

TE OGH 2017/5/30 11Os20/17a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.05.2017

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 30. Mai 2017 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab als Vorsitzenden sowie den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Philipp und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Mag. Michel und Mag. Fürnkranz als weitere Richter in Gegenwart der Richterin Dr. Sadoghi als Schriftführerin in der Strafsache gegen Martin M***** wegen Verbrechen nach § 3g VG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Geschworenengericht vom 17. Oktober 2016, GZ 607 Hv 4/16t-51, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 30. Mai 2017 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab als Vorsitzenden sowie den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Philipp und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Mag. Michel und Mag. Fürnkranz als weitere Richter in Gegenwart der Richterin Dr. Sadoghi als Schriftführerin in der Strafsache gegen Martin M***** wegen Verbrechen nach Paragraph 3 g, VG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Geschworenengericht vom 17. Oktober 2016, GZ 607 Hv 4/16t-51, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Aus deren Anlass wird der Wahrspruch der Geschworenen betreffend die Hauptfragen 9 bis 16 und das darauf beruhende Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch II./, demgemäß im Strafausspruch sowie im Ausspruch der Konfiskation aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht für Strafsachen Wien verwiesen. Aus deren Anlass wird der Wahrspruch der Geschworenen betreffend die Hauptfragen 9 bis 16 und das darauf beruhende Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch römisch zwei./, demgemäß im Strafausspruch sowie im Ausspruch der Konfiskation aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht für Strafsachen Wien verwiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Dem Angeklagten fallen die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen, auf dem Wahrspruch der Geschworenen beruhenden Urteil, welches auch einen unbekämpft in Rechtskraft erwachsenen Freispruch enthält, wurde der Angeklagte Martin M***** der Verbrechen nach § 3g VG (I./) und der Vergehen der Verhetzung nach § 283 Abs 2 StGB idFBGBl I 2011/103 (II./) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen, auf dem Wahrspruch der Geschworenen beruhenden Urteil, welches auch einen unbekämpft in

Rechtskraft erwachsenen Freispruch enthält, wurde der Angeklagte Martin M***** der Verbrechen nach Paragraph 3 g, VG (römisch eins./) und der Vergehen der Verhetzung nach Paragraph 283, Absatz 2, StGB in der Fassung BGBl römisch eins 2011/103 (römisch zwei./) schuldig erkannt.

Demnach hat er „in W***** und andernorts

l./ sich auf andere als die in den §§ 3a bis 3f VG bezeichnete Weise im nationalsozialistischen Sinne betätigt, indem errömisch eins./ sich auf andere als die in den Paragraphen 3 a bis 3 f VG bezeichnete Weise im nationalsozialistischen Sinne betätigt, indem er

