

TE OGH 1979/10/10 10Os139/79 (10Os140/79)

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 10.10.1979

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 10. Oktober 1979 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Racek in Gegenwart des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Harbich, ferner der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini, Dr. Walenta und Dr. Hörburger als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Stach als Schriftführer in der Strafsache gegen Günther A wegen des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1, 128 Abs. 1 Z. 4, 129 Z. 1 StGB. über die von der Generalprokurator gegen die Beschlüsse des Kreisgerichtes Krems an der Donau vom 16. Mai 1978, GZ. 9 Vr 728/77-55, und des Oberlandesgerichtes Wien vom 29. Juni 1978, AZ. 16 Bs 215/78 (= ON. 58 des erstzitierten Strafaktes), erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini, und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokurator, Generalanwalt Dr. Strasser, zu Recht erkannt:

Spruch

Das Gesetz ist verletzt:

1.) durch den Beschuß des Kreisgerichtes Krems an der Donau vom 16. Mai 1978, GZ. 9 Vr 728/77-55, in der Bestimmung des § 13 Abs. 3 StPO. und 2.) durch den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien vom 29. Juni 1978, AZ. 16 Bs 215/78 (= ON. 58 der erstgerichtlichen Akten) in den Bestimmungen der §§ 13 Abs. 3;

15 und 378 Abs. 2 StPO.

Text

Gründe:

I./ Aus den Akten 9 Vr 728/77 des Kreisgerichtes Krems/ Donau und 16 Bs 215/78 des Oberlandesgerichtes Wien ergibt sich folgender Sachverhalt:

Mit dem rechtskräftigen Urteil des Kreisgerichtes Krems/ Donau als Schöffengericht vom 16. Februar 1978, GZ. 9 Vr 728/77-42, wurde der am 2. Juni 1944 geborene Günther A des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1, 128 Abs. 1 Z. 4, 129 Z. 1 StGB. schuldig erkannt.

Gegenstand des Schulterspruches war u.a. ein am 31. August 1976 in Imbach zum Nachteil einer Maria B begangener Einbruchsdiebstahl (Punkt 2).

Am 2. Mai 1978 beantragte der Verurteilte die 'Ausfolgung seines beschlagnahmten Eigentums' (ON. 54 der Akten 9 Vr 728/77). Mit dem Beschuß vom 16. Mai 1978, GZ. 9 Vr 728/77-55, traf der Vorsitzende des Schöffengerichtes bezüglich der im Standblatt Nr. 93/76 (ON. 6 und 11 d.A.) aufscheinenden Beweisgegenstände folgende Verfügung:

1. Ausfolgung der Postzahlen 1 und 2 laut Standblatt ON. 6 (eine blaue Herren-Jean-Hose und ein lichtblaues Rollkragenhemd) gemäß § 367 Abs. 1 StPO. an Maria B;
2. Einleitung des Bedenklichkeitsverfahrens gemäß § 375 StPO. bezüglich sämtlicher Postzahlen laut dem Standblatt ON. 11 (PZ 1 bis 14).

Der gegen diesen Beschuß gerichteten Beschwerde des Verurteilten gab das Oberlandesgericht Wien mit dem Beschuß vom 29. Juni 1978, AZ. 16 Bs 215/78 (= ON. 58 der erstgerichtlichen Akten) teilweise dahin Folge, daß der angefochtene Beschuß, soweit er die Ausfolgung der Deposition Postzahlen 1 und 2 des Standblattes Nr. 93/76 (ON. 6) an Maria B verfügte, aufgehoben und die Ausfolgung dieser Sachen an den Verurteilten bewilligt wurde. Im übrigen wurde der Beschwerde nicht Folge gegeben.

