

TE OGH 2010/9/28 11Os75/10d (11Os109/10d)

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.09.2010

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 28. September 2010 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Zehetner als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher, Dr. Schwab, Mag. Lendl und Dr. Bachner-Foregger als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Prammer als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Gisela S***** und einen weiteren Angeklagten wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 1, Abs 2, 129 Z 2, 130 dritter und vierter Fall StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Gisela S***** gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 13. November 2009, GZ 39 Hv 131/09b-138, sowie deren Beschwerde gegen den Beschluss des Landesgerichts Innsbruck vom 19. April 2010, GZ 39 Hv 131/09b-169, nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten dem Oberlandesgericht Innsbruck zugeleitet.

Der Angeklagten fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil, das auch einen unbekämpft gebliebenen Schulterspruch des Vitaliano C***** sowie (überflüssig auch die rechtlichen Kategorien anführende - vgl Lendl, WK-StPO § 259 Rz 1) Freisprüche beider Angeklagter von Vorwürfen gleichartiger Delinquenz enthält, wurde Gisela S***** der Verbrechen des gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 1, Abs 2, 129 Z 2, 130 dritter und vierter Fall, 15 StGB und der Entfremdung unbarer Zahlungsmittel nach § 241e Abs 1 erster Fall, Abs 2 erster Fall StGB sowie der Vergehen der dauernden Sachentziehung nach § 135 Abs 1 StGB und der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs 1 StGB schuldig erkannt, zu einer Freiheitsstrafe verurteilt und gemäß § 21 Abs 2 StGB in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher eingewiesen.

Danach haben

„A./ Gisela S***** und Vitaliano C*****, und zwar Gisela S***** als unmittelbare Täterin und Vitaliano C***** als Beitragstäter, indem er Gisela S***** in Kenntnis ihres Vorhabens, in verschiedenen Krankenhäusern gewerbsmäßig

Diebstähle und schwere Diebstähle (mit jeweils mehr als 3.000 Euro Beute) und Diebstähle durch Einbruch zu begehen, mit dem PKW zu den Tatorten brachte, während der Tatausführung in der Nähe wartete, sie anschließend mit den erbeuteten Wertgegenständen und Bankkarten vom Tatort weg führte und anschließend zum Zwecke der Behebung von Bargeld, des Aufladens von Bankomatkarten mit der „Quick“-Funktion bzw des Einkaufens mit den entfremdeten Bankkarten zu den Bankinstituten und Geschäften führte, wo er Gisela S***** als unmittelbare Täterin bei der Behebung von Bargeldbeträgen, beim Aufladen und der Bezahlung von Waren entweder begleitete oder während der Behebung, Bezahlung bzw des Aufladens mit der „Quick“-Funktion auf sie wartete, anderen fremde bewegliche Sachen in einem 50.000 Euro übersteigenden Wert mit dem Vorsatz, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, und in der Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung von Diebstählen und schweren (mit jeweils mehr als 3.000 Euro Beute) Diebstählen und Diebstählen durch Einbruch eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, weggenommen bzw wegzunehmen versucht,” und zwar:

1. vom 11. April bis 13. April 2000 in S***** und anderen Orten Herbert und Ulrike W***** 29 Euro sowie durch 11 Bankomatbehebungen mit widerrechtlich erlangten Bankomatkarten weitere 8.423 Euro;
2. am 24./25. September 2001 in F***** und anderen Orten
 - a) Monika F***** 143 Euro sowie durch Bankomatbehebungen und Bezahlung mit widerrechtlich erlangten Bankomatkarten weitere 5.161 Euro;
 - b) Maria Sc***** 36 Euro;
3. am 21. November 2001 in F***** und anderen Orten
 - a) Juliane G***** 145,35 Euro;
 - b) Ingeborg B***** 186 Euro sowie durch Behebungen und Bezahlung mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte weitere 2.295,43 Euro;
 - c) Rudolf R***** 181,68 Euro;
4. am 27./28. Februar 2002 in W***** und anderen Orten
 - a) Maria Z***** 50 Euro;
 - b) Hermine Wo***** 50 Euro sowie durch Behebungen mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte weitere 7.107 Euro;
5. am 27. Februar 2002 in K***** Irene St***** 320 Euro und ein Goldkettchen mit Brillanten im Wert von ca 500 Euro;
6. am 3. Juni 2002 in J***** Franz A***** 22 Euro;
7. vom 26. bis 28. Februar 2002 in F***** und anderen Orten Heinrich K***** 70 Euro sowie durch Behebungen und Bezahlung mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte weitere 4.590,52 Euro;
8. am 26. Juni 2002 in H*****
 - a) Johann Ra***** 80 Euro;
 - b) Antonia Al***** 70 Euro sowie eine Telefonwertkarte unerhobenen Werts;
 - c) Gertrude Wa***** 10 Euro, Einkaufsgutscheine im Gesamtwert von 65 Euro und einen goldenen Anhänger im Wert von ca 300 Euro;
9. am 6./7. November 2002 in R***** und anderen Orten Maria Wi***** und Rudolf Wi***** 150 Euro, zwei Halsketten mit Anhänger, einen Goldring sowie ein Goldarmband unerhobenen Werts sowie durch Behebungen mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte weitere 1.609,02 Euro;
10. am 18./19. Jänner 2004 in F***** und anderen Orten Renate Sa***** 100 Euro sowie durch versuchte Behebung mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte weiteres zu erbeutendes Bargeld;
11. am 19. Jänner 2004 in B***** und anderen Orten Ida M***** nach Einschleichen in deren Patientenzimmer im Krankenhaus, wobei die im WC befindliche Geschädigte aufgrund einer Hüftoperation nicht in der Lage war, Hilfe herbeizuholen, sohin unter Ausnützung eines Zustands der Bestohlenen, der sie hilflos machte, 170 Euro, sowie durch Behebungen mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte weitere 1.850 Euro;

12. am 31. August 2004 in S***** und anderen Orten Dagmar E***** 50 Euro, sowie durch versuchte Behebung mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte weiteres Bargeld;

13. am 30. November 2004 in R***** und anderen Orten Sieglinde Kä***** 160 Euro sowie durch versuchte Behebung mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte zu erbeutendes Bargeld;

14. am 7. Juli 2005 in V***** und anderen Orten Karin Ei***** 40 Euro sowie durch Behebung mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte weitere 1.090 Euro;

15. am 19./20. Jänner 2006 in L***** und anderen Orten Bernhard Sch***** nach Aufbrechen eines Spindkastens mit einem Schraubenzieher, sohin durch Einbruch, 30 Euro, ein Handy, ein Brieflos sowie durch Behebung mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte weitere 3.000 Euro;

16. am 30. Oktober 2006 in K*****

a) Elisabeth Ku***** 2 Euro und ein Paar Ohrgehänge unbekannten Werts;

b) Albina Gr***** 200 Euro;

17. am 30. Oktober 2006 in F*****

a) Alexandra Sp***** 50 Euro;

b) Maria Mö***** 10 Euro;

c) Maria D***** 90 Euro;

18. vom 27. Oktober bis 2. November 2006 in A***** und anderen Orten

a) Franz Z***** 400 Euro sowie durch Behebungen mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte 3.000 Euro;

b) Franziska T***** 200 Euro;

19. am 8. November 2006 in L***** und anderen Orten Dorothea Ka***** 2 Euro sowie durch Behebung mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte Bargeld in Höhe von 170 Euro, sowie durch versuchte weitere Behebung mit der widerrechtlich erlangten Bankomatkarte weiteres Bargeld;

20. am 27. November 2006 in W***** und anderen Orten

a) Franz R***** und Elfriede P***** 200 Euro, einen Rasierapparat unerhobenen Werts sowie durch Behebung und Bezahlung mit der widerrechtlich erlangten Bankomatkarte 4.182,45 Euro;

b) Hildegard L***** und Albine Go***** 580 Euro, ein Mobiltelefon, ein Buch, diverse Schlüssel sowie einen goldenen Kugelschreiber mit Gravur unbekannten Werts;