A./ im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter (§ 12 StGB) mit den bereits rechtskräftig vom Landesgericht für Strafsachen Wien, AZ 606 Hv 2/11h (12 Os 82/13w), verurteilten Gottfried K*****, Felix B***** und Wilhelm A***** sowie dem abgesondert verfolgten Richard P***** im Zeitraum von 21. März 2009 bis zumindest 24. August 2010 das Forum http://www.a***** (kurz A*****), dessen nationalsozialistische Ausrichtung sich dadurch ausdrückt, dass es die Unterstützung des nationalen Widerstands in Österreich mit der Zielsetzung der Wieder[er]richtung eines großdeutschen Reichs auch unter Aufruf zu Kampf und Gewalt, den Austausch rassistisch rechtsextremen Gedankenguts und die Verherrlichung Hitlers ermöglichte und unterstützte, mit dem Vorsatz, durch sein Handeln auch die Ziele der NSDAP zu fördern, dadurch betrieb, dass er als Administrator mit dem Namen 'An*****' die redaktionelle Leitung und die administrative Verantwortung des Forums innehatte, somit dessen inhaltliche Gestaltung und nationalsozialistische Ausrichtung wesentlich mitbestimmte, wobei er als Administrator des Forums berechtigt war, andere User zu sperren, Beiträge zu löschen sowie Forumsregeln zu erstellen oder Regelvergehen zu sanktionieren; A./ im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter (Paragraph 12, StGB) mit den bereits rechtskräftig vom Landesgericht für Strafsachen Wien, AZ 606 Hv 2/11h (12 Os 82/13w), verurteilten Gottfried K*****, Felix B***** und Wilhelm A***** sowie dem abgesondert verfolgten Richard P***** im Zeitraum von 21. März 2009 bis zumindest 24. August 2010 das Forum http://www.a***** (kurz A*****), dessen nationalsozialistische Ausrichtung sich dadurch ausdrückt, dass es die Unterstützung des nationalen Widerstands in Österreich mit der Zielsetzung der Wieder[er]richtung eines großdeutschen Reichs auch unter Aufruf zu Kampf und Gewalt, den Austausch rassistisch rechtsextremen Gedankenguts und die Verherrlichung Hitlers ermöglichte und unterstützte, mit dem Vorsatz, durch sein Handeln auch die Ziele der NSDAP zu fördern, dadurch betrieb, dass er als Administrator mit dem Namen 'An*****' die redaktionelle Leitung und die administrative Verantwortung des Forums innehatte, somit dessen inhaltliche Gestaltung und nationalsozialistische Ausrichtung wesentlich mitbestimmte, wobei er als Administrator des Forums berechtigt war, andere User zu sperren, Beiträge zu löschen sowie Forumsregeln zu erstellen oder Regelvergehen zu sanktionieren;

B./ nationalsozialistisch ausgerichtete Beiträge im Internet verfasste, und zwar

1./ indem er im Zeitraum zwischen 25. März 2009 und 24. August 2010 im Forum A*****

a./ als Avatar für sein Benutzerprofil 'An*****' das Bild eines brennenden Davidsterns verwendete, das somit bei jedem der von ihm veröffentlichten Beiträge aufschien;

b./ jedem seiner Postings im Forum folgenden antisemitischen, insbesondere in der niederländischen Fußballhooliganszene gegen den Verein Ajax Amsterdam verwendeten Slogan: 'Hamas, Hamas, joden aan het gas!' beifügte, der auf Deutsch 'Hamas, Hamas, vergast die Juden!' bedeutet;

2./ als User 'Prinz-Eugen' im unter der Domain www.t***** gehosteten rechtsextremen T*****-Forum, indem er

a./ am 4. Jänner 2012 in Reaktion auf ein Posting des Users 'Abendland' mit dem Inhalt: 'Wie siehst du denn genau die fehlenden wissenschaftlichen Beweise dafür, dass in vielen deutschen Konzentrationslagern systematisch und massenhaft Menschen um die Ecke gebracht wurden?' folgenden Beitrag mit einem (unterstrichenen) Link zu einem Text verfasste: 'Ist das jetzt wieder eine überspitzt formulierte Frage, oder bist du wirklich so blöd? Lies dir das mal durch. Dort werden wir dann dein krudes Weltbild einreissen, um es nach unseren Vorstellungen wieder aufzubauen.' und dadurch den nationalsozialistischen Völkermord und andere nationalsozialistische Verbrechen gegen die Menschlichkeit leugnete;

b./ am 4. Jänner 2012 als Antwort auf ein Zitat des Users 'TrvePest' folgenden Beitrag veröffentlichte: 'In Wien kauft die Jüdische Gemeinde Unmengen an Wohnungen. Ist zwar nichts Neues, aber mit denen wird nicht spekuliert und auch nicht ihr ergaunertes Vermögen gesichert. (...) Die wissen selbst, daß Israel keine gute Idee war. Das dort unten wird ihr

