

Österreichische

JURISTEN ZEITUNG

ÖJZ

Chefredakteur **Gerhard Hopf**
Redaktion **Robert Fucik, Kurt Kirchbacher, Hans Peter Lehofer**
Evidenzblatt **Christoph Brenn, Helge Hoch, Eckart Ratz, Ronald Rohrer**
Anmerkungen **Andreas Konecny, Martin Spitzer**

Oktober 2015 **20**

913 – 960

Aktuelles

**Anwältstag 2015: Präsident *Rupert Wolff*
zum Thema Flüchtlinge** ➔ 913

Beiträge

Mangelhafter Schuldspruch: Klarstellung oder Aufhebung?

Günther Rebisant ➔ 924

**Verfassungsrechtliche Fragen im Abstammungsrecht nach dem
FMedRÄG 2015** *Lukas Gottschamel und Oliver Kratz-Lieber* ➔ 917

Evidenzblatt

Anlasslose Alkoholkontrollen und Menschenwürde ➔ 935

Unrichtige Mitteilung zur Kapitalerhöhung macht haftbar
Andreas Baumgartner ➔ 938

Prüfung auf Auslieferungshindernisse ➔ 950

Forum

Die *Brogstetter*-Defence *Marlene Brosch* ➔ 958

Mangelhafter Schuldspruch: Klarstellung oder Aufhebung?¹⁾

ÖJZ 2015/125

§ 260 Abs 1
Z 1 und 2,
§ 270 Abs 2
Z 4 und 5,
§ 281 Abs 1 Z 3, 5
und 10 StPO

Schuldspruch;
Undeutlichkeit;
Klarstellung

Schuldsprüche in Strafurteilen können aus Sicht des Rechtsmittelgerichts undeutlich oder verfehlt sein. Der Beitrag beschäftigt sich mit der Frage, ob Rechtsmittelgerichte solch mangelhafte Schuldsprüche klarstellen dürfen oder aufheben müssen.

Von **Günther Rebisant**

Inhaltsübersicht:

- A. Ausgangslage
 - 1. Klarstellungen durch den Obersten Gerichtshof
 - 2. Grundlage im Schrifttum
- B. Inhalt und Funktion des Schuldspruchs
 - 1. Bestandteile des Schuldspruchs

- a) Referat der entscheidenden Tatsachen
- b) Eigentlicher Schuldspruch

¹⁾ Der Beitrag ist die erweiterte Fassung eines Vortrags am 42. Ottensteiner Fortbildungsseminar aus Strafrecht und Kriminologie und erschien auch im Tagungsband der Veranstaltung (BMJ [Hrsg], 42. Ottensteiner Fortbildungsseminar, NWV 2015, 57–79).

2. Verhältnis zwischen Schuldspruch und Entscheidungsgründen
 - a) Tatsachenfeststellungen
 - b) Rechtliche Erwägungen
- C. Maßstab für mangelhaften Schuldspruch
 1. Verhältnis zwischen Klarstellung und Aufhebung
 - a) Entscheidungsmacht unabhängiger Gerichte
 - b) Maßstab für mögliche Klarstellung
 2. Nichtigkeit des Schuldspruchs
 - a) Verfahrensrüge
 - b) Mängelrüge
 - c) Rechts- und Subsumtionsrüge
 3. Zwischenergebnis
- D. Beispiele aus der Rechtsprechung
 1. Kein hervorgehobener Schuldspruch
 2. Undeutliche Schuldsprüche
 - a) Falsche Gesetzesstelle
 - b) Zu viel angeführte Gesetzesstelle
 3. Deutliche Schuldsprüche
 - a) Verfehlt mehrfache Anlastung desselben Taterfolgs
 - b) Verfehlt Subsumtion bei Privilegierung
 4. Unerkennbarer Schuldspruch
- E. Folgen klargestellter Schuldsprüche
 1. Erfolg des Rechtsmittels
 2. Kosten des Rechtsmittelverfahrens
 3. Eintrag im Strafregister
- F. Ergebnis und Ausblick
 1. Ergebnis
 2. Ausblick

A. Ausgangslage

1. Klarstellungen durch den Obersten Gerichtshof

Rechtsmittelgerichte beginnen die Gründe ihrer eigenen Entscheidungen mit der Wiedergabe des Spruchs der angefochtenen Entscheidung. Blickt man auf die Wiedergabe des Schuldspruchs in Entscheidungen des OGH, fällt schnell auf, dass sie sich oft nicht in einer bloß wortgleichen Wiedergabe erschöpft, sondern dass der OGH an dem wiedergegebenen Spruch etwas ändert. So finden sich darin etwa die Wörter „richtig:“, „richtig nur:“, „gemeint:“, „zu ergänzen:“, „ersichtlich gemeint:“, „in vom Obersten Gerichtshof klargestellter Form des Urteilstenors“²⁾ oder „in zum besseren Verständnis durch den Obersten Gerichtshof klargestellter [...] Form“.³⁾ Daran lässt sich erkennen, dass für den OGH die Angabe des Schuldspruchs durch das Gericht mangelhaft ist und er sie verändert.

Der OGH verbessert den Schuldspruch jedoch gerade nicht dadurch, dass er ihn aufhebt und in der Sache selbst entscheidet oder die Sache an das Gericht verweist, wie es die Strafprozessordnung für Verfahren bei Rechtsmitteln gegen Urteile vorsieht (§ 288 Abs 2 StPO), sondern er lässt den Schuldspruch bestehen und stellt ihn bloß so klar, wie aus seiner Sicht das Gericht den Schuldspruch gemeint hat. Danach erledigt er das Rechtsmittel gegen das Urteil so, als hätte das Gericht bereits den klargestellten Schuldspruch im Urteil verwendet.

Ob dem OGH und anderen Rechtsmittelgerichten ein solcher Umgang mit einem Schuldspruch nach der Strafprozessordnung zusteht, erscheint jedoch fraglich.

2. Grundlage im Schrifttum

In älteren Entscheidungen des OGH finden sich solche Klarstellungen des Schuldspruchs bloß vereinzelt.⁴⁾ Viele seiner neueren Entscheidungen⁵⁾ stützen sich dabei auf eine Ansicht an zwei Stellen im Wiener Kommentar zur Strafprozessordnung.⁶⁾ Zuletzt stellte er öfter den Schuldspruch bloß geringfügig klar, ohne dies zu begründen.⁷⁾

In der Strafprozessordnung findet sich keine ausdrückliche Befugnis für die Klarstellung eines mangelhaften Schuldspruchs durch den OGH oder andere Rechtsmittelgerichte.

Im Schrifttum finden sich über den Kommentar hinaus – soweit ersichtlich – keine weiteren Stellen, die sich mit der Klarstellung des Schuldspruchs durch ein Rechtsmittelgericht befassen. Blickt man auf den Umgang des OGH mit dem Schuldspruch und liest man die zugrunde liegenden Kommentarstellen, hat es den Anschein, als ginge der eigenständige Wert des Schuldspruchs als beständiges Ergebnis des Strafverfahrens und als Grundlage für die Strafe in der Rsp langsam verloren, weil Rechtsmittelgerichte ihn fast beliebig auslegen und klarstellen könnten. Da sich der OGH ohne eigene Gründe stets auf die genannten Kommentarstellen stützt, muss man sich deren wesentliche Gründe näher ansehen:

Nach einer Kommentarstelle entspricht es stRsp des OGH, dass Spruch und Gründe eines Urteils unter dem Gesichtspunkt der Deutlichkeit des Ausspruchs über entscheidende Tatsachen eine Einheit bilden (§ 281 Abs 1 Z 5 Alt 1 StPO). Mit Undeutlichkeit begründete Nichtigkeitsbeschwerden seien deshalb unbegründet, wenn sie verdeutlichende Teile des Urteils in seiner Gesamtheit übergehen. Der Oberste Gerichtshof könne deswegen das „im Urteil der Sache nach Gemeinte klarstellen“, ohne auf eine ausdrückliche gesetzliche Befugnis zur Beseitigung der Unklarheit ver-

2) OGH 12. 8. 2014, 14 Os 66/14h.

3) OGH 17. 11. 2011, 13 Os 95/11m; ähnlich OGH 12. 8. 2014, 14 Os 66/14h.

4) Vgl etwa OGH 21. 8. 2002, 13 Os 88/02 Jus-Extra OGH-St 3252 = ÖJZ-LSK 2002/243 = RZ 2003, 84 = SSt 64/44; 7. 8. 2002, 12 Os 56/02; 25. 4. 2001, 13 Os 45/01; 6. 6. 1989, 11 Os 44/89.

5) Vgl etwa OGH 12. 8. 2014, 14 Os 66/14h; 1. 4. 2014, 14 Os 25/14d; 14. 3. 2014, 13 Os 105/13k; 19. 11. 2013, 13 Os 97/13h; 29. 1. 2013, 14 Os 115/12m; 10. 5. 2012, 13 Os 17/12t; 8. 11. 2011, 14 Os 79/11s; 6. 10. 2011, 11 Os 109/11f, 110/11b StSt 2011/49; 17. 2. 2011, 11 Os 131/10i; 6. 5. 2010, 12 Os 46/10x, 64/10v; 20. 4. 2010, 11 Os 35/10x; 24. 11. 2009, 11 Os 159/09f; 23. 6. 2009, 14 Os 49/09a; 23. 6. 2009, 11 Os 82/09g; 3. 6. 2009, 15 Os 59/09d; 22. 1. 2009, 13 Os 168/08t; 8. 5. 2003, 12 Os 17/03; 27. 3. 2007, 11 Os 142/06a; 13. 5. 2003, 11 Os 46/03; 21. 8. 2002, 13 Os 88/02.

6) Ratz in WK-StPO (2015) § 281 Rz 622–625 und Lendl in WK-StPO (2009) § 260 Rz 32.

