuten betätigt, wird, sofern die Tat nicht nach einer anderen Bestimmung strenger strafbar ist, mit Freiheitsstrafe von ~~einem~~ sechs Monaten bis zu ~~zehn~~ fünf Jahren, bestraft.

(2) Erfolgt die Begehung auf eine Art und Weise, dass die Tat vielen Menschen zugänglich wird, beträgt die Freiheitsstrafe ein bis zehn Jahre, bei besonderer Gefährlichkeit des Täters oder der Betätigung ~~bis zu 20~~ zehn bis zwanzig Jahren bestraft.

§ 3h.

(1) ~~Nach § 3g wird auch bestraft, w~~Wer in einem Druckwerk, ~~im Rundfunk oder in einem anderen Medium oder wer sonst öffentlich~~ vor mehreren Leuten auf eine Weise, ~~daß es vielen Menschen zugänglich wird,~~ den nationalsozialistischen Völkermord oder andere nationalsozialistische Verbrechen gegen die Menschlichkeit leugnet, ~~gröblich~~ verharmlost, gutheißt oder zu rechtfertigen sucht, wird mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.

(2) Erfolgt die Begehung auf eine Art und Weise, dass die Tat vielen Menschen zugänglich wird, beträgt die Freiheitsstrafe ein bis zehn Jahre, bei besonderer Gefährlichkeit des Täters oder der Betätigung zehn bis zwanzig Jahre.“

Zu § 3h VerbotsG erörterte *Birklbauer*, dass dieser durch die Ergänzung von „vor mehreren Leuten“ (somit ab drei Personen) anstelle von „auf eine Weise, dass es vielen Menschen zugänglich wird“ (somit ab dreißig Personen) eine Erweiterung erfahre. Durch den Entfall des Wortes „gröblich“ werde nun auch die Teilleugnung von § 3h VerbotsG eindeutiger erfasst, weil es sich bei der Teilleugnung um ein Verharmlosen handle. Die Erweiterung der Strafbarkeit sei ein sachliches Argument dafür, die Strafdrohung im Grundtatbestand zu reduzieren.

Zu § 3g VerbotsG führte *Birklbauer* aus, dass die vorgeschlagenen Änderungen auf den ersten Blick auf eine erschwerte Anwendbarkeit schließen lassen würden. Hierzu müsse man wissen, dass § 3g VerbotsG auch schon jetzt nicht erfüllt sei, wenn eine Handlung alleine zu Hause gesetzt wurde, sondern die Gesinnung müsse nach Außen treten. Durch „vor mehreren Leuten“ werde dieses Element besser fassbar gemacht und die Schwelle der Anwendbarkeit nach unten verlagert. Zudem sei bei § 3g VerbotsG im Gegensatz zu § 3h VerbotsG der Nachweis einer nationalsozialistischen Gesinnung entscheidend. Deren Vorliegen könne

durch den vorgeschlagenen Text leichter sachlich argumentiert werden, weil eine Begehung „vor mehreren Leuten“ besser nachweisbar sei.

Die Arbeitsgruppe **begrüßte** einhellig die **Schaffung von Grund- und Qualifikationstatbeständen** sowie die **Streichung des Wortes „gröblich“**. Auch **gegen den Vorschlag zu § 3h VerbotsG** gab es **keine Einwände**.

Zu § 3g VerbotsG wurde die **Einfügung von „vor mehreren Leuten“** von den meisten Teilnehmer:innen **problematisch** gesehen. Die vorgeschlagene Formulierung würde zu einer massiven Einschränkung der Anklagezahlen nach § 3g VerbotsG führen, weil der Großteil der Wiederbetätigungshandlungen, nämlich jener Teil, der nur in der Kommunikation mit Einzelpersonen gesetzt werde, nicht umfasst wäre. Auch das *MKÖ* schloss sich dieser Meinung an und sprach sich gegen diese Einschränkung aus. Da die Schaffung von Grund- und Qualifikationstatbeständen ein unbedingt anzustrebendes Ziel sei, nicht zuletzt auch, um sehr niederschwellige Rechtsverletzungen der Diversion zugänglich zu machen, betonte auch *Birklbauer*, lieber auf die Einfügung „vor mehreren Leuten“ verzichten zu wollen als einen in anderen Punkten vorhandenen Konsens zu gefährden.