Wüstengrab. Das gelobte Land ist nun mal Deutschland (...)' und dadurch ausdrückte, dass er Wien bzw Österreich als Teil des Großdeutschen Reiches sehe;

c./ am 5. Jänner 2012 zu dem Thema 'Holocaust: Betrug des 20. Jahrhunderts?' folgenden Beitrag verfasste: 'Wir halten fest: Adolf Hitler hätte die Macht gehabt die Juden zu vernichten. An der Tatsache das (sic!) er es nicht getan hat sieht man, was er für ein guter Mensch war. Denn passiert ist diesem Dreckszeug nichts.' und dadurch sowohl die Person Adolf Hitler glorifizierte als auch den nationalsozialistischen Völkermord an den Juden leugnete;

d./ am 7. Jänner 2012 als Antwort auf einen Beitrag des Users 'Acona' folgenden Beitrag verfasste: 'Hatten wohl alle einen Judenstern dran? Oder einen Beipackzettel wo draufstand 'zur Seifen-, wahlweise Lampenschirmproduktion bestimmt'. Quatsch. Die sind eines natürlichen Todes gestorben, so es überhaupt Juden waren.' und dadurch den nationalsozialistischen Völkermord an den Juden leugnete bzw gröblich verharmloste;

e./ am 8. Jänner 2012 zum Thema 'Berg Heil unter Verdacht' in Anlehnung an die Änderung de[r] österreichischen Bundeshymne folgendes Posting veröffentlichte: 'Als die österreichische Bundeshymne geändert wurde, ließ das den anständigen Teil der Österreicher kalt, da damit lediglich die Bundeshymne irgendeines Drecksstaates geändert wurde. Wir sehen das Lied der Deutschen als unsere Nationalhymne (...)' und dadurch ausdrückte, dass er sich nicht als Österreicher, sondern als Teil des Großdeutschen Reiches sehe;

II./ für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar eine nach den Kriterien der Rasse, der Religion oder der ethnischen Herkunft definierte Gruppe von Personen in einer die Menschenwürde verletzenden Weise beschimpft und dadurch verächtlich zu machen gesucht, indem errömisich zwei./ für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar eine nach den Kriterien der Rasse, der Religion oder der ethnischen Herkunft definierte Gruppe von Personen in einer die Menschenwürde verletzenden Weise beschimpft und dadurch verächtlich zu machen gesucht, indem er

A./ im Forum A***** als User 'An*****' am 27. Dezember 2009 unter Hinweis auf einen von ihm verlinkten und wörtlich zitierten Artikel der Online-Ausgabe der Berliner Tageszeitung 'taz' folgenden Beitrag veröffentlichte: 'Wobei, der letzte Absatz: Welch Überraschung, der Jude und die parasitäre Einmischung, wie immer halt! Die Ex-Jugoslawen wäen (sic!) gut beraten, die Juden gleich samt den Zigeunern in ein Lager zu stecken!';

B./ im T*****-Forum als User 'Prinz-Eugen'

1./ im Zeitraum zwischen 1. Oktober 2011 bis 8. Mai 2012 jedem der von ihm verfassten 45 Postings die Signatur 'Judentum ist biologisch Erbkriminalität!' hintansetzte;

2./ am 10. November 2011 zu einem Gedicht Kurt Tucholskys folgenden Beitrag verfasste: 'Dreck von Juden wie Tucholsky haben wir längst überwunden!';

3./ am 23. Dezember 2011 in einem Beitrag über den Grünen Nationalratsabgeordneten Karl Öllinger die Mitarbeiter des Dokumentationsarchivs des österreichischen Widerstands als 'das alte, stinkende Judengeschmeiß des DÖW' bezeichnete;

4./ am 2. Jänner 2012 als Antwort auf das Zitat des Users 'Eispickel' mit dem Inhalt: 'Diese ganze Rumjuderei scheint ja richtig modern zu werden!' folgende Reaktion postete: 'Ekelhaft. Aber irgendwann werden diese Halb-, Viertel- und Prozentmenschen aufhören zu existieren.';

5./ am 2. Jänner 2012 zu einem Beitrag zum Thema 'Neue Zeitung – Jewish Voice from Germany' einen Beitrag folgenden Inhaltes veröffentlichte: 'Und unsere Soldaten mußten dieses minderwertige Dreckszeug auch noch vor Übergriffen der zurecht aufgebrachten Zivilbevölkerung im Osten schützen.';

6./ am 3. Jänner 2012 zu einem Beitrag des Users 'Degen' zum Thema 'Juden' folgenden Beitrag postete: 'Ich bin sehr soldatisch und du hast ja prinzipiell recht, aber bei Juden wird es kein Pardon geben. (...) Dieses Dreckszeug ist total weltfremd und jede Diskussion mit ihnen führt ins Leere, da sie selbst grundlegende geschichtliche Fakten beharrlich in Abrede stellen.';

7./ am 5. Jänner 2012 zu dem Thema 'KL Dachau und die Befreiung' den Bund jüdischer Soldaten als 'Geschmeißsammelstelle' bezeichnete“.