7) Vgl etwa OGH 1. 10. 2014, 15 Os 92/14i; 28. 8. 2014, 12 Os 46/14b; 28. 8. 2014, 12 Os 8/14i; 27. 8. 2014, 15 Os 79/14b; 14. 8. 2014, 17 Os 26/14y (ohne Hinweis für das Berufungsverfahren; in der verwiesenen Entscheidung OGH 18. 6. 2012, 17 Os 2/12s RIS-Justiz RS0121981 [T 1] noch als verfehlt Schuldspruch und Nichtigkeit aufgezeigt; vgl auch OGH 11. 8. 2014, 17 Os 24/14d; OGH 14. 8. 2014, 13 Os 60/14v; 12. 8. 2014, 14 Os 60/14a; 11. 8. 2014, 17 Os 31/14h; 11. 8. 2014, 17 Os 28/14t; 11. 8. 2014, 17 Os 24/14d; 22. 7. 2014, 11 Os 42/14g.

wiesen zu sein (etwa nach § 281 Abs 1, § 281 a [Nichtigkeitsergründe]; § 290 Abs 1 Satz 2 [amtswegige Wahrnehmung]; § 289 [verbundene Verfügungen]; § 270 Abs 3 [Urteilsberichtigung] oder § 292 Satz 7 [Gesetzesverletzung] StPO). Im Hinblick auf die Gesetzesbindung der Gerichte sei dies unbedenklich, weil das Gesetz „naturgemäß nicht jeder noch so bizarren Form rechtlichen Unsinnns gedenken kann“ und das Fehlen einer ausdrücklichen gesetzlichen Befugnis keineswegs als dem entgegenstehender Wille des Gesetzgebers verstanden werden dürfe.⁸⁾

Diese Ansicht stützt sich auf mehrere Entscheidungen des OGH:⁹⁾ Zu Beginn steht eine Entscheidung,¹⁰⁾ nach der die Frage, „welchen rechtserheblichen Inhalt eine gerichtliche Entscheidung“ hat, eine Rechtsfrage ist, die „aufgrund des Wortlautes von Spruch und Begründung in Verbindung mit dem dadurch angewandten Gesetz“ zu lösen ist und nicht „durch Erforschung des vermutlichen Willens der am Zustandekommen dieser Entscheidung beteiligten Organwalter“. Eine undeutliche Entscheidung sei im Zweifel „gesetzeskonform auszulegen“.

Als Beispiel dient eine Entscheidung,¹¹⁾ in deren zugrunde liegendem Urteil keine ausdrückliche Zuordnung der Schuldsprüche zu den im Erkenntnis genannten Taten bestand, wobei „aber offensichtlich“ sei, dass sämtliche Taten dem einheitlichen Schuldspruch wegen der Verbrechen des Raubes mit Waffen (§ 142 Abs 1, § 143 Satz 1 Alt 2 StGB) zugrunde liegen, obwohl der Täter bei einer der Taten gar keine Waffe einsetzte. Der OGH stellte den Schuldspruch klar und sah eine materielle Nichtigkeit, die er bloß deshalb nicht amtswegig wahrnahm (§ 345 Abs 1 Z 12; § 344 Satz 2, § 290 Abs 1 Satz 2 Alt 1 StPO), weil die Nichtigkeitsbeschwerde insoweit aus anderen Gründen erfolgreich war.

Bei einer Entscheidung war den Gründen des Urteils zu entnehmen,¹²⁾ dass das Schöffengericht nur bei der Aus- und Einfuhr, nicht aber beim Inverkehrsetzen eines Suchtgifts vom Erreichen der übergroßen Menge ausging. Demnach sei „erkennbar“, dass die „irrig Zusammenfassung“ sämtlicher strafbarer Handlungen zu einem einzigen Verbrechen der gewerbsmäßigen Ein- und Ausfuhr sowie des Inverkehrsetzens eines Suchtgifts in einer übergroßen Menge (§ 28 Abs 2 Alt 2, 3 und 4, Abs 3 Alt 1 und Abs 4 Z 3 SMG) „der Sache nach“ je einen Schuldspruch wegen des Verbrechens der gewerbsmäßigen Ein- und Ausfuhr eines Suchtgifts in einer übergroßen Menge (§ 28 Abs 2 Alt 2 und 3, Abs 3 Alt 1, Abs 4 Z 3 SMG) und wegen mehrerer Verbrechen des gewerbsmäßigen Inverkehrsetzens eines Suchtgifts (§ 28 Abs 2 Alt 4, Abs 3 Alt 1 SMG) „zum Ausdruck bringt“. Der Tatbestand (§ 28 Abs 2 SMG idF BGBl I 2002/134) enthalte nämlich drei selbstständige, untereinander nicht austauschbare Tatbilder (Erzeugen, Ein- und Ausfuhr sowie das Inverkehrsetzen). Diesen „irrig zusammengefassten“ Schuldspruch hat der OGH jedoch ohne Gründe nicht aufgehoben (§ 281 Abs 1 Z 10; § 290 Abs 1 Satz 2 Alt 1 StPO), sondern bloß klargestellt.

An einem weiteren Beispiel einer Entscheidung über eine Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes (§ 23 StPO) will die Kommentarstelle aufzei-

gen,¹³⁾ weshalb der OGH mangelhafte Schuldsprüche klarstellen dürfe und solle: Das Gericht erkannte mit Urteil nach Angabe des Schuldspruchs die Angeklagten trotz mehrerer Taten zusammengefasst des „Verbrechen[s] des teils versuchten, teils vollendeten schweren Raubes nach §§ 142 Abs 1, 143 zweiter Fall und 15 StGB“ schuldig. Der OGH sah darin eine „gesetzesfremd[e]“ (§ 270 Abs 2 Z 4 [§ 260 Abs 1 Z 2] StPO) zusammenfassende [...] Bezeichnung“ und stellte klar, dass das Gericht die Angeklagten „jeweils des Verbrechens des schweren Raubes nach §§ 142 Abs 1, 143 erster Satz (zweiter Fall) StGB sowie [...] des Verbrechens des versuchten schweren Raubes nach §§ 15, 142 Abs 1, 143 erster Satz (zweiter Fall) StGB“ schuldig erkannt habe. Nach der Kommentarstelle ist bei „in den Entscheidungsgründen deutlich zum Ausdruck kommender dreier selbständiger Raubtaten“ der Schuldspruch wegen bloß eines Verbrechens des Raubes „rechtlich und grammatikalisch unsinnig zusammenfassend“. Der OGH verhindere damit, dass der Angeklagte nunmehr „trotz Befassung des Höchstgerichts“ wegen des „(als Zusammenfassung gleichartiger real konkurrierender strafbarer Handlungen nicht existenten) Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten Raubes nach §§ 142 Abs 1, 15 StGB“ verurteilt ist. Es könne – wie „bei jeder sonstigen Nichtigkeitsbeschwerde“ – „das vom Erstgericht der Sache nach Gemeinte zwanglos klargestellt“ werden. Das sei „eine Aufgabe, deren Wahrnehmung durch das Höchstgericht auch erwartet werden darf“, und gelte „folgerichtig auch im Fall ordentlicher Rechtsmittel“.¹⁴⁾

Als Nachweis eines Falls ordentlicher Rechtsmittel dient eine Entscheidung,¹⁵⁾ in der das Gericht im Schuldspruch das Verbrechen „der schweren Nötigung nach §§ 105, 106 Abs 1 Z 3 erster Fall StGB“ nennt, also die schwere Nötigung zur Eheschließung (§§ 105, 106 Abs 1 Z 3 Alt 1 StGB idF BGBl I 2006/56). Der OGH stellte durch den Hinweis „(gemeint [US 9 erster Absatz]: zweiter Fall)“ klar, dass der zweite Fall, also schwere Nötigung zur Prostitution (§ 106 Abs 1 Z 3 Alt 2 StGB), gemeint war. Der Beschwerdeführer weise in seiner Subsumtionsrüge „an sich zutreffend auf einen Zitierfehler des Erstgerichts im Ausspruch nach § 260 Abs 1 Z 2 StPO hin“, weil die in den Gründen beschriebene Tat der Qualifikation nach dem zweiten (Prostitution) und nicht dem ersten Fall (Eheschließung) des § 106 Abs 1 Z 3 StGB zu unterstellen sei. Die „bloß verwechselte Bezeichnung“ sei aber „nachvollziehbar damit zu erklären“, dass die Nötigung zur Prostitution vor einer Gesetzesnovelle als erster Fall aufgelistet war. Da „trotz irriger Qualifikationsbezeichnung eindeutig erkennbar“ sei, welche strafbare Handlung begründet werden „sollte“, liege „kein Subsumtionsirrtum in der Bedeutung des geltend gemachten

8) Ratz in WK-StPO (2015) § 281 Rz 622.

9) OGH 14. 1. 1997, 14 Os 161/96 EvBl 1997/89; 13. 7. 2004, 14 Os 72/04 EvBl 2005/38, 153; 1. 12. 2004, 13 Os 135/04.

10) OGH 14. 1. 1997, 14 Os 161/96 EvBl 1997/89; s auch RIS-Justiz RS0106264.

11) OGH 13. 7. 2004, 14 Os 72/04 EvBl 2005/38, 153.

12) OGH 1. 12. 2004, 13 Os 135/04.

13) OGH 25. 4. 2001, 13 Os 45/01 EvBl 2001/180, 772.

14) Ratz in WK-StPO (2015) § 281 Rz 623.

15) OGH 29. 4. 2008, 11 Os 39/08 g EvBl 2008/122, 605.

Nichtigkeitsgrundes, sondern bloß ein Anlass zur [...] Klarstellung vor“.

Den Zweck der Klarstellungen durch den OGH sieht die Kommentirstelle darin, dass von den Nichtigkeitsbeschwerden nicht wenigstens mitbetroffene Aussprüche bestehen blieben (vgl § 289, § 292 Satz 7 StPO), wenn er zur „Verhinderung rechtlichen Unsinnens solcher Art“ zur Aufhebung des Erkenntnisses (§ 260 Abs 1 Z 2 StPO) gezwungen wäre. Wollte man es aus Gründen der Rechtskultur gleichwohl nicht angehen lassen, dass trotz Befassung des Höchstgerichts eine rechtsirrig Verurteilung bestehen bleibe, sei zwar auch amtswegig materielle Nichtigkeit (§ 281 Abs 1 Z 10 StPO) möglich, wobei allerdings ein „überflüssiger“ Gerichtstag oder eine „gleichermaßen überflüssige“ Aufhebung mit Verfahrenswiederholung (§ 285 e StPO) erforderlich wäre.¹⁶⁾

Einer weiteren Kommentirstelle zufolge stellt der OGH den Inhalt des Schuldspruchs klar, wenn „trotz irrig zusammenfassender Subsumtionsbezeichnung“ erkennbar ist, welche strafbare Handlung „nach Meinung des Erstgerichtes“ durch die als erwiesen angenommenen Tatsachen begründet werden „sollte“. Eine „bloß falsche Benennung“ der als begründet erachteten strafbaren Handlung bliebe sanktionslos.¹⁷⁾

Die von Schrifttum und OGH gemeinsam entwickelte Ansicht lässt sich zwar nachvollziehen, ganz überzeugen kann sie aber nicht, weil bei ihren vermeintlichen Stützen der Deutlichkeit des Urteils aus Spruch und Gründen, der „zwanglosen“ Klarstellung des Schuldspruchs sowie der „überflüssigen“ Gerichtstage oder Aufhebungen und Verfahrenswiederholungen fraglich bleibt, ob die Klarstellungen durch den OGH eine rechtliche Grundlage haben. Um der Sache auf den Grund zu gehen, sind der Inhalt und die Funktion des Schuldspruchs sowie sein Verhältnis zu den Entscheidungsgründen näher zu betrachten, der Unterschied zwischen Klarstellung und Aufhebung des Schuldspruchs festzumachen und aus dem Gesetz ein Maßstab für den Umgang mit mangelhaften Schuldsprüchen abzuleiten.