21. um den 18. Dezember 2006 in S***** und anderen Orten

a) Güngör Ci***** 380 Euro sowie durch Behebungen mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte weitere 1.750 Euro;

b) Gernot Schw***** ein Mobiltelefon sowie einen Organizer im Gesamtwert von 500 Euro;

c) dem Siegfried I***** 100 Euro;

22. am 4. Jänner 2007 in G***** und anderen Orten Peter und Maria Kr***** 300 Euro sowie durch Behebungen mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte weitere 1.090 Euro;

23. vom 6. bis 9. Juni 2007 in L***** und anderen Orten Alois Möß***** 200 Euro sowie durch Behebungen mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte 3.300 Euro;

24. am 25. Juni 2007 in K***** und anderen Orten

a) Irmgard und Heinrich Ma***** 30 Euro sowie Fahrzeug- und Wohnungsschlüssel unbekannten Werts, sowie durch Behebung mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte 5.140 Euro;

b) Dr. Wolf Dietrich Dr***** einen Ring im Wert von 4.000 Euro;

c) Anton Re***** 15 Euro (Versuch);

25. am 25. Juni 2007 in S*****

a) Adolf Gra***** 100 Euro;

b) Christine O***** 70 Euro;

26. am 25. Juni 2007 in L*****

a) Ambros Kan***** 150 Euro und ein Mobiltelefon unbekannten Werts;

b) Hermann Tu***** 130 Euro;

27. am 17. Juli 2008 in E***** und anderen Orten Dkfm. Armin Fe***** eine Reisetasche „Louis Vuitton“ im Wert von 800 Euro, 300 Euro, einen Ehering, einen Siegelring sowie eine Silber-Geldklammer unbekannten Werts, sowie durch Behebung mit widerrechtlich erlangten Bankomatkarten 3.499 Euro;

28. am 26. September 2008 in H***** und anderen Orten Dr. Franziska Kau***** 400 Euro sowie durch Behebung mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarte 800 Euro;

29. vom 1. bis 4. Oktober 2008 in B***** und anderen Orten Mag. Ursula Mo***** 120 Euro sowie durch widerrechtliche Behebungen mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarde 21.840 Euro;

30. am 16. März 2009 in H*****

a) Astrid Ko***** 60 Euro sowie ein Manikürset unerhobenen Werts;

b) Maria Br***** 155 Euro sowie durch Behebung mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarde 440 Euro;

31. am 16. März 2009 in V*****

a) Johanna K***** zu erbeutendes Bargeld nach versuchtem Aufbrechen einer verspererten Kastentüre sowie eines versperrten Möbeltresors mit einem Schraubenzieher, sohin durch Einbruch;

b) Edith Ob***** 27 Euro, diverse Schlüssel und Kosmetikartikel unbekannten Werts;

c) Astrid Wi***** eine Halskette mit Anhänger sowie zwei Ohrgehänge im Gesamtwert von 250 Euro;

d) Jürgen N***** 100 Euro;

32. am 20. November 2008 in G***** Dr. Monika H***** 20 Euro;

33. um den 6./7. November 2006 in F***** und anderen Orten

a) Johann J***** 40 Euro sowie durch Behebung mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarde 1.366,40 Euro;

b) Herbert Fr***** 40 Euro;

34. am 15. Jänner 1998 in S***** Erika Schoo***** 170 Euro und Schmuckstücke im Wert von ca 1.600 Euro;

35. am 25. Juni 2002 in E*****

a) Rudolf Gö***** 10 Euro, einen Ehering unbekannten Werts;

b) Johann Rei***** 70 Euro, einen Schlüssel und ein Foto unerhobenen Werts;

c) Norbert Fri***** 15 Euro;

36. zwischen 16. und 24. März 2009 in L***** Maria Kam***** 350 Euro und Schmuckstücke im Wert von ca 2.500 Euro;