Rechtliche Beurteilung

Dagegen richtet sich die vom Angeklagten aus § 345 Abs 1 Z 8, 10a und 11 lit b StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde. Dagegen richtet sich die vom Angeklagten aus Paragraph 345, Absatz eins, Ziffer 8, 10 a und 11 Litera b, StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde.

Der Instruktionsrüge (Z 8) zuwider hat die den Geschworenen zu erteilende Rechtsbelehrung (§ 321 StPO) keine Beweisgrundsätze – demnach auch keine Information über „das Beweismaß“ – zu enthalten; diese sind vielmehr Gegenstand der mündlichen Besprechung gemäß § 323 Abs 2 StPO (RIS-Justiz RS0098508 [insbesondere T9]; Philipp, WK-StPO § 321 Rz 15; Ratz, WK-StPO § 345 Rz 54). Der Instruktionsrüge (Ziffer 8,) zuwider hat die den Geschworenen zu erteilende Rechtsbelehrung (Paragraph 321, StPO) keine Beweisgrundsätze – demnach auch keine Information über „das Beweismaß“ – zu enthalten; diese sind vielmehr Gegenstand der mündlichen Besprechung gemäß Paragraph 323, Absatz 2, StPO (RIS-Justiz RS0098508 [insbesondere T9]; Philipp, WK-StPO Paragraph 321, Rz 15; Ratz, WK-StPO Paragraph 345, Rz 54).

Das unsubstantiierte Vorbringen (Z 10a), schon „aufgrund der Aktenlage“ könne „nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgesagt werden, dass der Angeklagte alle Postings ins Internet stellte“, erweist sich als ebensowenig prozessordnungsgemäß (RIS-Justiz RS0128874; Ratz WK-StPO § 281 Rz 487 mwN) wie das Argumentieren mit dem Zweifelsgrundsatz (RIS-Justiz RS0102162 [T2]). Das unsubstantiierte Vorbringen (Ziffer 10 a,), schon „aufgrund der Aktenlage“ könne „nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgesagt werden, dass der Angeklagte alle Postings ins Internet stellte“, erweist sich als ebensowenig prozessordnungsgemäß (RIS-Justiz RS0128874; Ratz WK-StPO Paragraph 281, Rz 487 mwN) wie das Argumentieren mit dem Zweifelsgrundsatz (RIS-Justiz RS0102162 [T2]).

Die Rechtsrüge (Z 11 lit b) erschöpft sich in der These, die Staatsanwaltschaft habe durch „die verspätete und damit gegen Art 6 MRK verstoßende“ Anklageerhebung ihr Anklagerecht verwirkt, weshalb ein prozessuales Verfolgungshindernis vorliege, und lässt solcherart eine methodisch vertretbare Darlegung dieser Rechtsfolgenbehauptung vermissen (RIS-Justiz RS0116569; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 588). Die Rechtsrüge (Ziffer 11, Litera b,) erschöpft sich in der These, die Staatsanwaltschaft habe durch „die verspätete und damit gegen Artikel 6, MRK verstoßende“ Anklageerhebung ihr Anklagerecht verwirkt, weshalb ein prozessuales Verfolgungshindernis vorliege, und lässt solcherart eine methodisch vertretbare Darlegung dieser Rechtsfolgenbehauptung vermissen (RIS-Justiz RS0116569; Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 588).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§§ 285d Abs 1, 344 zweiter Satz StPO). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraphen 285 d, Absatz eins, 344, zweiter Satz StPO).

Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde überzeugte sich der Oberste Gerichtshof davon, dass, wie die Generalprokuratur ebenfalls zutreffend ausführte, dem Schuldspruch II./ vom Beschwerdeführer nicht geltend gemachte, sich zu seinem Nachteil auswirkende Nichtigkeit aus § 345 Abs 1 Z 11 lit a StPO anhaftet (§§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall, 344 StPO). Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde überzeugte sich der Oberste Gerichtshof davon, dass, wie die Generalprokuratur ebenfalls zutreffend ausführte, dem Schuldspruch römisch zwei./ vom Beschwerdeführer nicht geltend gemachte, sich zu seinem Nachteil auswirkende Nichtigkeit aus Paragraph 345, Absatz eins, Ziffer 11, Litera a, StPO anhaftet (Paragraphen 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall, 344 StPO).

Vorzustellen ist, dass der Günstigkeitsvergleich (§ 61 StGB) für jede Tat, das heißt für jeden zu beurteilenden Lebenssachverhalt gesondert durch Vergleich von Tatzeit- und Urteilszeitrecht vorzunehmen ist (RIS-Justiz RS0112939). Die Beurteilung, welches Strafgesetz günstiger ist, richtet sich zwar in erster Linie, aber nicht nur nach der angedrohten Strafe. Ein neues Gesetz mit einer höheren Strafdrohung kann zur Anwendung kommen, wenn es im Hinblick auf andere Auswirkungen den Täter doch nicht ungünstiger stellt als das Tatzeitrecht. Diesbezüglich sind vor den Unrechtsfolgen noch alle maßgeblichen Bestimmungen über Entfall, Einschränkung oder Erweiterung der Strafbarkeit zu berücksichtigen (Höpfel in WK² StGB § 61 Rz 13). Zwischengesetze sind nicht heranzuziehen (Höpfel in WK² StGB § 61 Rz 6 f). Vorzustellen ist, dass der Günstigkeitsvergleich (Paragraph 61, StGB) für jede Tat, das heißt für jeden zu beurteilenden Lebenssachverhalt gesondert durch Vergleich von Tatzeit- und Urteilszeitrecht vorzunehmen ist (RIS-Justiz RS0112939). Die Beurteilung, welches Strafgesetz günstiger ist, richtet sich zwar in erster Linie, aber nicht nur nach der angedrohten Strafe. Ein neues Gesetz mit einer höheren Strafdrohung kann zur Anwendung kommen, wenn es im Hinblick auf andere Auswirkungen den Täter doch nicht ungünstiger stellt als das Tatzeitrecht. Diesbezüglich

sind vor den Unrechtsfolgen noch alle maßgeblichen Bestimmungen über Entfall, Einschränkung oder Erweiterung der Strafbarkeit zu berücksichtigen (Höpfel in WK² StGB Paragraph 61, Rz 13). Zwischengesetze sind nicht heranzuziehen (Höpfel in WK² StGB Paragraph 61, Rz 6 f).

In Ansehung der vom Schuldspruch II./ umfassten, vor dem 1. Jänner 2012 begangenen Taten (betrifft II./A./ [Hauptfrage 9], II./B./2./ [Hauptfrage 11] und II./B./3./ [Hauptfrage 12], teils auch II./B./1./ [Hauptfrage 10]) kommt die Anwendung des (im Zeitraum 1. Jänner 2012 bis zum Inkrafttreten des Strafrechtsänderungsgesetzes 2015 [BGBl I 2015/112] und des JGG-ÄndG 2015 [BGBl I 2015/154] am 1. Jänner 2016 in Geltung stehenden) § 283 Abs 2 StGB idF BGBl I 2011/103 demnach nicht in Betracht. In Ansehung der vom Schuldspruch römisch zwei./ umfassten, vor dem 1. Jänner 2012 begangenen Taten (betrifft römisch zwei./A./ [Hauptfrage 9], römisch zwei./B./2./ [Hauptfrage 11] und römisch zwei./B./3./ [Hauptfrage 12], teils auch römisch zwei./B./1./ [Hauptfrage 10]) kommt die Anwendung des (im Zeitraum 1. Jänner 2012 bis zum Inkrafttreten des Strafrechtsänderungsgesetzes 2015 [BGBl I 2015/112] und des JGG-ÄndG 2015 [BGBl I 2015/154] am 1. Jänner 2016 in Geltung stehenden) Paragraph 283, Absatz 2, StGB in der Fassung BGBl I 2011/103 demnach nicht in Betracht.