B. Inhalt und Funktion des Schuldspruchs

1. Bestandteile des Schuldspruchs

Befindet das Gericht den Angeklagten für schuldig, muss das Strafurteil „bei sonstiger Nichtigkeit“ zumindest „aussprechen“ (§ 260 Abs 1 StPO): „1. welcher Tat der Angeklagte schuldig befunden worden ist, und zwar unter ausdrücklicher Bezeichnung der einen bestimmten Strafsatz bedingenden Tatumstände“ (Referat der entscheidenden Tatsachen), „2. welche strafbare Handlung durch die als erwiesen angenommenen Tatsachen, deren der Angeklagte schuldig befunden worden ist, begründet wird [...]“ (eigentlicher Schuldspruch) und „3. zu welcher Strafe der Angeklagte verurteilt wird“ (Strafausspruch). Der Vorsitzende des Gerichts darf diese Bestandteile danach nicht mehr richtigstellen (§ 270 Abs 3 Satz 1 StPO).¹⁸⁾

a) Referat der entscheidenden Tatsachen

Im Referat der entscheidenden Tatsachen muss das Gericht aussprechen, welcher Tat es den Angeklagten

schuldig befundet, und zwar unter Bezeichnung der Umstände, die eine bestimmte rechtliche Kategorie einer strafbaren Handlung begründen.¹⁹⁾ Dadurch betont es das Ergebnis des in den Gründen angegebenen Entscheidungsvorgangs, ohne aber eigenständig einen Willen zu erklären.²⁰⁾ Die Begriffe „Tat“ des Referats der entscheidenden Tatsachen und „als erwiesen angenommene Tatsachen, deren der Angeklagte schuldig befunden worden ist“ des eigentlichen Schuldspruchs sind deckungsgleich angelegt (§ 260 Abs 1 StPO).²¹⁾

Das Referat muss den Sachverhalt aber nicht vollständig beschreiben, sondern ihm kommt bloß die Aufgabe zu, als Verbindungsglied zwischen Schuldspruch und Entscheidungsgründen die in den Gründen festgestellten Tatsachen, soweit sie für die rechtliche Beurteilung und somit für den eigentlichen Schuldspruch entscheidend sind, im Urteilspruch zum Zweck der Abgrenzung von anderen Taten festzuhalten,²²⁾ um einen Vergleich zwischen Anklage- und Urteilsgegenstand zu ermöglichen und dadurch die Nichterledigung der Anklage oder deren Überschreitung beurteilen und eine wiederholte Strafverfolgung wegen derselben Tat vermeiden zu können (Individualisierung; verwechslungsfreie Bezeichnung).²³⁾ Erst anschließend in den Urteilsgründen muss das Gericht die Tat näher bestimmen, also die besonderen Umstände des Einzelfalls anführen (Konkretisierung).²⁴⁾

Im Hervorheben der in den Entscheidungsgründen festgestellten entscheidenden Tatsachen besteht über die bloße Individualisierungsfunktion hinaus als Verbindungsglied zwischen Schuldspruch und Entscheidungsgründen auch eine Ordnungsfunktion,²⁵⁾ um die erkennenden Richter bei Feststellung und Begründung der Tatsachen und die Empfänger des Urteils (Verfahrensbeteiligte, Rechtsmittelgericht, aber auch andere Leser) gedanklich daran auszurichten, welche Tatsachen für die rechtliche Beurteilung und somit

16) Ratz in WK-StPO (2015) § 281 Rz 624.

17) Lendl in WK-StPO (2009) § 260 Rz 32. Der Verweis auf OGH 16. 10. 2008, 15 Os 132/08 bleibt ohne Gründe, weil die Entscheidung selbst die gleiche Wortfolge verwendet und wiederum nur auf diese Kommentirstelle verweist.

18) Vgl OGH 14. 6. 2006, 13 Os 47/06w; 7. 6. 1977, 11 Os 68/77; RIS-Justiz RS0098688; S. Mayer, Kommentar (1884) § 270 Rz 72 und 75.

19) Vgl OGH 14. 3. 2014, 13 Os 114/13h; 27. 6. 2013, 17 Os 16/13a; 25. 8. 2011, 13 Os 26/11i; RIS-Justiz RS0120334; Lendl in WK-StPO (2009) § 260 Rz 6; Bertel/Venier, StPO (2012) § 260 Rz 2.

20) Vgl OGH 21. 8. 2002, 13 Os 88/02 Jus-Extra OGH-St 3252 = ÖJZ-LSK 2002/243 = RZ 2003, 84 = SSt 64/44; RIS-Justiz RS0116266; S. Mayer, Kommentar (1884) § 260 Rz 5; Lendl in WK-StPO (2009) § 260 Rz 4 und 7; Ratz in WK-StPO (2015) § 281 Rz 265–267; Fabrizy, StPO¹² (2015) § 260 Rz 2.

21) Vgl S. Mayer, Kommentar (1884) § 260 Rz 5; Ratz in WK-StPO (2015) § 281 Rz 267.

22) Vgl OGH 24. 1. 2007, 13 Os 134/06i; 3. 11. 2004, 13 Os 125/04; 11. 12. 1994, 12 Os 173/94; 10. 9. 1987, 13 Os 106/87; RIS-Justiz RS0116587; RS0098628; Ratz in WK-StPO (2015) § 281 Rz 267 und 273.

23) Vgl OGH 11. 2. 2003, 11 Os 119/02; 25. 6. 2002, 14 Os 49/02; RIS-Justiz RS0116587 (T 1); RS0098639; RS0098544; S. Mayer, Kommentar (1884) § 260 Rz 13; Ratz in WK-StPO (2015) § 281 Rz 268; Lendl in WK-StPO (2009) § 260 Rz 11f.

24) Vgl OGH 5. 8. 1997, 11 Os 66/97; 27. 6. 1996, 15 Os 47/96; 12. 12. 1995, 11 Os 167/95; RIS-Justiz RS0098639; RS0098632; RS0098607; Lendl in WK-StPO (2009) § 260 Rz 10; Fabrizy, StPO¹² (2014) § 260 Rz 2.

25) Vgl OGH 14. 3. 2014, 13 Os 114/13h; RIS-Justiz RS0117435; Lendl in WK-StPO (2009) § 260 Rz 9, 11 und 12; Ratz in WK-StPO (2015) § 281 Rz 285 und 288; anders Bertel/Venier, StPO (2012) § 260 Rz 4.

für den eigentlichen Schuldspruch entscheidend sind und waren.

Diese Ordnungsfunktion zeigt sich besonders im Unterschied zwischen den Verfahren vor dem Schöffengericht und dem Geschworenengericht: Beim mangelhaften Schuldspruch eines Schöffengerichts muss ein neues Schöffengericht die Hauptverhandlung wiederholen, um ein neues Urteil fällen zu können (§ 260 Abs 1, § 281 Abs 1 Z 3, § 288 Abs 2 Z 1 StPO), dagegen soll beim mangelhaften Schuldspruch eines Geschworenengerichts dieses selbst aufgrund des Wahrspruchs der Geschworenen ein neues Urteil fällen (§ 260 Abs 1, § 345 Abs 1 Z 4, § 350 Abs 1 StPO).²⁶⁾ Die Geschworenen konnten ihre Gedanken an den an sie gestellten Fragen ausrichten, die der Schwurgerichtshof nach den für die rechtliche Beurteilung entscheidenden Tatsachen verfasste (vgl §§ 312 – 316 StPO), wodurch bereits die Fragen an die Geschworenen die Ordnungsfunktion erfüllten und der mangelhafte Schuldspruch den Wahrspruch insoweit nicht berühren konnte. Beim Schöffengericht unterstellt das Gesetz bei einem mangelhaften Schuldspruch, dass bei der Entscheidung über die Schuldfrage sich die Gedanken der Richter bei Feststellung und Begründung der Tatsachen nicht an den für die rechtliche Beurteilung entscheidenden Tatsachen ausrichteten, weshalb es vor einem anderen Schöffengericht die Hauptverhandlung wiederholen lässt.

b) Eigentlicher Schuldspruch

Allein der Ausspruch, welche strafbare Handlung durch die als erwiesen angenommenen Tatsachen begründet wird, bildet den eigentlichen Schuldspruch (das [schuldig sprechende] Erkenntnis²⁷⁾) und ist (neben dem Sanktionsausspruch) Gegenstand der Urteilsanfechtung.²⁸⁾ Das Gericht spricht den Angeklagten stets schuldig, durch eine oder mehrere Taten (hervorgehoben im Referat der entscheidenden Tatsachen) die strafbare(n) Handlung(en) begründet zu haben, die das Erkenntnis (der eigentliche Schuldspruch) nennt. Die strafbare Handlung muss das Gericht mit ihrer gesetzlichen Bezeichnung im eigentlichen Schuldspruch anführen; es reicht nicht aus, sie bloß in den Gründen zu erwähnen.²⁹⁾ Beteiligungsform (§ 12 StGB), Verwirklichungsstadium (Versuch oder Vollendung; § 15 StGB) und Begehung durch Unterlassung (§ 2 StGB) betreffen jedoch nicht die für begründet befundene strafbare Handlung (das verletzte Strafgesetz);³⁰⁾ sie soll das Gericht im eigentlichen Schuldspruch nicht anführen, sondern sie – genauso wie die Gesetzesstelle der für begründet erachteten strafbaren Handlung – im Spruch als strafgesetzliche Bestimmungen erwähnen, die es auf den Angeklagten angewendet hat (§ 260 Abs 1 Z 4 StPO).