Rechtliche Beurteilung

II./ Die Beschlüsse des Kreisgerichtes Krems/Donau vom 16. Mai 1978, GZ. 9 Vr 728/77-55, und des Oberlandesgerichtes Wien vom 29. Juni 1978, AZ. 16 Bs 215/78, stehen in formellrechtlicher Hinsicht in folgenden Belangen nicht mit dem Gesetz im Einklang:

Entgegen den Ausführungen des Oberlandesgerichtes in der Begründung des erwähnten Beschlusses mangelte es einerseits für die von der ersten Instanz getroffene Entscheidung an der Zuständigkeit des Vorsitzenden des Schöffengerichtes sowie andererseits, ungeachtet dieses Verstoßes und der teilweisen materiellen Unrichtigkeit der Entscheidung des Vorsitzenden, an der Zulässigkeit der Beschwerde hingegen.

Den, die funktionelle Zuständigkeit des Vorsitzenden des Schöffengerichtes sowie die Zulässigkeit der Beschwerde bejahenden, Erwägungen des Oberlandesgerichtes ist zu erwidern:

Das XXI. Hauptstück der StPO. mit dem Titel 'Von den Erkenntnissen und Verfügungen des Strafgerichtes hinsichtlich der privatrechtlichen Ansprüche' behandelt in seinen §§ 365 bis 374 das - die Entscheidung über die privatrechtlichen Ansprüche der Privatbeteiligten betreffende - Anschlußverfahren sowie in den §§ 375 bis 379 das sogenannte Bedenklichkeitsverfahren, das zur Wahrung der privatrechtlichen Ansprüche unbekannter Geschädigter dient und 'nach allem Anscheine fremdes', beim Beschuldigten vorgefundenes Gut zum Gegenstand hat.

Unter den erstenen Bestimmungen regelt § 367 StPO. die Ausfolgung von Sachen an den Privatbeteiligten dahin, daß gemäß seinem Abs. 1 der Gerichtshof die Zurückstellung einer Sache, von der er sich überzeugt, daß sie dem Privatbeteiligten gehört und die 'unter den Habseligkeiten des Angeklagten, eines Mitschuldigen oder eines Teilnehmers an der strafbaren Handlung oder an einem solchen Ort gefunden worden ist, wohin sie von diesen Personen nur zur Aufbewahrung gelegt oder gegeben wurde', nach eingetretener Rechtskraft des Urteiles anordnet. Mit ausdrücklicher Zustimmung des Beschuldigten kann diese Ausfolgung auch sogleich geschehen. Alle Ausführungen des Oberlandesgerichtes Wien, welche auf Grund der Gesetzesmaterialien zum Strafprozeßanpassungsgesetz (StPAG.), BGBI. 423/1974, mit welchem das XXI. Hauptstück der StPO. in verschiedenen Bestimmungen abgeändert wurde, die im § 367 Abs. 1 StPO. enthaltene Kompetenznorm ('der Gerichtshof') dahin interpretieren, daß darunter im Schöffengerichtsverfahren, wenn es sich um eine außerhalb der Hauptverhandlung zu treffende Entscheidung handelt, wie auch im Falle der Einleitung des Bedenklichkeitsverfahrens nach § 375 StPO., der Vorsitzende zu verstehen sei, lassen die Anordnung des § 13 Abs. 3 StPO. außer acht, welche die Frage der funktionellen Zuständigkeit grundsätzlich regelt und ebenfalls durch das StPAG. 1974 (Art. I Z. 7) geändert wurde.

Danach entscheidet im Gerichtshofverfahren in erster Instanz in solchen Fällen ein Senat von drei Richtern, wenn die Entscheidung nicht ausdrücklich dem Vorsitzenden allein anheimgegeben wird. An einer derartigen ausdrücklichen Statuierung der Kompetenz des Vorsitzenden fehlt es aber - im Gegensatz zu den vom Oberlandesgericht angeführten Beispielen der ferner durch das StPAG. neu eingeführten bzw. geänderten §§ 409 a und 494 StPO. (betreffend den Aufschub der Zahlung einer Geldstrafe bzw. die Erteilung von Weisungen und die Bestellung eines Bewährungshelfers) sowie auch zu den in den nachfolgend im Zusammenhang mit der Rechtsmittelzulässigkeit zu erörternden Fällen des sogenannten Bedenklichkeitsbeschlusses und der Anordnung der Ausfolgung einer Sache oder deren Erlöses an den Beschuldigten nach Ablauf der Ediktafrist gemäß § 378 Abs. 1 StPO. (1257 der Beilagen zur XIII. GP, S. 4) -