37. am 6. Februar 1998 in S***** Ingeborg Am***** 43 Euro, ferner durch Behebungen mit einer widerrechtlich erlangten Bankomatkarde 363,36 Euro;

nunmehr zusammengefasst wiedergegeben:

B) Gisela S***** und Vitaliano C***** andere dadurch geschädigt, dass sie fremde bewegliche Sachen in einem 3.000 Euro nicht übersteigenden Wert aus deren Gewahrsam dauernd entzogen haben, ohne die Sachen sich oder einem Dritten zuzueignen, und zwar Gisela S***** als unmittelbare Täterin und Vitaliano C***** als Beitragstäter, und zwar zu den unter A) angeführten Tatzeiten an den dort genannten Tatorten den dort genannten Geschädigten zahlreiche Gegenstände wie Handtaschen, Brieftaschen, Mappen und Schlüssel;

C) Gisela S***** und Vitaliano C***** unbare Zahlungsmittel, über die sie nicht verfügen durften, sich mit dem

Vorsatz verschafft, sich durch deren Verwendung im Rechtsverkehr unrechtmäßig zu bereichern, wobei sie die Taten gewerbsmäßig begangen haben, und zwar Gisela S***** als unmittelbare Täterin und Vitaliano C***** als Beitragstäter, indem sie zu den bereits zu A) genannten Zeiten und Orten den dort bezeichneten Geschädigten Kreditkarten und Bankomatkarten wegnahmen;

D) Gisela S***** und Vitaliano C***** Urkunden, über die sie nicht verfügen durften, mit dem Vorsatz unterdrückt, zu verhindern, dass sie im Rechtsverkehr zum Beweise eines Rechts, eines Rechtsverhältnisses oder einer Tatsache gebraucht werden, und zwar Gisela S***** als unmittelbare Täterin und Vitaliano C***** als Beitragstäter, indem sie zu den unter A) genannten Zeiten und Orten zahlreiche Urkunden wie Reisepässe, Führerscheine, Sozialversicherungskarten und weitere Ausweise der dort genannten Geschädigten behielten.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten, die auf § 281 Abs 1 Z 1a, 5 und 11 StPO gestützt ist.

Mit Beschluss vom 19. April 2010, GZ 39 Hv 131/09b-169, fasste der Vorsitzende des Schöffensenats von Amts wegen einen Beschluss auf Ergänzung des Hauptverhandlungsprotokolls des Inhalts, dass „nach Erörterung durch den Vorsitzenden und mit Einverständnis der Angeklagten ... RA Dr. Kurt Za***** in Substitution für die abwesende RAin ... die Verteidigung der Angeklagten [übernimmt]“. Dagegen richtet sich die Beschwerde der Angeklagten.

Rechtliche Beurteilung

Der Erledigung der auf § 281 Abs 1 Z 1a StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde ist im Sinn der Entscheidung des Obersten Gerichtshofs vom 13. April 2010, 14 Os 10/10t, EvBl 2010/99, 675; auch 12 Os 41/10m, vorauszuschicken:

Bezugspunkt der Urteilsanfechtung ist - außer im Fall eines bereits rechtskräftig entschiedenen Protokollberichtigungsantrags und anders als bei (hier nicht interessierender) Aktenwidrigkeit (§ 281 Abs 1 Z 5 letzter Fall StPO) - der tatsächliche Vorgang oder Umstand, nicht dessen Wiedergabe im Hauptverhandlungsprotokoll (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 312). Zweck der Berichtigung des Hauptverhandlungsprotokolls ist allein die Sicherstellung des Rechtsmittelerfolgs, was unmissverständlich aus dem durch § 271 Abs 7 zweiter Satz StPO gegenüber § 270 Abs 3 zweiter Satz StPO eingeschränkten Kreis der Antragsberechtigten auf eine „zur Ergreifung von Berufung oder Nichtigkeitsbeschwerde berechtigte Partei“ hervorgeht.