E. Einziehung von „NS-Devotionalien“

1. Problematik

Nach der geltenden Rechtslage können NS-Devotionalien nicht eingezogen werden, wenn eine Wiederbetätigungshandlung, also die Verwirklichung einer strafbaren Handlung nach dem VerbotsG, nicht nachgewiesen werden kann. Der bloße Besitz von derartigen Materialien ist etwa nicht strafbar und kann auch nicht zur Einziehung führen. Ist der:die Betroffene in einer derartigen Konstellation mit der Vernichtung der Gegenstände nicht einverstanden, so sind sie ihr:ihm wieder auszufolgen.

Zu diskutieren waren in diesem Zusammenhang folgende Punkte:

- Prüfung der **Notwendigkeit und praktischen Sinnhaftigkeit einer Einziehungsbestimmung für „NS-Devotionalien“**, die in keinem Zusammenhang mit einer Wiederbetätigungshandlung stehen.
- Bei Bejahung dieser Notwendigkeit: Umschreibung von Voraussetzungen, unter denen eine Einziehung möglich sein sollte und verfassungsrechtlich zulässig wäre, sowie Klärung der Verortung der Bestimmung.

2. Ergebnis der Arbeitsgruppe

Ergebnis der Arbeitsgruppe: In der Arbeitsgruppe herrschte Einigkeit dahingehend, dass **dringender Handlungsbedarf** in Hinblick auf die Rechtslage zur Einziehung von NS-Devotionalien besteht.

Verlauf der Diskussionen: Seitens der *Abteilung IV 2 des Bundesministeriums für Justiz* wurde der Arbeitsgruppe nach dem Vorbild des § 5 NPSG folgender Entwurf für eine Einziehungsbestimmung im VerbotsG vorgeschlagen:

§ 3k. (1) Nationalsozialistisches Propagandamaterial ist – sofern nicht bereits eine Einziehung nach § 26 StGB stattfindet – auch einzuziehen, wenn keine bestimmte Person wegen einer Straftat nach diesem Gesetz verfolgt oder verurteilt werden kann, es sei denn, der Verfügungsberechtigte macht einen rechtmäßigen Verwendungszweck glaubhaft und bietet Gewähr dafür, dass die Gegenstände nicht zur Begehung strafbarer Handlungen verwendet werden.

(2) Für das Verfahren gelten die §§ 443 bis 446 StPO entsprechend. Für die Anwendung von § 445a StPO [der StPO] ist nationalsozialistisches Propagandamaterial als Gegenstand zu behandeln, dessen Besitz allgemein verboten ist.

Ergänzend wurde seitens der *Abteilung IV 2 des Bundesministeriums für Justiz* erklärt, dass der Begriff „nationalsozialistisches Propagandamaterial“ ein neuer Rechtsbegriff sei, der in den Materialien genau umschrieben werden müsste. Auf Grund der verfassungsrechtlichen

Notwendigkeit, die Möglichkeit der Einziehung zumindest an eine abstrakte Gefährdungssituation, die in Zusammenhang mit dem einzuziehenden Gegenstand steht, zu knüpfen, erscheine die Einschränkung der Gegenstände der Einziehung auf Propagandamaterial notwendig.

Die Teilnehmer:innen der Arbeitsgruppe begrüßten den Vorschlag *der Abteilung IV 2 des Bundesministeriums für Justiz* grundsätzlich, orteten jedoch in Detailfragen die Notwendigkeit einer Überarbeitung. Mehrere Teilnehmer:innen stellten Fragen zu bestimmten Begriffen, darüber hinaus wurde über den Anwendungsbereich und die potenziell betroffenen Gegenstände diskutiert. Einigkeit herrschte bei den Teilnehmer:innen dahingehend, dass Fälle, in denen es um Relikte auf Dachböden gehe, nicht Gegenstand der Regelung sein sollten. *Reindl-Krauskopf* begrüßte den übermittelten Vorschlag und schlug eine dem § 26 StGB vergleichbare Ergänzung um die Anknüpfung der Eignung der Gegenstände zur Begehung der Tatbestände des VerbotsG vor (§ 26 Abs. 1 letzter Teil StGB: „*wenn dies nach der besonderen Beschaffenheit der Gegenstände geboten erscheint, um der Begehung mit Strafe bedrohter Handlungen entgegenzuwirken.*“).