in den (in Rede stehenden) Bestimmungen der §§ 367 Abs. 1 und 375 StPO. Der Gesetzgeber hat die vom Oberlandesgericht erwähnte Empfehlung des Justizausschusses (1257 der Beilagen XIII. GP), die Beschußfassung außerhalb der Hauptverhandlung in allen jenen Fällen dem Vorsitzenden zu übertragen, in denen Bestand oder

Wirkungen eines durch einen Senat gefällten Urteiles durch die zu treffende Entscheidung nicht unmittelbar berührt werden, weder anlässlich der Änderung der StPO.

durch das StPAG., noch bei jener durch die StPO.-Novelle 1978, BGBI. 169/1978, zum Anlaß für die ausdrückliche Einräumung einer Entscheidungskompetenz an den Vorsitzenden an Stelle des Senates gemäß § 13 Abs. 3 StPO. genommen. Die letztere Novelle normiert zwar im neu eingefügten § 373 a StPO. die Zuständigkeit des Vorsitzenden zur Entscheidung über Anträge auf Gewährung von Vorschüssen an den Privatbeteiligten (Abs. 8), unterließ jedoch eine derartige Regelung bei der gleichzeitigen Änderung und Ergänzung des § 367 (Abs. 2 und 3) StPO. Darin zeigt sich aber ganz eindeutig der Wille des Gesetzgebers, die Entscheidungen im Rückstellungsverfahren und Bedenklichkeitsverfahren nach § 367 Abs. 1 bzw. § 375 ff. StPO., mit Ausnahme der bereits erwähnten und noch zu erörternden Fälle des § 378 StPO., nicht dem Vorsitzenden allein vorzubehalten. Im Hinblick auf die Neuordnung der Abgrenzung der funktionellen Zuständigkeiten des Vorsitzenden und des Drei-Richter-Senates im § 13 Abs. 3 StPO. kann somit auch die von Foregger-Serini²

(S. 383) und Kodek-Germ (welch' letztere aber andererseits im Zweifel die Zuständigkeit des Dreirichtersenates annehmen / S. 29 /) zu § 375 StPO. vertretene Ansicht, wonach im Geschworen- und Schöffengerichtsverfahren für die Einleitung des Ediktalverfahrens (gemeint außerhalb der Hauptverhandlung) der Vorsitzende zuständig sei, nicht geteilt werden.