Als erheblich im Sinn von § 271 Abs 7 zweiter Satz StPO kommen folgerichtig nur jene Umstände oder Vorgänge in Betracht, die Grundlage des Rechtsmittelvorbringens sein können. Darin besteht demnach der Maßstab für die vom Erstgericht vorzunehmende Erheblichkeitsprüfung (RIS-Justiz RS0120683). Nur wenn dessen Beschluss nicht angefochten wird, bindet er das über die Urteilsanfechtung entscheidende Rechtsmittelgericht; vorgenommene Ergänzungen oder Berichtigungen führen zu erneuter Urteilszustellung (§ 271 Abs 7 letzter Satz StPO).

Anders, wenn ein nach § 271 Abs 7 zweiter Satz StPO ergangener Beschluss von einer zur Ergreifung von Berufung oder Nichtigkeitsbeschwerde berechtigten Partei angefochten wird. Für einen solchen Fall ordnet § 271 Abs 7 fünfter Satz StPO ausdrücklich die bloß „sinngemäße Geltung“ des § 270 Abs 3 zweiter bis vierter Satz StPO an.

Wäre aufgrund einer Beschwerde isoliert darüber zu befinden, ob ein als erheblich reklamierter Umstand oder Vorgang zum Erfolg der Urteilsanfechtung führen kann, könnte der zu Nichtigkeitsbeschwerde oder Berufung berechtigten Partei die Disposition über die Urteilsanfechtungsgründe genommen werden. Andererseits nähme das Beschwerdegericht die Entscheidung über Nichtigkeitsbeschwerde oder Berufung ohne Einhaltung des auf die Erledigung dieser Rechtsmittel bezogenen gesetzlichen Verfahrens in zirkulärer Weise vorweg.

Weil es aber allein dem Rechtsmittelwerber zusteht, darüber zu befinden, was er als erheblichen Umstand oder Vorgang bei der Urteilsanfechtung geltend macht, scheidet inhaltliche Beschwerdeerledigung vor der Entscheidung über die Urteilsanfechtung aus. Sinngemäße Geltung des zweiten und dritten Satzes von § 270 Abs 3 StPO bedeutet so gesehen nichts anderes, als dass jede von der StPO für zulässig erklärte Anfechtung eines nach § 271 Abs 7 zweiter Satz StPO gefassten Beschlusses diesen inhaltlich außer Kraft setzt und über das in der Hauptverhandlung tatsächlich Vorgefallene das jeweils zur Entscheidung über die Urteilsanfechtung berufene Rechtsmittelgericht entscheidet.

Das meint denn auch die sinngemäße Geltung der Zuständigkeitsverschiebung (der die bekämpfte Protokollberichtigung betreffenden Entscheidungskompetenz) an den Obersten Gerichtshof im Fall einer von wem immer ergriffenen Nichtigkeitsbeschwerde (§ 270 Abs 3 dritter Satz StPO). Sie betrifft nur jene Umstände oder Vorgänge, die für den Erfolg einer Urteilsanfechtung beim Höchstgericht bestimmend sind (§§ 280, 296 StPO),

wogegen die Entscheidung in der von § 271 Abs 7 zweiter Satz StPO angesprochenen Frage ansonsten dem Oberlandesgericht als Berufungsgericht zukommt (§ 280 StPO).

Denn welche Umstände oder Vorgänge für den Rechtsmittelerfolg bei der Urteilsanfechtung erheblich sind, kann wie dargelegt nur jenes Gericht entscheiden, das darüber zu befinden hat (vgl die von Ratz, WK-StPO § 345 Rz 60, angestellten Erwägungen zur Richtigkeit einer den Geschworenen erteilten Rechtsbelehrung).

Dem Obersten Gerichtshof eröffnet § 285f StPO die Möglichkeit dazu. Sollte es - ganz ausnahmsweise (vgl zB den Milderungsgrund des § 34 Abs 1 Z 17 StGB, der aufgrund der Bindung des Berufungsgerichts an den Schulterspruch [§ 295 Abs 1 erster Satz StPO], erst in der Berufungsverhandlung gegeben, nicht mehr zählt) - für die Berufungsentscheidung auf das in erster Instanz Vorgefallene entscheidend ankommen, steht dem Berufungsgericht auch ohne die - nur für den Obersten Gerichtshof geltende - Spezialbestimmung des § 285f StPO ohne weiteres die Möglichkeit zu entsprechender Sachaufklärung offen.