2. Verhältnis zwischen Schuldspruch und Entscheidungsgründen

Die Strafprozessordnung unterscheidet zwar im Urteil eines Strafgerichts den Schuldspruch von den Entscheidungsgründen, doch passen jeweils zwei Bestandteile zueinander, nämlich in tatsächlicher Hinsicht das Referat der entscheidenden Tatsachen im Schuldspruch und die Tatsachenfeststellungen in den Ent-

scheidungsgründen sowie in rechtlicher Hinsicht der eigentliche Schuldspruch und die rechtlichen Erwägungen in den Entscheidungsgründen (§ 260 Abs 1 Z 1 und 2; § 270 Abs 2 Z 5 Satz 2 Alt 1 und 2 StPO). Die unterschiedlichen Funktionen dieser Urteilsbestandteile sind voneinander abzugrenzen, um die Funktion des Schuldspruchs auch im Verhältnis zu den Entscheidungsgründen einzugrenzen.

a) Tatsachenfeststellungen

Das Referat der entscheidenden Tatsachen im Schuldspruch enthält nicht die Tatsachen, auf die sich der eigentliche Schuldspruch stützt, sondern das Gericht muss diese Tatsachen in den Entscheidungsgründen feststellen.³¹⁾ Allein diese Tatsachenfeststellungen in den Entscheidungsgründen bilden den Vergleichsgegenstand für das materielle Strafrecht hinsichtlich des eigentlichen Schuldspruchs. So kann weder das Referat der entscheidenden Tatsachen im Schuldspruch die fehlende Feststellung von Tatsachen in den Entscheidungsgründen ersetzen noch umgekehrt die Tatsachenfeststellungen deren Referat im Schuldspruch.³²⁾ Von einer Einheit von Spruch und Gründen im Urteil lässt sich bloß so weit sprechen, dass das Referat und die Tatsachenfeststellungen dazu dienen können, einander zu verdeutlichen.³³⁾ Zu weit geht daher die Ansicht, Spruch und Gründe bilden ein untrennbares Ganzes und ein mangelhafter Spruch wäre deswegen stets bedeutungslos, wenn die Gründe deutlich machen, welches Verhalten der eigentliche Schuldspruch erfasst.³⁴⁾

26) Vgl *Ratz* in WK-StPO (2015) § 349 Rz 3f; bereits *S. Mayer, Kommentar* (1884) § 349 Rz 1.
 27) Von § 270 Abs 2 Z 6 StPO idF RGBI 1873/119: „das Erkenntnis des Gerichtshofes über die Schuldfrage“ bis § 270 Abs 2 Z 4 StPO idF BGBl I 2004/164: „das Erkenntnis des Gerichtshofes über die Schuldfrage“.
 28) Vgl RIS-Justiz RS0116266; *S. Mayer, Kommentar* (1884) § 260 Rz 26; *Lendl* in WK-StPO (2009) § 260 Rz 4 und 27; *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 266 und 582; *Fabrizy, StPO*¹² (2014) § 260 Rz 4.
 29) Vgl RIS-Justiz RS0116266 (T 5).
 30) Vgl OGH verstSen 3. 5. 2007, 12 Os 119/06a JBl 2008, 401 m krit Anm *Burgstaller* = EvBl 2007/130, 700; RIS-Justiz RS0013731; RS0122137; *Ratz, JBl* 2008, 709f; *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 287; *Lendl* in WK-StPO § 260 Rz 30 und 46; anders *Bertel/Venier, StPO* (2012) § 281 Rz 22f und 50f. Siehe dazu bereits die Commissions-Berathungen von 1861 zu § 289 StPO (nunmehr: § 260 StPO) zit nach *S. Mayer, Entstehungsgeschichte* (1876) 743: „Ein Votant glaubt, es wäre gut die Anordnung aufzunehmen, daß auch ausgesprochen werden müsse, ob der Angeklagte als Thäter, Mitschuldiger usw schuldig befunden worden. Referent ist der Ansicht, es werde sich das aus den in Anwendung gebrachten Strafbestimmungen von selbst ergeben. Beschluß: die beantragte Anordnung nicht aufzunehmen.“
 31) Vgl *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 584; anders wohl noch *S. Mayer, Kommentar* (1884) § 260 Rz 8–10 und 19 sowie § 270 Rz 31, 35–38 und 41.
 32) Vgl OGH 22. 8. 2012, 15 Os 41/12m; 8. 5. 2008, 15 Os 150/07h; 9. 9. 2003, 14 Os 150/02; 12. 11. 2002, 11 Os 142/02 SSt 64/75; RIS-Justiz RS0117119; RS0116587; *Lendl* in WK-StPO (2009) § 260 Rz 8; *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 271 und 580; *Fabrizy, StPO*¹² (2014) § 270 Rz 10a; anders *Bertel/Venier, StPO* (2012) § 270 Rz 5.
 33) Vgl OGH 16. 5. 2013, 13 Os 11/13m; 9. 9. 2003, 14 Os 150/02; RIS-Justiz RS0117119 (T 1); RS0116587; RS0098644; RS0098795; *Lendl* in WK-StPO (2009) § 260 Rz 8; *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 271, 278 und 580; *Fabrizy, StPO*¹² (2014) § 260 Rz 2 b und § 270 Rz 10a.
 34) So aber noch RIS-Justiz RS0098734.

b) Rechtliche Erwägungen

Der eigentliche Schuldspruch bildet das Ergebnis der rechtlichen Beurteilung der Tatsachenfeststellungen in den Entscheidungsgründen und daher den Gegenstand der Urteilsanfechtung. Das Rechtsmittelgericht überprüft ihn durch Vergleich der Tatsachenfeststellungen mit dem materiellen Strafrecht und Verfolgungshindernissen. Als bloße Gründe sind die rechtlichen Erwägungen dagegen für diesen Vergleich bedeutungslos und unterliegen daher auch keiner Kontrolle durch das Rechtsmittelgericht;³⁵⁾ sie können bloß dazu dienen, den eigentlichen Schuldspruch als dessen Ergebnis zu verdeutlichen.

C. Maßstab für mangelhaften Schuldspruch

1. Verhältnis zwischen Klarstellung und Aufhebung

a) Entscheidungsmacht unabhängiger Gerichte

Die richterliche Unabhängigkeit jenes Gerichts, welches das Urteil gefällt hat, gilt auch gegenüber dem Rechtsmittelgericht (Art 87 Abs 1 B-VG).³⁶⁾ Das Rechtsmittelgericht braucht deshalb eine rechtliche Grundlage, um das Urteil zu beseitigen oder zu verändern. Bei Aufhebung des Schuldspruchs besteht eine solche Grundlage ausdrücklich (zB § 288 Abs 2 StPO), aber bei bloßer Klarstellung durch das Rechtsmittelgericht bleibt fraglich, ob eine solche besteht, weshalb es sein könnte, dass es ohne rechtliche Grundlage das Urteil des Gerichts verändert.

b) Maßstab für mögliche Klarstellung

Um einen Maßstab für den Umgang mit mangelhaften Schuldsprüchen zu bilden, also auch den Maßstab für eine mögliche Klarstellung festzulegen, lässt sich von einer einfachen Ausgangslage ausgehen: Die Möglichkeiten des Rechtsmittelgerichts, den Schuldspruch aufzuheben oder bestehen zu lassen, bilden ein gegensätzliches Paar; also hebt es den Schuldspruch entweder auf oder aber nicht. Es liegt daher nahe, zuerst zu fragen, wann das Rechtsmittelgericht den Schuldspruch aufheben muss. Diese Frage beantwortet das Gesetz mit Nichtigkeitsgründen, die einen Maßstab dafür bilden, wann das Rechtsmittelgericht einen mangelhaften Schuldspruch aufheben soll.

Bleibt der Schuldspruch nach diesem Maßstab bestehen, soll ihn also das Rechtsmittelgericht nicht aufheben, gibt es nur noch zwei Möglichkeiten: Es kann den Schuldspruch trotz seiner Mangelhaftigkeit so belassen, wie er ist, oder ihn doch zumindest klarstellen, so dass die Urteilempfänger wissen, wie er eigentlich gemeint ist. Somit ist die Klarstellung eines mangelhaften Schuldspruchs allein eine nützliche Alternative zum bloßen Belassen in Fällen, in denen keine Aufhebung geboten ist.

2. Nichtigkeit des Schuldspruchs

a) Verfahrensrüge

Die Verfahrensrüge nach § 281 Abs 1 Z 3 iVm § 260 StPO betrifft die Form des Schuldspruchs und seinen Inhalt hinsichtlich seiner formellen Funktionen (verwechslungsfreie Bezeichnung der Tat und Ordnung):

Das Strafurteil muss bei sonstiger Nichtigkeit die notwendigen Bestandteile des Schuldspruchs, nämlich das Referat der entscheidenden Tatsachen (Z 1), den eigentlichen Schuldspruch (Z 2) und die Strafe (Z 3), deutlich und hervorgehoben „aussprechen“ (§ 260 Abs 1 StPO). Das gilt bereits für die Verkündung, die im weiten Sinn „in der Hauptverhandlung“ geschieht,³⁷⁾ sowie für die daran anknüpfende Ausfertigung des Urteils (vgl §§ 268, 340 f StPO sowie § 270 Abs 2 Z 4 StPO).

Der Angeklagte muss den Verfahrensmangel geltend machen, wenn er aufgegriffen werden soll, weil der OGH ihn nicht amtswegig wahrnehmen darf (§ 290 Abs 1 StPO; vgl aber auch § 290 Abs 1 Satz 2 Alt 2 StPO).³⁸⁾ Besteht der geltend gemachte Nichtigkeitsgrund, so bleibt der Schuldspruch trotzdem bestehen, wenn klar erkennbar ist, dass die (geringfügige) Formverletzung den Angeklagten nicht benachteiligen konnte, wobei die Rsp beim Referat entscheidender Tatsachen hinsichtlich der Ordnungsfunktion großzügig ist (vgl § 260 Abs 1 Z 1, § 281 Abs 1 Z 3 und Abs 3 StPO).³⁹⁾

Das mangelhafte Referat entscheidender Tatsachen bewirkt Nichtigkeit des Schuldspruchs, wenn es die Tat nicht ausreichend verwechslungsfrei bezeichnet oder die ihm hinsichtlich der rechtlichen Beurteilung im eigentlichen Schuldspruch zukommende Ordnungsfunktion nicht erfüllt.⁴⁰⁾ Die Tat ist nicht ausreichend verwechslungsfrei bezeichnet, wenn das Referat keine zur verwechslungsfreien Bezeichnung der Tat ausreichenden Merkmale enthält.⁴¹⁾ Die Anführung dieser Merkmale soll dafür sorgen, dass eine wiederholte Strafverfolgung des Angeklagten wegen derselben Tat(en) ausgeschlossen ist.⁴²⁾ Die Ordnungsfunktion besteht darin, dass das Referat in dem für den eigentlichen Schuldspruch entscheidenden Umfang den in den Entscheidungsgründen als erwiesen angenommenen Tatsachen entspricht,⁴³⁾ sonst bewirkt die Unvollständigkeit des Referats den Verfahrensmangel. Der Verfahrensmangel besteht ebenfalls bei einem undeutlichen Referat, das sich nicht durch die Tatsachenfeststellungen in den Entscheidungsgründen verdeutlichen lässt,⁴⁴⁾ oder wenn das Referat hinsichtlich sonstiger Merkmale zur verwechslungsfreien Bezeichnung der Tatsachenfeststellungen widerspricht.⁴⁵⁾ →

35) Vgl OGH 19. 3. 2013, 11 Os 14/13 p; 4. 11. 2008, 14 Os 140/08 g; RIS-Justiz RS0122721; RS0098676; *Danek* in WK-StPO (2009) § 270 Rz 41; *Fabrizy*, StPO¹² (2014) § 270 Rz 10 b.

