JSt

JOURNAL FÜR

STRAFRECHT

Mai 2016 / Nr. 3, Seiten 205–304

Für Christoph
mit herzlichen Grüßen
Reinhard

Aktuelle Gesetzesvorhaben

209 Strafprozessrechtsänderungsgesetz 2016
Alexander Tipold

Aufsätze

214 *Christian Broda* – Erneuerer des Strafrechts und „europäischer Justizminister"
Roland Miklau

217 *Christian Broda* – Strafrechtliche Reformen mit nachhaltiger Wirkung
Susanne Reindl-Krauskopf

223 „Cybermobbing": Fortgesetzte Belästigung im Wege einer Telekommunikation
Claudia Grosse

230 Neuerungen im Suchtmittelrecht 2016
Klaus Schwaighofer

237 Die Anwendung des Aufhebungs- und Rehabilitationsgesetzes 2009 bei Mischurteilen
Reinhard Moos

241 Leitsätze für den sozialwissenschaftlichen Gebrauch amtlicher Kriminalstatistiken und Konsequenzen für Aussagen zur Kriminalität von AusländerInnen
Arno Pilgram

250 Finanzstrafverfahren ist nicht gleich Strafverfahren – Ist der Diversionsausschluss für Finanzstrafverfahren in § 203 FinStrG verfassungswidrig?
Verena Haumer und Georg Kudrna

257 Grobe Fahrlässigkeit – eine neue Strafbarkeitsschwelle im FinStrG
Alexander Lang und Hubertus Seilern-Aspang

262 Der EuGH hat entschieden: Menschenrechtswidrige Haftbedingungen können Grund für die Ablehnung der Vollstreckung eines Europäischen Haftbefehls sein
Fritz Zeder

Zur Erinnerung

295 Vorhaftanrechnung (§§ 38, 66 StGB) bei deren unbekanntem Beginn bzw Ende
Rainer Nimmervoll

Herausgeber: Alois Birklbauer, Rainer Nimmervoll, Richard Soyer, Fritz Zeder

Vereinigung Österreichischer StrafverteidigerInnen

www.verlagoesterreich.at/jst
www.jst.voe.at

VERLAG ÖSTERREICH

Die Anwendung des Aufhebungs- und Rehabilitationsgesetzes 2009 bei Mischurteilen

Um die Rehabilitation von NS-Opfern ist es mit dem Aufhebungs- und Rehabilitationsgesetz 2009[1] und der Errichtung des Deserteursdenkmals in Wien am 24.10.2014 still geworden. Das Gesetz betrifft aber nicht nur Deserteure und Widerstandskämpfer. Unlängst ist ein Beschluss des LG Wien vom 7.1.2016 zur Anwendung dieses Gesetzes bei gleichzeitiger Verurteilung wegen eines politischen und eines Allgemeindelikts (Mischurteil) ergangen[2], das von besonderem Interesse ist, weil diese Materie seit dem Krieg Gegenstand unterschiedlicher Regelungen und Meinungen war[3].

Deskriptoren: Rehabilitation von NS-Opfern, Mischurteile, typisches NS-Unrecht, Heimtückegesetz 1939, Allgemeindelikt, Gesamtbeurteilung, Gesamtstrafe, Schutzhaft, KZ Mauthausen/Gusen, Märtyrer.
Normen: §§ 1, 2 Aufhebungs- und Rehabilitationsgesetz 2009; §§ 128, 132 Abs 3, 300, 308 StG.

Von Reinhard Moos

Der oberösterreichische Priester *Dr. Johann Gruber* hatte sich wenige Wochen nach dem „Anschluss" Österreichs an das Deutsche Reich 1938 öffentlich sehr abschätzig über das NS-Regime geäußert und den Untergang der staatlichen Selbstständigkeit Österreichs bedauert[4]. Das konnte nicht gutgehen. Es dauerte nur wenige Monate, bis er von der Gestapo verhaftet und vom LG Linz zu drei Jahren schwerem Kerker verurteilt wurde. Die Strafe wurde 1939 im Rechtsmittelverfahren auf zwei Jahre schweren Kerker herabgesetzt. Die politischen Delikte waren allerdings nur Übertretungen der Störung der öffentlichen Ruhe und Ordnung, die nach §§ 300, 308 StG mit einer Höchststrafe von acht bzw sechs Monaten Arrest bedroht waren. Die hohe Strafe von zwei Jahren Kerker ging darauf zurück, dass die Gestapo zugleich angebliche Sittlichkeitsdelikte zur Aburteilung brachte (§§ 128,132 Abs 3 StG), die *Gruber* als Direktor des katholischen Blindenheims an weiblichen Pfleglingen begangen haben sollte. Sie ermöglichten schwere Kerkerstrafen bis zu fünf Jahren.