Hinsichtlich dieser (vor dem 1. Jänner 2012 begangenen) Taten wäre der Günstigkeitsvergleich durch Gegenüberstellung der aktuell gültigen Bestimmung (BGBl I 2015/154) des korrespondierenden § 283 Abs 1 Z 2, Abs 2 StGB und des § 283 Abs 2 StGB in der zu den Tatzeitpunkten geltenden Fassung (BGBl 1996/762) vorzunehmen, während in Bezug auf die ab 1. Jänner 2012 verwirklichten Fakten (II./B./4./ [Hauptfrage 13], II./B./5./ [Hauptfrage 14], II./B./6./ [Hauptfrage 15], II./B./7./ [Hauptfrage 16] und teils II./B./1./ [Hauptfrage 10]) § 283 Abs 2 StGB idF BGBl I 2011/103 als Vergleichsnorm heranzuziehen wäre. Hinsichtlich dieser (vor dem 1. Jänner 2012 begangenen) Taten wäre der Günstigkeitsvergleich durch Gegenüberstellung der aktuell gültigen Bestimmung (BGBl I 2015/154) des korrespondierenden Paragraph 283, Absatz eins, Ziffer 2., Absatz 2, StGB und des Paragraph 283, Absatz 2, StGB in der zu den Tatzeitpunkten geltenden Fassung (BGBl 1996/762) vorzunehmen, während in Bezug auf die ab 1. Jänner 2012 verwirklichten Fakten (römisch zwei./B./4./ [Hauptfrage 13], römisch zwei./B./5./ [Hauptfrage 14], römisch zwei./B./6./ [Hauptfrage 15], römisch zwei./B./7./ [Hauptfrage 16] und teils römisch zwei./B./1./ [Hauptfrage 10]) Paragraph 283, Absatz 2, StGB in der Fassung BGBl I 2011/103 als Vergleichsnorm heranzuziehen wäre.

Die im Wahrspruch zu den Hauptfragen 9 bis 16 getroffenen Konstatierungen reichen weder hinsichtlich der vor noch in Ansehung der nach dem 1. Jänner 2012 verwirklichten Taten zur Vornahme des gebotenen Günstigkeitsvergleichs aus.