Bleibt anzumerken, dass nach dem Gesagten die Sachentscheidung (§ 89 Abs 2 zweiter Satz StPO) über eine zulässig nach § 271 Abs 7 fünfter Satz (§ 270 Abs 3 zweiter Satz) StPO eingebrachte Beschwerde nicht entfällt. Sie wird nur regelmäßig zugleich mit der Entscheidung über die Urteilsanfechtung getroffen. Erfolgt sie getrennt, darf sie der Entscheidung über die Urteilsanfechtung inhaltlich nicht vorgreifen, weshalb keine der in diesem Zusammenhang bisher ergangenen Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs (RIS-Justiz RS0120683) dem oben Gesagten entgegensteht.

Zwar ist die Sachlage im Gegenstand insoweit anders gelagert, als der Berichtigungsbeschluss von Amts wegen nach Urteilszustellung und nach Einbringen der Nichtigkeitsbeschwerde gefasst wurde (nachdem die mangels Rechtsmittelanmeldung nicht antragslegitimierte Staatsanwaltschaft die Vornahme der Berichtigung beantragt hatte), doch kann hier nichts anderes gelten. Denn auch in diesem Fall nähme eine inhaltliche Erledigung der Beschwerde vor der Erledigung der Urteilsanfechtung jene im Umfang der angefochtenen Protokollberichtigung vorweg.

Ein Vorgehen nach § 271 Abs 7 letzter Satz StPO - das sonst sogleich nach jeder vorgenommenen Berichtigung oder Ergänzung des Protokolls ohne Rücksicht auf die Rechtskraft des diesbezüglichen Beschlusses geboten ist - konnte im Hinblick auf den dem Obersten Gerichtshof vorliegenden Verzicht der Angeklagten hierauf unterbleiben.

Aufgrund der zeitlichen Abfolge im gegenständlichen Verfahren sind jene maßgeblichen Umstände oder Vorgänge, die zur Beurteilung des in der Hauptverhandlung tatsächlich Vorgekommenen dienen, bereits aufgeklärt (§ 285f StPO).

§ 281 Abs 1 Z 1a StPO stellt auf die formelle Ausübung der Verteidigerfunktion in der Hauptverhandlung ab. Unter Bezugnahme hierauf bringt die Angeklagte vor, ihre Verteidigerin sei bei Urteilsverkündung tatsächlich nicht anwesend gewesen, weil diese vom Ende der Beratung nicht verständigt worden sei. Dem zuwider hat der Oberste Gerichtshof keinen Zweifel, dass - wie aus der Stellungnahme des Staatsanwalts, des Verteidigers des Zweitangeklagten und eines Amtsvermerks des Vorsitzenden (ON 153, ON 156 S 9 und ON 154) folgt - die Angeklagte bei der Urteilsverkündung (RIS-Justiz RS0125616; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 149 f) durch den Verteidiger des Zweitangeklagten vertreten war. Im Übrigen hat sie ohnedies von allen ihr zustehenden Rechtsmitteln uneingeschränkt Gebrauch gemacht.

Damit ist auch die Beschwerde gegen den Berichtigungsbeschluss in der Sache erledigt.

Die Anordnung einer Maßnahme nach § 21 StGB stellt einen Ausspruch nach § 260 Abs 1 Z 3 StPO dar, der grundsätzlich mit Berufung und nach Maßgabe des § 281 Abs 1 Z 11 StPO auch mit Nichtigkeitsbeschwerde bekämpft werden kann. Dabei sind Überschreitung der Anordnungsbefugnis (Z 11 erster Fall) und Ermessensentscheidung innerhalb dieser Befugnis zu unterscheiden. Gegenstand der Nichtigkeitsbeschwerde ist die Überschreitung der Anordnungsbefugnis, deren Kriterien der auf einer geistigen oder seelischen Abartigkeit höheren Grades beruhende Zustand und dessen Einfluss auf die Anlasstat sowie die Mindeststrafdrohung für die Anlasstat nach § 21 StGB sind. Hinsichtlich dieser für die Sanktionsbefugnis entscheidenden Tatsachen ist neben der Berufung auch die Bekämpfung mit Verfahrens-, Mängel- oder Tatsachenrüge (§ 281 Abs 1 Z 11 erster Fall iVm Z 2 bis 5a StPO) zulässig.