Die verhängte undifferenzierte Gesamtstrafe schaltete *Gruber* als NS-Gegner für lange Zeit aus. Die hohe Strafdrohung für die Sittlichkeitsdelikte ermöglichte es, die geringe Strafdrohung für die politischen Delikte faktisch zu überspielen. Das lässt bereits die politische Rolle der Sittlichkeitsdelikte in diesem Verfahren erkennen. Zu einer derart hohen Strafe bestand besonderer Anlass, trat doch wenige Tage nach der Urteilsverkündung das deutsche Heimtückegesetz von 1934 für die Ostmark in Kraft, das die genannten österreichischen Übertretungen verdrängte und Gefängnis bis zu zwei Jahren vorsah[5]. Um *Gruber* auch für die weitere Zukunft politisch zu eliminieren, wurde er sofort nach der Strafverbüßung von der Gestapo in „Schutzhaft" genommen und landete schließlich im KZ Gusen, einem Nebenlager des KZ Mauthausen. Dort wurde er wegen seiner von christlicher Gesinnung getragenen umfangreichen tätigen Hilfe für die anderen Lagerinsassen, die ihm wegen seiner Sonderstellung als Priester möglich war („Papa Gruber"), vom SS-Lagerführer am 7.4.1944 zu Tode gefoltert[6].

Die Rehabilitierung Grubers erfolgte in zwei Stufen: die erste 1999, die zweite 2016. Als in den neunziger Jahren die politische Vergangenheitsbewältigung in Deutschland und Österreich stärker ins öffentliche Bewusstsein drang, erinnerte man sich in beiden Ländern an Gesetze der unmittelbaren Nachkriegszeit, welche die Aufhebung von NS-Unrechtsurteilen wegen politischer Straftaten von Widerständlern ermöglichten. Dazu zählten in Deutschland etwa *Dietrich Bonhöffer* (rehabilitiert

1 BGBl I 2009/10.
2 Vgl ausführlich Oberösterreichische Nachrichten vom 2.2.2016, 21 :„Naziurteil aufgehoben: Gerechtigkeit nach 77 Jahren" mit einem Kurzkommentar von *Moos*.
3 Vgl *Moos*, Das Aufhebungs- und Rehabilitationsgesetz 2009, JRP 2010, 146 ff, 154: „Die Lösung entpuppt sich als eine der kompliziertesten Fragen für das AufhG 2009."
4 Siehe erschöpfend zu allen Geschehnissen im Zusammenhang mit Gruber *Wagner*, Dr. Johann Gruber. Priester – Lehrer – Patriot (1889 – 1944), Linz 2011, 158 ff, 320.
5 Vgl Das Strafrecht in der Ostmark, Bd III, 1942, Gesetz gegen heimtückische Angriffe auf Staat und Partei ... vom 23.1.1939 Art 1 Abs 1: sog „Gesinnungsdiktatur".
6 Siehe näher *Wagner* (FN 4), 324 ff.

1996) und in Österreich *Franz Jägerstätter* (rehabilitiert 1997)[7].

Am 29.1.1999 wurde vom LG Linz festgestellt, dass das gegen *Gruber* 1939 ergangene Urteil hinsichtlich der politischen Delikte auf Grund des Aufhebungs- und Einstellungsgetzes 1945[8] ungültig ist. Der Schuldspruch für das Sittlichkeitsdelikt musste nach § 3 dieses Gesetzes freilich unberührt bleiben. Es war der Justiz überlassen, dafür in einer neuen Hauptverhandlung eine eigene Strafe festzusetzen. Das unterblieb zwar, aber *Gruber* blieb weiterhin vorbestraft. Anders war die Rechtslage nach der Befreiungsamnestie von 1946[9] für durch Militärgerichte Verurteilte, zu denen auch Zivilisten gehören konnten. Bei ihnen wurden politische Delikte und zugleich abgeurteilte Allgemeindelikte gänzlich aufgeboben. Die Justiz konnte wegen der Allgemeindelikte neu anklagen. Der Widerspruch zwischen diesen Gesetzen war offensichtlich ungerecht und verfassungsrechtlich bedenklich[10].

Der Freundeskreis „Papa Gruber", der sich 2007 unter seinem Obmann *Dr. Christoph Freudenthaler* in St, Georgen/Gusen gebildet hatte und *Gruber* als Märtyrer verehrt[11], konnte nur darauf hoffen, dass sich im Laufe der Jahre die Gesetzeslage ändern und eine Urteilsaufhebung auch für die Sittlichkeitsdelikte möglich sein würde.