F. Verbotsgesetz und Verwaltungsstrafrecht

1. Problematik

Neben den Tatbeständen der VerbotsG bieten auch **verwaltungsstrafrechtliche Tatbestände** Abhilfe gegen nationalsozialistische Tendenzen. Diese fallen nicht in die Zuständigkeit des Bundesministeriums für Justiz und waren daher auch nicht per se Gegenstand der Arbeitsgruppe. Die Teilnehmer:innen der Arbeitsgruppe erachteten jedoch auf Grund der Notwendigkeit einer materienübergreifenden Betrachtung und eines ganzheitlichen Vorgehens gegen nationalsozialistische Tendenzen in Einklang mit dem Arbeitsauftrag des Regierungsprogramms für die Jahre 2020 bis 2024, das auch die Evaluierung des AbzeichenG anspricht, (siehe dazu oben Punkt A.) eine Diskussion über die Schnittstellen zwischen gerichtlichem Strafrecht und Verwaltungsstrafrecht und dabei allenfalls bestehende Lücken in legislativer und praktischer Hinsicht für erforderlich, sodass dieser Themenbereich in der letzten Sitzung der Arbeitsgruppe diskutiert wurde.

In Hinblick auf die verwaltungsstrafrechtlichen Tatbestände ist dabei allen voran **Art. III Abs. 1 Z 4 EGVG** zu erwähnen, nach dem eine Verwaltungsübertretung begeht, wer nationalsozialistisches Gedankengut iSd VerbotsG verbreitet. Daneben sehen auch das **AbzeichenG 1960** (§ 3) und das **SymboleG** (§ 3 in Zusammenhalt mit § 1 Z 9, 10, 11 und 15) verwaltungsstrafrechtliche Tatbestände vor, die einzelne Aspekte nationalsozialistischer Tendenzen abdecken.

Art. III Abs. 4 EGVG normiert ergänzend zu der erwähnten Strafbestimmung eine **Verständigungspflicht** der Staatsanwaltschaften und der Gerichte an die zuständige Verwaltungsbehörde, wenn ein gerichtliches Strafverfahren eingestellt bzw. die:der Angeklagte von einer Anklage nach dem VerbotsG freigesprochen wird. Diese Verständigungspflicht soll die verwaltungsstrafrechtliche Verfolgung der:des Freigesprochenen bzw. der:des Beschuldigten, dessen Verfahren eingestellt wurde, ermöglichen.

Die angeführten Verwaltungsstrafbestimmungen sollen in Zusammenhalt mit dem VerbotsG ein umfassendes Vorgehen gegen nationalsozialistische Tendenzen ermöglichen. In der Praxis bestehen jedoch offenbar Probleme im Zusammenwirken der beiden Rechtsmaterien, deren Ursachen auf den Grund gegangen werden soll, sodass sie im Sinne eines effizienten Auftretens gegen jegliche Form nationalsozialistischer Tendenzen behoben und allfällige legislative Lücken ausgelotet werden können. Die Evaluierung des AbzeichenG ist dabei auch Teil des Regierungsprogramms (siehe dazu oben Abschnitt A.).