Werden die gesetzlichen Kriterien für die Gefährlichkeitsprognose verkannt oder die Prognosetat verfehlt als solche mit schweren Folgen beurteilt, kommt eine Anfechtung nach § 281 Abs 1 Z 11 zweiter Fall StPO in Betracht. Der Sanktionsausspruch ist dann nichtig, wenn im Rahmen der Gefährlichkeitsprognose eine der in § 21 StGB genannten

Erkenntnisquellen (Person, Zustand des Rechtsbrechers und Art der Tat) vernachlässigt wird oder die Feststellungsgrundlage die Ableitung der schweren Folgen als willkürlich erscheinen lässt (RIS-Justiz RS0118581, RS0113980, RS0090341).

Dem Einwand einer offenbar unzureichenden Begründung der Einweisungsentscheidung (§ 281 Abs 1 Z 5 vierter Fall StPO) ist zu erwidern, dass die Begründung von Urteilsfeststellungen auch durch einen Verweis auf Aktenbestandteile vorgenommen werden kann (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 396), mithin auch durch den Verweis auf ein von den Tatrichtern im Rahmen der Beweiswürdigung als schlüssig beurteiltes Gutachten, dem eine zureichende Grundlage für die getroffene Feststellung der Abartigkeit höheren Grades zu entnehmen ist. Solcherart wird mit dem - überdies nicht zutreffenden (vgl. US 61) - Beschwerdeeinwand, das Erstgericht habe sich mit dem Verweis auf das Sachverständigengutachten begnügt und das Gutachten selbst sei gleichfalls nicht zureichend begründet, der herangezogene Nichtigkeitsgrund nicht entsprechend zur Darstellung gebracht (RIS-Justiz RS0119301, RS0099508, RS0097433).

Im Gegenstand schlägt aber auch die Sanktionsrüge fehl, weil das Erstgericht die Prognosetaten als solche mit schweren Folgen ansah, indem es nicht - wie die Beschwerde vermeint - allein auf die Wertqualifikation abstelle, sondern die qualifizierten Folgen darin erkannte, dass sich die Taten gegen in Spitalspflege befindliche, sohin in ihrer Abwehrfähigkeit eingeschränkte, teils sogar hilflose Opfer und durch Einbruch in deren Zimmer oder Kästen richten könnten. Der Begriff der schweren Folgen umfasst - nach ständiger Judikatur - nicht nur die tatbestandsmäßigen Folgen an sich, sondern darüber hinaus alle konkreten Tatauswirkungen in der gesellschaftlichen Wirklichkeit, sohin auch Art, Ausmaß und Wichtigkeit aller effektiven Nachteile sowohl für den betroffenen Einzelnen als auch für die Gesellschaft im Ganzen, ferner die Eignung, umfangreiche Abwehrmaßnahmen auszulösen und weitreichende Beunruhigung und Besorgnis herbeizuführen, wobei auch der erhebliche soziale Störwert zu berücksichtigen ist (RIS-Justiz RS0108487). Unter dem Gesichtspunkt des § 281 Abs 1 Z 11 zweiter Fall StGB ist somit die Einweisungsentscheidung des Erstgerichts nicht zu beanstanden.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß § 285d Abs 1 StPO bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen, woraus die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung folgt (§ 285i StPO).

Die Kostenersatzpflicht der Angeklagten beruht auf § 390a Abs 1 StPO.

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E95443

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2010:0110OS00075.10D.0928.000

Im RIS seit

20.11.2010

Zuletzt aktualisiert am

20.11.2010

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