36) Vgl zur Bindung der Gerichte an die Rechtsansicht der Rechtsmittelgerichte *Walter*, Verfassung und Gerichtsbarkeit (1960) 70.

37) Vgl *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 192.

38) Vgl RIS-Justiz RS0092133.

39) Vgl dazu *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 289 mwN und 746.

40) Vgl OGH 12. 5. 2011, 13 Os 18/11 p; RIS-Justiz RS0120226 (T 2).

41) Vgl OGH 3. 6. 2009, 15 Os 63/09 t; 24. 1. 2007, 13 Os 134/06 i; 4. 12. 2002, 13 Os 126/02; RIS-Justiz RS0102723; RS0098549.

42) Vgl OGH 18. 10. 2005, 11 Os 90/05 b; RIS-Justiz RS0116587 (T 5).

43) Vgl OGH 27. 6. 2013, 17 Os 16/13 a; 25. 8. 2011, 13 Os 26/11 i; 3. 5. 2011, 12 Os 35/11 f; RIS-Justiz RS0120334; RS0092133;

Ratz in WK-StPO (2015) § 281 Rz 272, 276 und 288; *Fabrizy*, StPO¹² (2014) § 281 Rz 34.

44) Vgl OGH 6. 3. 2003, 15 Os 17/03; RIS-Justiz RS0117525; RS0098795; RS0098644; *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 278.

45) Vgl OGH 19. 2. 2003, 13 Os 164/02 SSt 2003/14; 19. 2. 2003, 13 Os 23/03 SSt 2003/17; RIS-Justiz RS0117435; *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 277; *Fabrizy*, StPO¹² (2014) § 281 Rz 34.

Der mangelhafte eigentliche Schuldspruch bewirkt Nichtigkeit des Schuldspruchs, wenn das Gericht darin nicht deutlich hervorhebt, welche strafbare Handlung der Angeklagte durch seine Tat(en) begründete, und wenn er sich nicht durch die rechtlichen Erwägungen in den Entscheidungsgründen verdeutlichen lässt. Die Ansicht, eine verfehlt zusammenfassende Subsumtionsbezeichnung oder die bloß falsche Benennung der strafbaren Handlung wäre bedeutungslos,⁴⁶⁾ lässt sich nur aufrechterhalten, wenn sich die Bezeichnung oder Benennung durch die rechtlichen Erwägungen verdeutlichen lässt.

Die Ansicht, es bestehe kein Verfahrensmangel, wenn das Gericht bei mehreren Taten, die mehrere gleichartige realkonkurrierende strafbare Handlungen begründen, bloß eine zusammenfassende strafbare Handlung ausspricht (etwa „das Vergehen“ anstatt „jeweils das Vergehen“),⁴⁷⁾ weil die einzeln angeführten Taten keine Undeutlichkeit offenlassen, dass das Gericht bloß eine ebensolche Sammelbezeichnung verwendete und keine zusammenfassende Subsumtionseinheit, bleibt ohne Gründe, weil auch bei einer zusammenfassenden Subsumtionseinheit die Taten einzeln angeführt wären. Lässt sich ein solcher eigentlicher Schuldspruch durch die rechtlichen Erwägungen in den Entscheidungsgründen verdeutlichen, besteht gerade deshalb kein Verfahrensmangel, weshalb es des Umwegs über einen bloßen Verfahrensmangel, den der OGH nicht von Amts wegen wahrnehmen dürfte und deswegen klarstellen müsste, gar nicht bedarf.⁴⁸⁾

b) Mängelrüge

Die Mängelrüge betrifft den Ausspruch des Gerichts über entscheidende Tatsachen als Grundlage der rechtlichen Beurteilung für den eigentlichen Schuldspruch:

Der Nichtigkeitsgrund besteht unter anderem, „wenn der Ausspruch des Schöffengerichts über entscheidende Tatsachen (§ 270 Abs 2 Z. 4 und 5) un- deutlich [...] oder mit sich selbst im Widerspruch ist [...]“ (§ 281 Abs 1 Z 5 StPO). Die Gesamtmenge der entscheidenden Tatsachen bildet sich aus dem Ausspruch über die Schuld des Angeklagten (§ 270 Abs 2 Z 4 StPO), bei einem Schuldspruch also aus dem Referat der entscheidenden Tatsachen (§ 260 Abs 1 Z 1 StPO), sowie den Tatsachenfeststellungen in den Entscheidungsgründen (§ 270 Abs 2 Z 5 StPO).

Bei einem Widerspruch zwischen den entscheidenden Tatsachen in den Gründen und dem Referat darüber im Spruch lässt sich sagen, gerade diese Gesamtmenge der entscheidenden Tatsachen im Urteil ist mit sich selbst im Widerspruch und bewirkt daher Nichtigkeit (§ 281 Abs 1 Z 5 Alt 3 StPO).⁴⁹⁾ Besteht der Widerspruch zwar gerade nicht hinsichtlich entscheidender Tatsachen, aber doch hinsichtlich sonstiger Merkmale zur verwechslungsfreien Bezeichnung der Tat, bleibt bloß die Verfahrensrüge (§ 281 Abs 1 Z 3, § 260 Abs 1 Z 1 StPO; vgl C.2.a.)⁵⁰⁾ Dasselbe gilt für eine Undeutlichkeit hinsichtlich entscheidender Tatsachen (§ 281 Abs 1 Z 5 Alt 1 StPO) und hinsichtlich sonstiger Merkmale zur verwechslungsfreien Bezeichnung der Tat (§ 281 Abs 1 Z 3, § 260 Abs 1 Z 1 StPO).⁵¹⁾

c) Rechts- und Subsumtionsrüge

Die Rechts- und die Subsumtionsrüge betreffen den Inhalt des eigentlichen Schuldspruchs, also das Ergebnis des Vergleichs der Tatsachenfeststellungen in den Entscheidungsgründen mit dem materiellen Strafrecht und Verfolgungshindernissen (§ 281 Abs 1 Z 9 und 10 StPO).⁵²⁾ Bei rechtsrichtiger Beurteilung dieser Tatsachenfeststellungen besteht kein Rechtsfehler.⁵³⁾

Der OGH darf einen Rechts- oder Subsumtionsfehler von Amts wegen wahrnehmen (§ 290 Abs 1 Satz 1 Alt 1 StPO), weil es für die Rechtspflege zwar von geringer Bedeutung ist, dass eine Formverletzung unge- rügt bleibt, die bloß das einzelne Verfahren betrifft, je- doch die verfehlt Anwendung des Strafgesetzes eine Vorentscheidung schafft, die in ihrer Tragweite über den Einzelfall hinausgeht und die Rechtspflege insge- samt schädigt.⁵⁴⁾

Da der eigentliche Schuldspruch bloß das Ergebnis des Vergleichs zwischen dem materiellen Strafrecht und Verfolgungshindernissen mit den Tatsachenfeststel- lungen in den Gründen bildet, bleiben das Referat ent- scheidender Tatsachen im Spruch und die rechtlichen Erwägungen in den Gründen für seine Prüfung bedeu- tungslos.⁵⁵⁾ Daher scheidet ein Widerspruch zwischen dem eigentlichen Schuldspruch und dem Referat ent- scheidender Tatsachen oder den rechtlichen Erwägun- gen aus. Die Ansicht, ein Widerspruch zwischen eigen- lichem Schuldspruch und den rechtlichen Erwägungen begründe einen Subsumtionsfehler,⁵⁶⁾ lässt sich nur auf- rechterhalten, wenn dieser Umstand auf eine verfehlt rechtliche Beurteilung der Tatsachenfeststellungen hin- weist; der Widerspruch selbst bleibt bedeutungslos.

3. Zwischenergebnis

Die Zusammenschau der Nichtigkeitsgründe zeigt, dass der Maßstab für einen mangelhaften Schuldspruch mehrschichtig ist und nicht jeder Mangel zu seiner Aufhebung führen soll. Als Zwischenergebnis lässt sich zunächst festhalten, dass der Schuldspruch in seiner Form deutlich und hervorgehoben sowie in seinem In- halt vollständig und richtig sein muss. Die Vorschrift über das „[A]ussprechen“ (§ 260 Abs 1 StPO) seiner

46) So OGH 16. 10. 2008, 15 Os 132/08p; 10. 11. 2010, 15 Os 105/10w; *Lendl* in WK-StPO (2009) § 260 Rz 32.
 47) Vgl *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 292.
 48) So aber *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 292, wobei er jedoch selbst anmerkt, dass gar kein Verfahrensmangel vorliegt.
 49) Vgl OGH 19. 2. 2003, 13 Os 164/02 SSt 2003/14; 19. 2. 2013, 13 Os 23/03 SSt 2003/17; RIS-Justiz RS0117402; RS0115552; *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 276, 392 und 437; *Fabrizy*, StPO¹² (2014) § 281 Rz 45.
 50) Vgl RIS-Justiz RS0117402.
 51) Vgl OGH 6. 3. 2003, 15 Os 17/03; RIS-Justiz RS0117525; RS0117435.
 52) Vgl OGH 21. 8. 2013, 15 Os 105/13z; RIS-Justiz RS0118775; *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 288.
 53) Vgl *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 270.
 54) Vgl *S. Mayer*, Commentar (1884) § 290 Rz 5; *Ratz* in WK-StPO (2015) § 290 Rz 9.
 55) Vgl OGH 19. 4. 2012, 11 Os 119/11a; 12. 12. 2011, 11 Os 147/11v; 17. 2. 2011, 13 Os 12/10d; RIS-Justiz RS0122721; RS0115552 (T 2); RS0100877; RS0098829; RS0098768; *Danek* in WK-StPO (2009) § 270 Rz 41; *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 272 und 413.
 56) Vgl OGH 21. 8. 2013, 15 Os 105/13z; 7. 4. 2004, 13 Os 14/04 SSt 2004/25; RIS-Justiz RS0118775; *Lendl* in WK-StPO (2009) § 260 Rz 31; *Fabrizy*, StPO¹² (2014) § 270 Rz 15.

notwendigen Bestandteile regelt bloß die Form des Schuldspruchs und seinen Inhalt hinsichtlich seiner formellen Funktionen (verwechslungsfreie Bezeichnung der Tat und Ordnung; § 260 Abs 1 Z 1 StPO), weshalb ein solcher Mangel einen Verfahrensfehler bildet (§ 281 Abs 1 Z 3 StPO). Sein mangelhafter Inhalt bewirkt dagegen einen Rechtsfehler (§ 260 Abs 1 Z 2; § 281 Abs 1 Z 9 oder 10 StPO) oder das Vorliegen widersprüchlicher Feststellungen (§ 270 Abs 2 Z 4 und 5 [§ 260 Abs 1 Z 1]; § 281 Abs 1 Z 5 Alt 3 StPO).