Die gegenständliche Beschußfassung des Vorsitzenden in erster Instanz und der Beschuß des Oberlandesgerichtes, womit dieses die funktionelle Zuständigkeit des Vorsitzenden bejaht, verletzen daher das Gesetz in der (angeführten) Bestimmung des § 13 Abs. 3 StPO. Nicht gefolgt werden kann der vorliegenden Beschwerdeentscheidung des Oberlandesgerichtes aber auch, insoweit sie das Rechtsmittel der Beschwerde sowohl gegen die Entscheidungen im Ausfolgungsverfahren nach § 367 Abs. 1 StPO., als auch im Bedenklichkeitsverfahren nach §§ 375 ff. StPO. generell, gegenständlich gegen die Beschußfassung auf Einleitung des Bedenklichkeitsverfahrens gemäß § 375 StPO., für zulässig erachtet und (in Übereinstimmung mit einer früheren Entscheidung des Senates 11 des Oberlandesgerichtes Wien zu 11 a Bs 46/78, jedoch im Gegensatz zu einer späteren Entscheidung des Senates 12 desselben Gerichtshofes zu 12 Bs 317/78) die Bestimmung des § 378 Abs. 2 StPO. extensiv dahin auslegt, daß hiedurch gegen alle im XXI. Hauptstück der StPO. genannten Erkenntnisse und Verfügungen ein Beschwerderecht eröffnet werde, soferne nicht ein Rechtsmittel ausdrücklich ausgeschlossen sei (§ 366 Abs. 2 letzter Satz StPO. i.d.F. vor dem Inkrafttreten der StPO.-Novelle 1978). Gemäß § 378 Abs. 1 StPO. sind, wenn innerhalb der Ediktalfrist niemand ein Recht auf die (nach §§ 375 f. StPO.) beschriebenen Gegenstände dartut, diese oder, für den Fall ihres wegen Dringlichkeit erfolgten Verkaufes, ihr Erlös dem Beschuldigten auszufolgen, sofern nicht durch einen Beschuß des zur Entscheidung in erster Instanz berufenen Gerichtes ausgesprochen ist, daß die Rechtmäßigkeit des Besitzes des Beschuldigten nicht glaubwürdig sei. Abs. 2 derselben Gesetzesstelle bestimmt, daß gegen diese Beschlüsse, die vom Vorsitzenden zu fassen sind, dem Ankläger und dem Beschuldigten die Beschwerde an den übergeordneten Gerichtshof zusteht.

Wie bereits erwähnt, wurde § 378 StPO. ebenfalls durch das StPAG. (Art. I Z. 108) novelliert und der Bericht des Justizausschusses (1257 der Beilagen XIII. GP) reihte den sogenannten 'Bedenklichkeitsbeschuß', d.i. der Ausspruch, daß die Rechtmäßigkeit des Besitzes des Beschuldigten nicht glaubwürdig sei (§ 378 Abs. 1 letzter Halbsatz), nicht aber die weiteren Beschlüsse und Verfügungen in Verfahren nach dem XXI. Hauptstück der StPO. unter jenen Entscheidungen ein, welche vom Vorsitzenden zu fassen sind. Wenn der Abs. 2 des § 378

StPO. dem Ankläger und dem Beschuldigten die Beschwerde gegen 'diese Beschlüsse' einräumt, so kann dies nur dahin verstanden werden, daß dem Ankläger die Beschwerde gegen die Ausfolgung und dem Beschuldigten jene gegen deren Verweigerung durch den Ausspruch der Unglaubwürdigkeit der Rechtmäßigkeit des Besitzes des letzteren offen stehen.

Soweit nun das Oberlandesgericht Wien im vorliegenden Beschuß die Rechtsmittelzulässigkeit gegen durch den Vorsitzenden des Schöffengerichtes außerhalb der Verhandlung sowohl nach § 367 Abs. 1 StPO. als auch nach § 375 StPO. gefaßte Beschlüsse aus der Koppelung der funktionellen Zuständigkeit des Vorsitzenden mit dem Beschwerderecht gegen dessen Entscheidung ableitet, genügt der Hinweis auf die obigen Erörterungen zur Zuständigkeitsfrage. Ist danach nicht der Vorsitzende, sondern gemäß § 13 Abs. 3 StPO. ein Senat von drei Richtern des Gerichtshofes erster Instanz zuständig, dann kann schon deshalb § 378 Abs. 2 StPO. nicht analog herangezogen werden.

Demnach gilt aber der allgemeine Grundsatz, daß eine Beschwerde gegen Beschlüsse der Gerichtshöfe erster Instanz, gleichgültig in welcher Funktion (Ratskammer, Drei-Richter-Senat, Erkenntnisgericht, Rechtsmittelgericht) das Gericht tätig geworden ist, nur in den vom Gesetz ausdrücklich angeführten Fällen zulässig ist (St. 29/85 u.v.a.). Für die Entscheidung nach § 367 Abs. 1 StPO. und die übrigen Beschlüsse und Verfügungen im Bedenklichkeitsverfahren, mit Ausnahme der bereits genannten, im § 378 StPO. bezeichneten, fehlt aber eine solche ausdrückliche Regelung.