Abhängig von der Begehungsweise ist nämlich zunächst zu beachten, dass die in Betracht kommenden Fassungen des § 283 StGB die Tatbestandsverwirklichung an unterschiedlich strenge Voraussetzungen knüpfen: § 283 Abs 2 StGB idF BGBl 1996/762 pönalisierte öffentliche Begehung (vgl. Hinterhofer, SbgK § 283 Rz 22, 29 [etwa 10 Personen]), § 283 Abs 2 StGB idF BGBl I 2011/103 verlangte objektiv die Wahrnehmbarkeit für eine breite Öffentlichkeit (vgl. Plöchl in WK² StGB § 283 Rz 13, 20 [etwa 150 Personen]). Die aktuelle Fassung erfordert in ihrem Grundtatbestand (§ 283 Abs 1 StGB) wiederum öffentliche Begehung (vgl. Jerabek in WK² StGB § 69 Rz 1 f [10 Personen]) auf eine Weise, dass es vielen Menschen zugänglich wird (vgl. Murschetz in WK² StGB § 169 Rz 13 [etwa 30 Personen]) und normiert in Abs 2 für den Fall der Begehung auf eine Weise, dass die (in Abs 1 bezeichneten) Handlungen einer breiten Öffentlichkeit zugänglich werden, eine (mit bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe bedrohte) Qualifikation. Abhängig von der Begehungsweise ist nämlich zunächst zu beachten, dass die in Betracht kommenden Fassungen des Paragraph 283, StGB die Tatbestandsverwirklichung an unterschiedlich strenge Voraussetzungen knüpfen: Paragraph 283, Absatz 2, StGB in der Fassung BGBl 1996/762 pönalisierte öffentliche Begehung vergleiche Hinterhofer, SbgK Paragraph 283, Rz 22, 29 [etwa 10 Personen]), Paragraph 283, Absatz 2, StGB in der Fassung BGBl I 2011/103 verlangte objektiv die Wahrnehmbarkeit für eine breite Öffentlichkeit vergleiche Plöchl in WK² StGB Paragraph 283, Rz 13, 20 [etwa 150 Personen]). Die aktuelle Fassung erfordert in ihrem Grundtatbestand (Paragraph 283, Absatz eins, StGB) wiederum öffentliche Begehung vergleiche , Jerabek in WK² StGB Paragraph 69, Rz 1 f [10 Personen]) auf eine Weise, dass es vielen Menschen zugänglich wird vergleiche Murschetz in WK² StGB Paragraph 169, Rz 13 [etwa 30 Personen]) und normiert in Absatz 2, für den Fall der Begehung auf eine Weise, dass die (in Absatz eins, bezeichneten) Handlungen einer breiten Öffentlichkeit zugänglich werden, eine (mit bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe bedrohte) Qualifikation.

In subjektiver Hinsicht verlangte § 283 Abs 2 StGB sowohl idF BGBl 1996/762 als auch idF BGBl I 2011/103 in Bezug auf die jeweils alternativen Begehungsvarianten (zumindest bedingten) Vorsatz (Plöchl in WK² StGB § 283 Rz 21; Hinterhofer, SbgK § 283 Rz 30 f), während die aktuelle Fassung des § 283 Abs 1 Z 2 StGB in Betreff der – hier in Rede

stehenden – Beschimpfung die qualifizierte Vorsatzform der Absicht (§ 5 Abs 2 StGB), die Menschenwürde anderer zu verletzen, voraussetzt (Fabrizy, StGB12 § 283 Rz 5). In subjektiver Hinsicht verlangte Paragraph 283, Absatz 2, StGB sowohl in der Fassung BGBl 1996/762 als auch in der Fassung BGBl I 2011/103 in Bezug auf die jeweils alternativen Begehungsvarianten (zumindest bedingten) Vorsatz (Plöchl in WK² StGB Paragraph 283, Rz 21; Hinterhofer, SbgK Paragraph 283, Rz 30 f), während die aktuelle Fassung des Paragraph 283, Absatz eins, Ziffer 2, StGB in Betreff der – hier in Rede stehenden – Beschimpfung die qualifizierte Vorsatzform der Absicht (Paragraph 5, Absatz 2, StGB), die Menschenwürde anderer zu verletzen, voraussetzt (Fabrizy, StGB12 Paragraph 283, Rz 5).

In die Hauptfragen 9 bis 16 wurde zwar die Wahrnehmbarkeit der Handlung für eine breite Öffentlichkeit, nicht aber die Vorsatzform der Absichtlichkeit aufgenommen und demnach auch von den Geschworenen nicht bejaht.

Da bei Nichterweisbarkeit einer auf die Verletzung der Menschenwürde gerichteten Täterabsicht schon der Grundtatbestand nach § 283 Abs 1 Z 2 StGB idgF nicht erfüllt wäre, wäre dieses Strafgesetz in seiner Gesamtauswirkung das günstigere. Da bei Nichterweisbarkeit einer auf die Verletzung der Menschenwürde gerichteten Täterabsicht schon der Grundtatbestand nach Paragraph 283, Absatz eins, Ziffer 2, StGB idgF nicht erfüllt wäre, wäre dieses Strafgesetz in seiner Gesamtauswirkung das günstigere.