Zur Frage, wann das Rechtsmittelgericht einen mangelhaften Schuldspruch aufheben muss oder bloß klarstellen darf, lässt sich deshalb festhalten, dass es bei mangelhaftem Inhalt des Schuldspruchs niemals klarstellen – also eigentlich: richtigstellen – darf, sondern aufheben muss. Bei seiner mangelhaften Form, also mangelnder deutlicher oder hervorgehobener Aussage, kommt es darauf an, ob sich die undeutliche Aussage durch die Entscheidungsgründe verdeutlichen lässt. Ein Schuldspruch, der gar keine hervorgehobene Aussage enthält, wäre jedenfalls aufzuheben, wenn der Angeklagte dies geltend machte.

Das Rechtsmittelgericht hat also zuerst zu prüfen, ob sich aus seiner Sicht aus dem Urteil mit den Entscheidungsgründen ein Schuldspruch, ein Freispruch oder ein Unzuständigkeitsausspruch ergibt und welchen Inhalt er hat (für die rechtliche Beurteilung), danach, ob das Gericht einen allfälligen Schuldspruch für die Urteilsempfänger im eigentlichen Schuldspruch deutlich hervorhob (als Verfahrensordnung). Das gilt ebenfalls für einen Sanktionsausspruch. Schließlich muss es prüfen, welche Tat das Gericht seiner Entscheidung zugrunde legte (Anklageüberschreitung), danach, ob das Gericht diese Tat für die Urteilsempfänger im Referat entscheidender Tatsachen deutlich hervorhob, wobei es die Tat verwechslungsfrei bezeichnen und bloß jene Umstände angeben muss, die für den eigentlichen Schuldspruch entscheidend sind (als Verfahrensordnung).

Sollte der Angeklagte den Verfahrensmangel, also die Verletzung der Verfahrensordnung, nicht geltend gemacht haben, unterbleiben diese Prüfungsschritte (keine amtswegige Wahrnehmung; § 290 Abs 1 StPO). Hat er ihn zwar zutreffend geltend gemacht, bleibt der Schuldspruch trotzdem bestehen, wenn klar erkennbar ist, dass die (geringfügige) Formverletzung den Angeklagten nicht benachteiligen konnte (§ 281 Abs 3 Satz 1 StPO).

Bleibt der Schuldspruch nach diesen Prüfungsschritten bestehen, gibt es gerade keinen Grund, ihn aufzuheben, sondern er wäre vom Rechtsmittelgericht erforderlichenfalls klarzustellen, ohne ihn jedoch inhaltlich richtigzustellen, und danach sein Inhalt zu prüfen. Sollte das Rechtsmittelgericht den Inhalt des (vermeintlichen) eigentlichen Schuldspruchs nicht erkennen können, muss es ihn (auch amtswegig) aufheben, weil es gar nicht prüfen kann, ob sein Inhalt richtig ist – genauso wie bei einem Schuldspruch, der auf (vermeintlichen) Tatsachenfeststellungen beruht, die (auch wenn nicht geltend gemacht) so undeutlich oder widersprüchlich sind, dass das Rechtsmittelgericht sie gar nicht ausmachen kann.⁵⁷⁾ In diesen Fällen lässt sich das Ergebnis des Vergleichs der Tatsachenfeststellungen

mit dem materiellen Strafrecht und Verfolgungshindernissen im eigentlichen Schuldspruch vom Rechtsmittelgericht gar nicht prüfen.

D. Beispiele aus der Rechtsprechung

1. Kein hervorgehobener Schuldspruch

Das Gericht unterließ im Urteilsspruch den Ausspruch darüber deutlich hervorzuheben, welche strafbaren Handlungen der Angeklagte durch seine Taten begründete, also den eigentlichen Schuldspruch.⁵⁸⁾

Der OGH betonte, dass der Angeklagte die dadurch bewirkte Nichtigkeit nicht geltend machte (§ 281 Abs 1 Z 3, § 260 Abs 1 Z 2; § 290 Abs 1 Satz 1 StPO). Er könne aber unter dem Gesichtspunkt der rechtlichen Beurteilung dem Urteil den „Schuldspruch als solche[n]“, die rechtsrichtige Subsumtion mit Rücksicht auf die Verwendung der einleitenden Formel „ist schuldig“, das Referat entscheidender Tatsachen, den Strafausspruch, die diesen zugrunde gelegten Bestimmungen und die Entscheidungsgründe entnehmen.

Zuerst prüfte der OGH für die rechtliche Beurteilung, ob sich aus dem Urteil ein Schuldspruch („als solcher“) ergibt und welchen Inhalt er hat. Da der Angeklagte den Verfahrensmangel nicht geltend gemacht hatte, zeigte der OGH ihn zwar auf, durfte aber das Urteil deswegen nicht amtswegig aufheben. Daher blieb der Schuldspruch mit dem vom OGH klargestellten Inhalt bestehen und er prüfte dessen Inhalt.

2. Undeutliche Schuldsprüche

a) Falsche Gesetzesstelle

Das Gericht verurteilte den Angeklagten wegen „mehrerer Verbrechen der geschlechtlichen Nötigung nach § 201 Abs 1 StGB“, führte also die falsche Gesetzesstelle an, nämlich jene der Vergewaltigung.⁵⁹⁾ Der Angeklagte machte in seiner Nichtigkeitsbeschwerde geltend, dass „die der Entscheidung zu Grunde liegenden Tathandlungen [...] nicht unter § 201 StGB zu subsumieren“ sind.

Der OGH stellte klar, dass ungeachtet des bloß in der schriftlichen Urteilsausfertigung enthaltenen Schreibfehlers eindeutig ein Schuldspruch wegen mehrerer Verbrechen der geschlechtlichen Nötigung nach § 202 Abs 1 StGB erging.

Da der eigentliche Schuldspruch nur die Bezeichnung der strafbaren Handlung verlangt, die Gesetzesstelle gerade die gesetzliche Bestimmung ist, die das Gericht auf den Angeklagten anwandte (§ 260 Abs 1 Z 4 StPO), und der Widerspruch zwischen beiden Aussprüchen einen undeutlichen Schuldspruch erzeugt, der gar nicht am Strafgesetz ausgerichtet ist, stellte der OGH den Schuldspruch klar.

b) Zu viel angeführte Gesetzesstelle

Die Gerichte führten beim Vergehen des Hausfriedensbruchs verfehlt die Gesetzesstelle des Abs 1 zu-

57) Vgl dazu *Ratz* in WK-StPO (2015) § 281 Rz 19, 570f.

58) OGH 16. 5. 2013, 13 Os 17/13v.

59) OGH 23. 6. 2009, 14 Os 49/09a.

sätzlich zu jener nach Abs 3 Z 1 des § 109 StGB an.⁶⁰⁾ Das Vergehen des Hausfriedensbruchs kennt jedoch zwei eigenständige und einander ausschließende strafbare Handlungen (Strafsätze), die nicht im Verhältnis von Grunddelikt und Qualifikation zueinander stehen,⁶¹⁾ nämlich den Eintritt in die Wohnung eines anderen mit Gewalt oder durch Drohung mit Gewalt als Ermächtigungsdelikt (§ 109 Abs 1 und 2 StGB) und als Officialdelikt ohne Ermächtigung den Eintritt auf dieselbe Weise, wobei der Täter zusätzlich beabsichtigt, gegen eine dort befindliche Person oder Sache Gewalt zu üben (§ 109 Abs 3 Z 1 StGB).

Der OGH stellte solche Schuldsprüche klar, wenn das Gericht denselben Sachverhalt nicht sowohl Abs 1 als auch Abs 3 des § 109 StGB unterstellt hatte und dadurch deutlich zum Ausdruck brachte, dass der Angeklagte bloß das Vergehen nach § 109 Abs 3 Z 1 StGB verübte, weil ein folgenloser und bloß klarzustellender Zitierfehler vorliege.

Da sich ein solcher Zitierfehler gar nicht am Strafgesetz ausrichtet, der Schuldspruch also undeutlich ist und sich zumeist durch die Urteilsgründe verdeutlichen lässt, stellte der OGH solche Schuldsprüche bloß klar.

3. Deutliche Schuldsprüche

a) Verfehlt mehrfache Anlastung desselben Taterfolgs

Das Gericht verurteilte den Angeklagten, weil er „mehrfach das Verbrechen des teils versuchten, teils vollendeten schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen gem § 206 Abs 1, Abs 3 erster Fall StGB“ begangen habe.⁶²⁾ Der Angeklagte machte mit Nichtigkeitsbeschwerde geltend (§ 281 Abs 1 Z 10 StPO), dass eine verfehlt mehrfache Anlastung desselben Taterfolgs vorliegt, weil das Opfer gemeinsam aus allen Taten eine einzige schwere Körperverletzung erlitt (§ 206 Abs 3 Alt 1; § 84 Abs 1 StGB), dies aber nur bei einer der Taten anzulasten sei.⁶³⁾

Der OGH merkte klarstellend an, dass das Gericht – „ungeachtet der missglückten Formulierung des Schuldspruchs“ – die Qualifikation nach § 206 Abs 3 Alt 1 StGB eben nur einmal anlastete. Dies ergebe sich aus einer „vernetzten Betrachtung“ des gesamten Urteilsinhalts, nämlich des Referats entscheidender Tatsachen und der unmissverständlichen – „durch ein Literaturzitat untermauerten“ – Formulierung im Rahmen der rechtlichen Erwägungen, wonach „die Erfolgsqualifikation nur bei einer dieser Taten angelastet werden“ darf. Es sei daher – auch im Verfahren über die Berufung gegen die Strafe – von einem Schuldspruch wegen mehrerer Verbrechen des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen, und zwar in zwei Fällen nach § 206 Abs 1 StGB und in einem Fall nach § 206 Abs 1 und 3 Alt 1 StGB auszugehen. Den Schuldspruch stellte er (vermeintlich) dadurch klar, dass er ihn umformulierte zu „jeweils mehrerer Verbrechen des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 206 Abs 1, und Abs 3 erster Fall StGB“.

Zunächst bleibt anzumerken, dass selbst wenn man den Schuldspruch des Gerichts als undeutlich ansieht, weil sich aus dem Wort „mehrfach“ gefolgt von den an-

geführten Gesetzesstellen „§ 206 Abs 1, Abs 3 erster Fall StGB“ nicht ergibt, ob es die Qualifikation mehrfach anlastete, die vom OGH verwendete Formulierung „jeweils mehrerer“ nach „§ 206 Abs 1 und Abs 3 erster Fall StGB“ eigentlich gar nicht klarstellt, sondern die Undeutlichkeit bestehen lässt. Es ist nicht ersichtlich, weshalb der Ersatz des Beistrichs durch das Wort „und“ den Schuldspruch mit Blick auf das einleitende Wort „mehrfach“ in dieser Hinsicht klarstellen sollte.