Wenn das Oberlandesgericht die Rechtsmittelzulässigkeit ferner mit dem Argument zu untermauern versucht, die Anordnung des § 367 Abs. 1 StPO., eine durch eine Straftat entzogene Sache an den Geschädigten zurückzustellen, sei ihrem Wesen nach eine Art des Anschlußerkenntnisses, gegen welches, wenn es in Form des Privatbeteilenzuspruches im Urteil ergehe (§ 366 Abs. 2 StPO.), die Berufung zustehe, sodaß es im gleichgelagerten Fall einer Entscheidung nach § 367 Abs. 1 StPO. ebenfalls der Einräumung einer Anfechtungsmöglichkeit bedürfe, so übersieht es, daß nach der letzteren Gesetzesstelle, abgesehen von dem hier nicht bedeutsamen Fall der Zustimmung des Beschuldigten, die Ausfolgung die Rechtskraft des Urteils und damit die rechtskräftige Feststellung der strafbaren Handlung, mit welcher der Ausfolgeanspruch des Privatbeteiligten im Zusammenhang steht, voraussetzt. Mangelt es an einem Konnex zwischen der Sache, auf welche sich der Anspruch eines Dritten bezieht, und der urteilsgegenständlichen Straftat, dann durfte das Strafgericht die Sachen gar nicht sicherstellen; es kommt daher auch nicht das Ausfolgungsverfahren nach § 367 Abs. 1 StPO. in Betracht, sondern der Geschädigte hat den (Zivil-)Rechtsweg zu beschreiten (vgl. zur erwähnten Gesetzesstelle Erl. bei Foregger-Serini2 in der Fassung des Nachtrags 1978).

Hiezu kommt, daß der bereits erwähnte, durch die StPO-Novelle 1978 in das XXI. Hauptstück eingefügte § 373 a ausdrücklich nicht nur die Zuständigkeit des Vorsitzenden normiert, sondern auch gegen dessen Beschlüsse die Beschwerde einräumt (Abs. 8). Letzterer Bestimmung hätte es nicht bedurft, wenn ohnedies § 378 Abs. 2 StPO. eine allgemeine Rechtsmittelregel für das XXI. Hauptstück der StPO. darstellte.

Hinwiederum unterließ der Gesetzgeber, obwohl er mit der StPO-Novelle 1978, wie oben ausgeführt, auch § 367 StPO. ergänzte und teilweise abänderte, gleichzeitig eine Anfechtungsmöglichkeit für Beschlüsse nach § 367 Abs. 1 StPO. vorzusehen, woraus sich ergibt, daß gegen solche Beschlüsse eben, nach wie vor, kein Rechtsmittel zulässig sein soll.

So gesehen kann aber der vom Oberlandesgericht angestellte Vergleich der bis zum StPAG bestandenen Fassung des § 378 StPO. mit der nunmehrigen auf sich beruhen.

Zusammenfassend folgt, daß die Inanspruchnahme der funktionellen Zuständigkeit durch den Vorsitzenden des Schöffengerichtes für die gegenständliche Beschußfassung in erster Instanz und die Bejahung dieser Zuständigkeit sowie die Zulassung der Beschwerde gegen den erstgerichtlichen Beschuß durch das Oberlandesgericht der geltenden Gesetzeslage nicht entsprechen, weshalb in Stattgebung der von der Generalprokurator gemäß § 33 Abs. 2 StPO. zur Wahrung des Gesetzes erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde statzugeben und spruchgemäß zu erkennen war.

Anmerkung

E02321

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1979:0100OS00139.79.1010.000

Dokumentnummer

JJT_19791010_OGH0002_0100OS00139_7900000_000

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