Unter der Voraussetzung der Wahrnehmbarkeit der dem Angeklagten angelasteten Handlungen für eine breite Öffentlichkeit wären bei Vorliegen sämtlicher sonstiger Merkmale der zu vergleichenden Tatbestände – insbesondere der Absicht iSd § 283 Abs 1 Z 2 StGB idgF – die Taten dem jeweiligen Tatzeitrecht zu subsumieren, weil die Zugänglichkeit für eine breite Öffentlichkeit nunmehr – wie bereits erwähnt – einen höher strafbedrohten Qualifikationstatbestand erfüllt (§ 283 Abs 2 StGB idgF). Unter der Voraussetzung der Wahrnehmbarkeit der dem Angeklagten angelasteten Handlungen für eine breite Öffentlichkeit wären bei Vorliegen sämtlicher sonstiger Merkmale der zu vergleichenden Tatbestände – insbesondere der Absicht iSd Paragraph 283, Absatz eins, Ziffer 2, StGB idgF – die Taten dem jeweiligen Tatzeitrecht zu subsumieren, weil die Zugänglichkeit für eine breite Öffentlichkeit nunmehr – wie bereits erwähnt – einen höher strafbedrohten Qualifikationstatbestand erfüllt (Paragraph 283, Absatz 2, StGB idgF).

Überdies überzeugte sich der Oberste Gerichtshof davon, dass der Sanktionsausspruch in Bezug auf die Konfiskation (§ 19a StGB) an Nichtigkeit aus § 281 Abs 1 Z 11 dritter Fall StPO leidet, weil den Entscheidungsgründen nicht zu entnehmen ist, ob das Erstgericht die – zwingend vorgesehene (§ 19a Abs 2 StGB) – Verhältnismäßigkeitsprüfung durchgeführt hat (US 18; RIS-Justiz RS0088035). Überdies überzeugte sich der Oberste Gerichtshof davon, dass der Sanktionsausspruch in Bezug auf die Konfiskation (Paragraph 19 a, StGB) an Nichtigkeit aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, dritter Fall StPO leidet, weil den Entscheidungsgründen nicht zu entnehmen ist, ob das Erstgericht die – zwingend vorgesehene (Paragraph 19 a, Absatz 2, StGB) – Verhältnismäßigkeitsprüfung durchgeführt hat (US 18; RIS-Justiz RS0088035).

Im zweiten Rechtsgang werden die Fragen daher so zu stellen sein, dass die Geschworenen durch ihre Antwort die Sachverhaltsgrundlage zur Beurteilung sämtlicher Tatbestandsmerkmale – nach Tatzeit- und Urteilszeitrecht – klären (vgl 14 Os 69/16b, 14 Os 88/16x). Den nach Maßgabe des § 61 StGB anzustellenden Günstigkeitsvergleich hat der Schwurgerichtshof selbst vorzunehmen und dabei die Rechtsfrage zu beantworten, ob der Wahrspruch der Geschworenen die materiell-rechtlichen Kategorien des Strafrechts, denen subsumiert werden soll, zu tragen vermag (vgl RIS-Justiz RS0115123). Im zweiten Rechtsgang werden die Fragen daher so zu stellen sein, dass die Geschworenen durch ihre Antwort die Sachverhaltsgrundlage zur Beurteilung sämtlicher Tatbestandsmerkmale – nach Tatzeit- und Urteilszeitrecht – klären (vergleiche 14 Os 69/16b, 14 Os 88/16x). Den nach Maßgabe des Paragraph 61, StGB anzustellenden Günstigkeitsvergleich hat der Schwurgerichtshof selbst vorzunehmen und dabei die Rechtsfrage zu beantworten, ob der Wahrspruch der Geschworenen die materiell-rechtlichen Kategorien des Strafrechts, denen subsumiert werden soll, zu tragen vermag (vergleiche RIS-Justiz RS0115123).

Im Fall eines neuerlichen Konfiskationsausspruchs wird die gebotene Verhältnismäßigkeitsprüfung nachvollziehbar vorzunehmen sein.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 390a Abs 1 StPO. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E118504

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2017:0110OS00020.17A.0530.000

Im RIS seit

05.07.2017

Zuletzt aktualisiert am

05.07.2017

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at