Die Formulierung „mehrfach das Verbrechen [...] gem § 206 Abs 1, Abs 3 erster Fall StGB“ lässt sich allerdings kaum dahin deuten, dass das Gericht die Qualifikation statt eben „mehrfach“ nur einmal anlastete. Zudem wäre es rechtlich möglich, dass es bei allen Taten die Qualifikation anlastet, nämlich wenn jede einzelne Tat eine schwere Körperverletzung verursachte, so dass der Schuldspruch zwar deutlich ist, weil er sich am Strafgesetz ausrichtet, aber bei diesem Sachverhalt inhaltlich falsch ist. Der OGH stellte nicht bloß einen undeutlichen Schuldspruch klar, sondern vielmehr einen deutlichen (jedoch inhaltlich falschen) Schuldspruch richtig.

b) Verfehlt Subsumtion bei Privilegierung

Das Gericht verurteilte den Angeklagten wegen „des Verbrechens nach § 28 Abs 2 [große Menge in Verkehr setzen] und Abs 3 erster Fall [gewerbsmäßig] SMG“ (idF BGBl 2002/134), weil er „mehrfach gewerbsmäßig ein Suchtgift in einer großen Menge [...] in Verkehr gesetzt“ habe.⁶⁴⁾ Zugleich billigte es dem Angeklagten in den Entscheidungsgründen einen Eigengebrauch zu und bemas die Strafe ohne die Qualifikation der gewerbsmäßigen Begehung, also bloß nach § 28 Abs 2 SMG.

Der OGH erwog, dass eine Tat ungeachtet gewerbsmäßiger Begehung bei Eigengebrauch nicht qualifiziert ist, weil der Täter bei Eigengebrauch „nur nach Abs 2 zu bestrafen“ ist (§ 28 Abs 3 Satz 2 SMG idF BGBl 2002/134). Da das Gericht bei allen Taten von Eigengebrauch ausging, sei „der Angeklagte demnach gerade nicht auch des § 28 Abs 3 erster Fall SMG, vielmehr bloß (mehrerer) Verbrechen nach § 28 Abs 2 (vierter Fall) SMG schuldig erkannt worden“. Der OGH wies die gegen die Annahme gewerbsmäßiger Begehung der Taten ergriffene Nichtigkeitsbeschwerde (§ 281 Abs 1 Z 3 und 5 a StPO) mangels Beschwer in nichtöffentlicher Sitzung zurück, weil „nach Maßgabe nachstehender Klarstellung des Schuldspruchs“ die gewerbsmäßige Begehung der Taten keine entscheidende Tatsache mehr war. Da ihm wohl bewusst war, dass er damit den Schuldspruch inhaltlich änderte, beauftragte er das Gericht, „[b]ei der Mitteilung der Strafkarte an die Bundespolizeidirektion Wien [...] die vom Obers-

60) OGH 6. 6. 1989, 11 Os 44/89; 8. 5. 2003, 12 Os 17/03; 24. 11. 2009, 11 Os 159/09f; 20. 4. 2010, 11 Os 35/10x.

61) Vgl RIS-Justiz RS0109115; Bertel in WK-StGB (2000) § 109 Rz 34; Schmoller, SK-StGB (2001) § 109 Rz 27; Leukauf/Steininger, StGB³ (1999) § 109 Rz 33; Fabrizy, StGB¹¹ (2013) § 109 Rz 5.

62) OGH 19. 11. 2013, 13 Os 97/13h.

63) Vgl OGH verStSen 2. 10. 2012, 14 Os 172/11t JBl 2013, 808 mit zust Anm Rebisant = EvBl 2012/163, 1094 = RZ 2013/14, 198; RIS-Justiz RS0128224.

64) OGH 21. 8. 2002, 13 Os 88/02 Jus-Extra OGH-St 3252 = ÖJZ-LSK 2002/243 = RZ 2003, 84 = SSt 64/44.

ten Gerichtshof vorgenommene Klarstellung des Schuldspruchs zu berücksichtigen [...] (§ 3 Abs 2 Z 5 StRegG).“

Der vom Gericht gefasste Schuldspruch war deutlich und hervorgehoben, jedoch inhaltlich falsch, weil es wohl davon ausging, dass der eigentliche Schuldspruch trotzdem auch hinsichtlich der gewerbsmäßigen Begehung zu fassen und bloß die Strafe niedriger auszumessen ist. Der OGH stellte nicht bloß einen undeutlichen Schuldspruch klar, sondern einen deutlichen (jedoch inhaltlich falschen) Schuldspruch richtig. Er hätte stattdessen von Amts wegen den Schuldspruch aufheben müssen, wenn er zur Ansicht gelangt wäre, dass das Gericht zum Nachteil des Angeklagten das Strafgesetz falsch anwandte (§ 290 Abs 1 Satz 2 StPO). Auch sein Auftrag hinsichtlich der Strafkarte zeigt, dass er den Schuldspruch nicht bloß klarstellte, sondern ihn vielmehr richtigstellte. Seine bloße Annahme, das Gericht hätte den Angeklagten gar nicht wegen gewerbsmäßiger Begehung verurteilt, weil dies rechtlich falsch sei, ist ihm wegen des deutlichen Schuldspruchs verwehrt.

4. Unerkennbarer Schuldspruch

Der OGH kann jedoch keineswegs stets den Schuldspruch des Gerichts verdeutlichen und daher klarstellen.⁶⁵⁾ Das Gericht verurteilte den Angeklagten „wegen des Vergehens der Körperverletzung nach § 91 Abs 2 StGB“. Die Generalprokuratur erhob gegen den Vorgang der Unterlassung der Ladung der Privatbeteiligten und ihrer Vertreter zur Hauptverhandlung und gegen nachfolgende Beschlüsse, aber nicht gegen das Urteil selbst, eine Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes.

Der OGH merkte an, dass entgegen der Ansicht der Generalprokuratur der Schuldspruch nicht berichtigt werden könne (§ 270 Abs 3 StPO). Einer Klarstellung des Schuldspruchs durch den OGH stehe entgegen, „dass nicht zweifelsfrei erkennbar ist, welche strafbare Handlung nach Meinung des Erstgerichts durch die als erwiesen angenommenen Tatsachen tatsächlich begründet werden sollte“.

Da der Schuldspruch nicht am Strafgesetz ausgerichtet und demnach undeutlich ist, hätte er klargestellt werden dürfen, wenn der OGH dessen Inhalt zweifelsfrei hätte erkennen können. Da er aber den Inhalt des vermeintlichen Schuldspruchs nicht erkennen konnte, hätte er ihn (auch amtswegig) aufheben können, wenn die Generalprokuratur die Gesetzesverletzung im Urteil geltend gemacht oder überhaupt das Urteil selbst angefochten hätte (§ 260 Abs 1 Z 2; § 281 Abs 1 Z 3 StPO hinsichtlich der undeutlichen Form sowie § 281 Abs 1 Z 9 lit a StPO hinsichtlich des unüberprüfbareren Inhalts; vgl dazu C.3. oder amtswegig § 281 Abs 1 Z 9 lit a; § 292 Satz 1, § 290 Abs 1 Satz 2 Alt 1 StPO).⁶⁶⁾

E. Folgen klargestellter Schuldsprüche

1. Erfolg des Rechtsmittels

Da der OGH das Rechtsmittel des Angeklagten zu meist zurückweist oder verwirft, wenn er den Schuldspruch dadurch klarstellt, dass er ausspricht, das Ge-

richt habe ihn sowieso so gemeint, wie ihn der Angeklagte haben möchte, hat es den Anschein, der Angeklagte hätte mit seinem Rechtsmittel keinen Erfolg gehabt. Doch selbst, wenn das Rechtsmittelgericht das Rechtsmittel bei einer Klarstellung statt einer Aufhebung des Schuldspruchs zurückweist oder verwirft, kann sich diese – im Rahmen der Zurückweisung oder Verwerfung stattgefunden – Klarstellung durchaus iS des Rechtsmittelwerbers auswirken, weil das Rechtsmittelgericht ihm und anderen Gerichten oder Behörden durch seine Entscheidung gerade verdeutlicht, dass das angefochtene Urteil ganz oder teilweise so zu verstehen ist, wie der Rechtsmittelwerber es mit seinem Rechtsmittel erreichen wollte. So ist etwa der Schuldspruch für das Berufungsgericht im Verfahren über die Berufung gegen die Strafe (§ 295 Abs 1 StPO), für das Zivilgericht in einem Zivilverfahren hinsichtlich seiner Bindungswirkung⁶⁷⁾ oder für das Gericht bei der Strafkarte zum Eintrag in das Strafregister⁶⁸⁾ iS des Rechtsmittelwerbers aufzufassen. Insoweit kann ein Rechtsmittel gegen einen mangelhaften Schuldspruch mit dem Begehren einer Aufhebung desselben im Ergebnis erfolgreich sein, obwohl das Rechtsmittelgericht den Schuldspruch nicht aufhebt, sondern bloß klarstellt.

2. Kosten des Rechtsmittelverfahrens

Nachdem der Angeklagte insoweit auch mit einem Rechtsmittel erfolgreich sein kann, das zurückgewiesen oder verworfen wurde, weil der Schuldspruch klargestellt wurde, lässt sich fragen, ob es aus Kostengründen für den Angeklagten nicht von Vorteil gewesen wäre, wenn das Rechtsmittelgericht seinem Rechtsmittel stattgegeben und den Schuldspruch teilweise aufgehoben oder ganz aufgehoben und in der Sache selbst einen anderen Schuldspruch gefällt hätte. Doch der Angeklagte ist bereits bei einem Schuldspruch zum Ersatz der Kosten des Strafverfahrens zu verpflichten (§ 389 Abs 1; § 260 Abs 1 Z 5 StPO) und trägt dabei auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens, sofern sie nicht der Gegner durch ein ganz erfolglos gebliebenes Rechtsmittel verursachte (§ 390 a Abs 1 Satz 1 StPO).

Das Kostenrecht der Strafprozessordnung geht also davon aus, dass der Angeklagte die Kosten des Verfahrens trägt, wenn ein Schuldspruch gegen ihn ergeht, sollte er auch seinen Schuldspruch des Gerichts vom Rechtsmittelgericht erfolgreich abgeändert erhalten haben. Er zahlt also dafür, dass nach zwei Instanzen ein rechtsrichtiger Schuldspruch ergeht, also auch, wenn er die Rechtsmittelinstanz bloß deswegen braucht, weil das Gericht zunächst einen verfehlten Schuldspruch gefällt hat. Daher hat die Klarstellung des Schuldspruchs keine Auswirkung, weil der Beschwerdeführer auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens bei einem erfolg-

65) OGH 6. 10. 2011, 11 Os 109/11f, 110/11 b SSt 2011/49.

66) Vgl dazu *Ratz* in WK-StPO (2015) § 290 Rz 1 und § 292 Rz 6 und 39f.