2. Ergebnis der Arbeitsgruppe

Ergebnis der Arbeitsgruppe: Die Arbeitsgruppe verortete die Probleme im Zusammenwirken zwischen gerichtlichem Strafrecht und Verwaltungsstrafrecht **primär auf praktischer Ebene**. Legislativer Änderungsbedarf wurde dabei in Hinblick auf das VerbotsG nicht ausgemacht, hinsichtlich der praktischen Schwierigkeiten und des festgestellten Vollzugsdefizits wurde vorgeschlagen, diesbezüglich an das Bundesministerium für Inneres heranzutreten, das in

Hinblick auf die verwaltungsstrafrechtlichen Gesetzesbestimmungen als oberste Vollzugsbehörde fungiert. (*Anmerkung: Dies ist zwischenzeitlich bereits geschehen, eine Rückmeldung liegt bis dato nicht vor.*)

In Hinblick auf die verwaltungsstrafrechtlichen Gesetze lassen sich als Ergebnis folgende **Empfehlungen** der Arbeitsgruppe festmachen:

- Art. III Abs. 1 Z 4 EGVG soll grundsätzlich als Ergänzung zu den Tatbeständen des VerbotsG beibehalten werden.
- Die in Art. III Abs. 1 Z 4 EGVG normierte **Strafdrohung** (2.180 Euro) sollte evaluiert werden, wobei die Höhe an sich, das Gleichgewicht mit den Straftatbeständen des VerbotsG und das Gleichgewicht mit anderen Verwaltungsstraftatbeständen (AbzeichenG 1960: 4.000 Euro; SymboleG: 4.000 Euro, im Wiederholungsfall 10.000 Euro) berücksichtigt werden sollte.
- Die verwaltungsrechtlichen **Verjährungsbestimmungen**, die für die Verfolgung des Art. III Abs. 1 Z 4 EGVG gelten, sollten einer Überprüfung unterzogen werden. Die derzeit bestehende Regelung in Art. III Abs. 5 EGVG erweist sich nach Ansicht der Arbeitsgruppe als nicht ausreichend effizient.
- Für das AbzeichenG und das SymboleG sollte eine dem Art. III Abs. 4 EGVG nachgebildete Verständigungspflicht vorgesehen werden.
- Es sollte überlegt werden, (nach dem Vorbild des SymboleG) als Verordnung oder als Anhang zum AbzeichenG eine (demonstrative) Liste jener nationalsozialistischen Organisationen, Einrichtungen und Verbände samt ihren Emblemen herauszugeben, um in der Praxis die Einordnung, ob es sich um eine verbotene Organisation handle, zu erleichtern.
- Neben diesen legislatischen Empfehlungen sah es die Arbeitsgruppe auch als besonders relevant an, auf die Einführung einer wechselseitigen Berichtspflicht zwischen den involvierten Verwaltungsbehörden (Bundesministerium für Inneres, Verfassungsschutz, Bezirksverwaltungsbehörden) zu dringen und Statistiken zu den erwähnten Verwaltungsstrafbestimmungen zu führen, um dem Thema vermehrte Aufmerksamkeit zu widmen.

Verlauf der Diskussionen: Bereits zu Beginn der Tätigkeit der Arbeitsgruppe fasste *Reiter-Zatloukal* die Probleme an der Schnittstelle zwischen VerbotsG und Verwaltungsstrafrecht zusammen und hob die praktischen Schwierigkeiten in der Zusammenarbeit hervor. Da das Verwaltungsstrafrecht nicht in die legislative Zuständigkeit des Bundesministeriums für Justiz fällt, wurden zur Behandlung dieses Problemfeldes Vertreter des Bundesministeriums für Inneres (legistische Zuständigkeit für das SymboleG und das AbzeichenG, oberste Vollzugsbehörde im Hinblick auf die betroffenen Tatbestände des Verwaltungsstrafrechts) und des Bundeskanzleramts (legistische Zuständigkeit für das EGVG) beigezogen.

Zur Vorbereitung der Diskussion wurden seitens des Bundesministeriums für Justiz im Wege der Verbindungsstelle der Bundesländer **Daten zum Vollzug des Art. III Abs. 4 EGVG** erhoben. Diese zeigten Folgendes auf:

- Eine Statistik zu Art. III Abs. 4 EGVG wird nicht geführt.
- In den Jahren 2017 bis 2021 bzw. 2022 wurden von den Bezirksverwaltungsbehörden insgesamt 836 (hochgerechnet auf das gesamte Bundesgebiet rund 1.672 Verfahren [Anmerkung: nicht von allen Bezirksverwaltungsbehörden langten Rückmeldungen zur Anfrage des Bundesministeriums für Justiz ein]) Verfahren wegen Art. III Abs. 1 Z 4 EGVG geführt, davon endete lediglich ein geringer Prozentsatz in Strafverfügungen bzw. Straferkenntnissen, wobei große regionale Unterschiede zu bemerken sind.
- Diesen Zahlen stehen im Zeitraum 2017 bis 2021 4.559 Einstellungen in Verfahren nach dem VerbotsG gegenüber, die die Verständigungspflicht nach Art. III Abs. 4 EGVG auslösten. Hinzukommen 156 Freisprüche wegen Delikten nach dem VerbotsG. Die Überprüfung der Verständigung der Verwaltungsbehörden durch die Staatsanwaltschaften unterliegt der durch die Oberstaatsanwaltschaften und das Bundesministerium für Justiz vorgenommenen Fachaufsicht, in deren Rahmen auf die Vornahme der Verständigung besonderes Augenmerk gelegt wird. Die Verständigungen nach Art. III Abs. 4 EGVG werden seitens der Justiz durchwegs vorgenommen.

An Hand dieses Zahlenmaterials ließ sich nach Ansicht der Arbeitsgruppe ein eindeutiges **Vollzugsdefizit auf Seiten der Verwaltungsbehörden** festmachen. Dieses sollte nach einhelliger Ansicht der Mitglieder der Arbeitsgruppe an das als oberste Vollzugsbehörde zuständige Bundesministerium für Inneres zur weiteren Veranlassung herangetragen werden.

Die Ursachen für dieses Vollzugsdefizit wurden – neben nicht eindeutig feststellbaren Defiziten in der Praxis der Bezirksverwaltungsbehörden – u.a. in den verwaltungsrechtlichen **Bestimmungen zur Verfolgungsverjährung** festgemacht. Die Mitglieder der Arbeitsgruppe verständigten sich in diesem Zusammenhang darauf, dass eine Evaluierung dieser Bestimmungen und eine allfällige legistische Überarbeitung sinnvoll sei.

Die Arbeitsgruppe warf im Zuge der Diskussionen auch die Frage danach auf, ob die Bestimmung in Art. III Abs. 1 Z 4 EGVG überhaupt beibehalten werden sollte oder vielmehr eine Überführung der minderschweren Wiederbetätigung ins VerbotsG erfolgen sollte. Diesbezüglich sprach sich die Arbeitsgruppe einhellig für die **Beibehaltung des Verwaltungstatbestands** aus und erachtete es als sinnvoll, die Bestimmung in Hinblick auf die dort enthaltene Strafdrohung zu evaluieren. Dabei sollte der Blick nicht nur auf die Strafhöhe selbst, sondern auch auf deren Einklang mit anderen verwaltungsstrafrechtlichen Tatbeständen und den Strafdrohungen des VerbotsG gerichtet werden. *Birklbauer* und *Reindl-Krauskopf* schlugen in Zusammenhang mit ihrem unter Punkt D. dargestellten Vorschlag zu § 3g und § 3h VerbotsG eine Erhöhung der Strafdrohung des Art. III Abs. 1 Z 4 EGVG auf bis zu

EUR 50.000.- vor, was von der Arbeitsgruppe teilweise positiv, teilweise aber kritisch gesehen wurde.

Neben diesen Fragen auf Ebene des Vollzugs der verwaltungsstrafrechtlichen Bestimmungen wurde zudem der Vorschlag der **Verankerung von Verständigungspflichten im SymboleG und im AbzeichenG nach dem Vorbild des Art. III Abs. 1 Z 4 EGVG** vorgebracht (*Reiter-Zatloukal*). Dieser stieß auf mehrheitliche Zustimmung.

Reiter-Zatloukal schlug weiters vor, dem AbzeichenG eine **Liste an verbotenen Organisationen, Einrichtungen und Verbänden** beizugeben, die der Praxis als Orientierungshilfe dienen könnte. Diese Liste könnte als Anlage zum AbzeichenG oder als Verordnung erlassen werden und sollte jedenfalls nicht taxativ ausgestaltet sein. Dieser Vorschlag wurde von Teilen der Arbeitsgruppe befürwortet.