67) Vgl dazu OGH 1. 9. 1999, 9 ObA 101/99i JBl 2000, 324; 24. 2. 1999, 9 ObA 254/98 p RdW 1999, 476; 19. 9. 2000, 10 ObS 240/00t; RIS-Justiz RS0074219; *Forgó-Feldner*, Die Bindung des Zivilrichters an strafgerichtliche Verurteilungen, ÖJZ 2005, 866 (873); *Ratz* in WK-StPO (2015) § 295 Rz 20.

68) Vgl dazu E.3.

reichen Rechtsmittel trägt, wenn schließlich nur ein – wenn auch ein anderer – Schuldspruch erhalten bleibt.

3. Eintrag im Strafregister

Im Strafregister werden die strafgerichtlichen Verurteilungen zur Einsicht bereitgehalten. Dazu sind die Verurteilungen durch inländische Strafgerichte nach Eintritt der Rechtskraft von den Gerichten erster Instanz durch Übersenden von Strafkarten mitzuteilen, welche die Bezeichnung der strafbaren Handlung zu enthalten haben, derentwegen die Verurteilung erfolgt ist (vgl § 3 Abs 2 Z 5 StRegG). Die Bedeutung dieses Eintrags ergibt sich bspw aus den Vorschriften über Rückfall (§ 39 StGB) und Amtsverlust (§ 27 StGB) sowie aus zahlreichen verwaltungsrechtlichen Vorschriften (zB § 13 Abs 1 Z 1 lit a GewO; § 343 Abs 2 Z 4 lit b ASVG).⁶⁹⁾ Bei einem klargestellten Schuldspruch hinsichtlich des eigentlichen Schuldspruchs stellt sich daher die Frage, ob das Gericht in der Strafkarte jene Formulierung verwenden muss, die es selbst im Urteil gebraucht hat, oder die umformulierte Form des Rechtsmittelgerichts. Bereits in einer älteren Entscheidung,⁷⁰⁾ in welcher der OGH den Schuldspruch stark verändernd klarstellte (vgl D.3.b), beauftragte er abschließend das Gericht, bei der Mitteilung der Strafkarte seine vorgenommene Klarstellung des Schuldspruchs zu berücksichtigen. Kürzlich sprach er ebenso aus,⁷¹⁾ dass das Erstgericht bei der Klarstellung durch den OGH bei der Ausstellung der Endverfügung und der Strafkarte, also der Mitteilung der Verurteilung an die Strafregisterbehörde, insoweit nicht an seinen eigenen Ausspruch über das anzuwendende Strafgesetz gebunden ist, sondern von der „Rechtsauffassung des Obersten Gerichtshofs“ ausgehen muss.

Die Ansicht ist überzeugend, weil davon auszugehen ist, dass der klargestellte Schuldspruch gerade nur jener ist, der eigentlich immer bestand. An seinem Inhalt sollte die Klarstellung gerade nichts geändert haben, sonst wäre er gar nicht klargestellt, sondern eigentlich richtiggestellt worden. Insoweit verwirrt die Aussage des OGH hinsichtlich der Klarstellung des Schuldspruchs, dass von der „Rechtsauffassung des Obersten Gerichtshofs“ auszugehen sei, geht es doch gerade nicht um einen anderen Inhalt des Schuldspruchs, sondern bloß darum, wie der bestehen gebliebene Schuldspruch aus Sicht des OGH zu verstehen ist.⁷²⁾

F. Ergebnis und Ausblick

1. Ergebnis

Im Ergebnis lässt sich die Frage, ob ein mangelhafter Schuldspruch vom Rechtsmittelgericht aufzuheben ist oder klargestellt werden darf, damit beantworten, dass es dabei auf die Art des Mangels des Schuldspruchs ankommt. Die Klarstellung des Schuldspruchs durch das Rechtsmittelgericht ist keineswegs ausgeschlossen, sondern vielmehr sogar geboten, wenn kein rechtlicher Grund vorliegt, ihn aufzuheben, aber trotzdem ein Mangel in einer Undeutlichkeit besteht. Sollte sein Inhalt falsch sein, darf ihn das Rechtsmittelgericht allerdings nicht richtigstellen, sondern muss ihn aufheben.

Oft erweckt bloß die verkürzte Klarstellung, ohne darauf hinzuweisen, wodurch das Rechtsmittelgericht ihn verdeutlicht, den Anschein, dass es den Schuldspruch nicht bloß klargestellt, sondern vielmehr richtiggestellt hat, um ihn nicht aufheben zu müssen. Allein daraus ergibt sich das schiefe Bild eines klargestellten Schuldspruchs. Ob ein erhöhter Verfahrensaufwand entsteht, sollte dafür bedeutungslos sein, legt doch der Gesetzgeber einen Maßstab fest, wann er einen Schuldspruch aufgehoben haben möchte und welches Verfahren dafür erforderlich ist.

Das Vermeiden von Gerichtstagen durch den OGH zeigt sich durch die Zurückweisung von Rechts- und Subsumtionsrügen mangels deutlicher und bestimmter Bezeichnung,⁷³⁾ die enge Auslegung des Nachteils bei amtswegiger Wahrnehmung und Entscheidung in der Sache selbst,⁷⁴⁾ die bloß deswegen – um einen Nachteil hinsichtlich der Strafe für den Angeklagten zu vermeiden – notwendige Enthebung des Berufungsgerichts von der Bindung an den Schuldspruch bei der Entscheidung über die Strafe (vgl dagegen § 295 Abs 1 StPO)⁷⁵⁾ und schließlich die zu weit gehende Klarstellung, die nicht bloß undeutliche Schuldsprüche klarstellt, sondern auch deutliche, aber falsche Schuldsprüche richtigstellt.

2. Ausblick

Die Rechtsmittelgerichte müssen aber die Grenzen der Klarstellung des Schuldspruchs beachten und die „Klarstellung“ nicht dazu nutzen, um den Schuldspruch nicht aufheben zu müssen und das gesetzlich vorgesehene Verfahren zu umgehen. Stellt das Rechtsmittelgericht den Schuldspruch klar, sollte es aufzeigen, worin die Undeutlichkeit besteht und wodurch (Gründe, Zusammenschau) es sie auflöst, wofür der bloße Hinweis „richtig:“ allerdings keinesfalls ausreicht. Gibt es das Referat entscheidender Tatsachen verdeutlicht wieder, sollte es darauf ebenfalls hinweisen, gerade wenn der Rechtsmittelwerber diesbezüglich einen Verfahrensmangel geltend gemacht hat. So zeigt es dem Rechtsmittelwerber und anderen Empfängern beider Urteile, wie es zu seinem Schluss gelangt ist. Bloß der Hinweis, dass es den Schuldspruch klargestellt hat, erweckt den Anschein, dass es gerade nicht

69) Vgl Kert in WK-StPO (2008) Vorb § 1 StRegG Rz 3f.

70) OGH 21. 8. 2002, 13 Os 88/02 Jus-Extra OGH-St 3252 = ÖJZ-LSK 2002/243 = RZ 2003, 84 = SSt 64/44.

71) Vgl OGH 28. 8. 2014, 12 Os 54/14 d, 55/14 a; RIS-Justiz RS0129614.

72) RIS-Justiz RS0129614 betrifft vorrangig den Hinweis des OGH auf eine verfehlte Subsumtion, wobei er keinen konkreten Nachteil für den Angeklagten ausmachen konnte (§ 290 Abs 1 Satz 2 Alt 1 StPO), und nur nebenbei die Klarstellung des Schuldspruchs durch den OGH („– ebenso wie bei der Klarstellung durch den Obersten Gerichtshof –“). Nur bei einer unterbliebenen amtswegigen Maßnahme lässt sich jedoch von einer „Rechtsauffassung des Obersten Gerichtshofs“ sprechen, dagegen nicht bei einer Klarstellung des Schuldspruchs.

73) Vgl dazu Schmoller, Der OGH in Strafsachen: „Wahrer einheitlicher Rechtsauslegung“ oder „Schulmeister der Anwälte“? in FS Holzlechner (2013) 607–626.

74) Vgl dazu OGH 1. 8. 2007, 13 Os 64/07 x; 26. 7. 2005, 11 Os 36/05 m; 23. 8. 2001, 15 Os 78/01; RIS-Justiz RS0120170; Ratz in WK-StPO (2015) § 290 Rz 22.

75) Vgl dazu OGH 7. 4. 2004, 13 Os 21/04; RIS-Justiz RS0118870; Fabrizy, StPO¹² (2014) § 290 Rz 6; Ratz in WK-StPO (2015) § 290 Rz 23 und 27 a; krit Heigenhauser, Zur amtswegigen Wahrnehmung von Nichtigkeiten durch den OGH, JBl 2005, 358.

aus dem Urteil heraus klargestellt, sondern vielmehr zweckgerichtet richtiggestellt hat.

Um Rechtsmittelgerichten den Anreiz zu nehmen, den Schuldspruch richtigzustellen, nur weil sie einen „überflüssigen“ Gerichtstag oder eine „überflüssige“ Verfahrenswiederholung vermeiden möchten, sollte der Gesetzgeber ihnen ermöglichen, Rechts- und Subsumtionsrügen bereits in nichtöffentlicher Sitzung ein-

stimmig als offenbar unbegründet inhaltlich zurückzuweisen oder, wenn sie den Schuldspruch aufheben, bereits in nichtöffentlicher Sitzung in der Sache selbst zu entscheiden und die Entscheidung über die Strafe dem Berufungsgericht zu überlassen. So ließe sich der eigenständige Wert des Schuldspruchs als beständiges Ergebnis des Strafverfahrens und als Grundlage für die Strafe erhalten.

→ In Kürze

Die Frage, ob Rechtsmittelgerichte mangelhafte Schuldsprüche in Strafurteilen klarstellen dürfen oder aufheben müssen, lässt sich nur mehrschichtig beantworten. Das Gesetz bietet dafür mit Nichtigkeitsgründen einen Maßstab, wobei es darauf ankommt, ob der Mangel des Schuldspruchs seine Form oder seinen Inhalt betrifft. Rechtsmittelgerichte dürfen und sollen undeutliche Schuldsprüche klarstellen; so klargestellte Schuldsprüche verdeutlichen bloß das Strafurteil und haben daher auch keine nachteiligen Folgen für den Angeklagten. Sie dürfen

jedoch keine deutlichen, aber verfehlten Schuldsprüche richtigstellen, sondern müssen solche Schuldsprüche aufheben.

→ Zum Thema

Über den Autor:

Mag. Günther Rebisant war Universitätsassistent am Institut für Strafrecht und Kriminologie der Universität Wien. Er ist derzeit Rechtsanwaltsanwärter in Wien.
E-Mail: guenther@rebisant.at, Internet: www.rebisant.at