Tatsächlich kam es durch die Aufhebungsgesetze von 2005[12] und 2009[13] zu Neufassungen der alten Gesetze. Die Hoffnung, dass sich in Anbetracht der langen vergangenen Jahre eine großzügige pauschale völlige Aufhebung der Mischurteile nach dem Muster der Befreiungsamnestie 1946 durchsetzen würde, wie es die Grünen vorgeschlagen hatten[14], wurde jedoch enttäuscht. Die neuen Gesetze behielten für Mischurteile den bisherigen Dualismus bei. Der Anlass für die neue Gesetzgebung lag weniger bei der Rehabilitierung von NS-Gegnern, als bei einer klaren und ausdrücklichen Rehabilitierung der Deserteure durch das Parlament, die erst 2009 wirklich zustande kam[15]. Die Befreiungsamnestie 1946 hatte zwar schon die Verurteilungen wegen Desertion erfasst, sie blieb aber bezeichnender Weise über viele Jahrzehnte völlig unbekannt[16].

Das Aufhebungsgesetz 2009 enthält jedoch immerhin zwei wichtige neue Vorschriften, die nicht pauschal, sondern in Einzelfällen bei Mischurteilen eine Aufhebung der Verurteilung wegen der Allgemeindelikte möglich machen. Das gilt entweder nach § 2 dieses Gesetzes für den Fall, dass das Allgemeindelikt im Verhältnis zum politischen Delikt von bloß untergeordneter Bedeutung ist oder nach § 1 Abs 2 Z 4, wenn das Allgemeindelikt im Zusammenhang mit dem politischen selbst dem Ziel der Durchsetzung oder Aufrechterhaltung des NS-Regimes diente. Letzteres lag im Falle *Gruber* nahe. Diese Gesetzesinterpretation bedarf näherer Begründung.

Mischurteile werden in § 1 Abs 2 Z 4 AufhG 2009 nicht eigens genannt. Er lautet: Rückwirkend gelten als nicht erfolgt „alle sonstigen verurteilenden Entscheidungen, soweit in diesen typisch nationalsozialistisches Unrecht zum Ausdruck kommt, die ... mit dem Ziel der Durchsetzung oder Aufrechterhaltung des nationalsozialistischen Unrechtsregimes ergangen sind." Diese Vorschrift enthält an abgelegener Stelle die Grundnorm des ganzen Gesetzes[17]. § 1 Abs 1 setzt zunächst das formale System des alten AufhG 1945 und der Befreiungsamnestie 1946 fort, wonach sich die Nichtigkeit von aufzuhebenden Entscheidungen pauschal daraus ergibt, dass sie auf bestimmten, gesetzlich genannten nationalsozialistischen Bestimmungen beruhen oder durch die Tätigkeit bestimmter Gerichte zum Ausdruck kommt. § 1 Abs 2 Z 4 nennt den materiellen Hintergrund des § 1 Abs 1 und ergänzt ihn für „sonstige verurteilende Entscheidungen" in Einzelfällen. Die Nichtigkeit ergibt sich bei ihnen daraus, dass sie unmittelbar „typisch nationalsozialistisches Unrecht" verwirklichen. Dieser Aspekt folgt dem materiellen System des deutschen Aufhebungs-

7 Siehe *Moos*, Die Aufhebung der Todesurteile der NS-Militärgerichtsbarkeit, JRP 1997, 255 ff, 258 ff; *ders*, Vergangenheitsbewältigung der Militärgerichtsbarkeit. Auch ein Beitrag zu Franz Jägerstätter, JRP 1994, 135 ff; *Putz*, Franz Jägerstätter „... besser die Hände als der Wille gefesselt", 2. Aufl, Grünbach 1997, 292 (Anlage des Urteils).

8 StGBl 1945/48, Gesetz vom 3.7.1945 über die Aufhebung von Strafurteilen und die Einstellung von Strafverfahren, § 1.

9 BGBl 1946/ 79, Gesetz vom 6.3.1946 über die Einstellung von Strafverfahren ... (Befreiungsamnestie), § 9.

10 Siehe näher *Moos*, JRP 2010, 155 f.

11 Vgl *Scheuer* (Hrsg), Ge-Denken. Mauthausen/Gusen, Hartheim, St. Radegund, Linz 2002; darin eingehend *Witzany-Durda*, Die Konzentrationslager Gusen I, II und III, 28 ff zum Märtyrer Dr. Johann Gruber; *Schlager-Weidinger* (Hrsg), Dr. Johann Gruber. Christ und Märtyrer, Linz 2009; *Freudenthaler*, Plattform Johann Gruber (Hrsg), Denkstatt Johann Gruber, Linz 2014.

12 Anerkennungsgesetz 2005, BGBl I 2005/86 vom 10.8.2005, § 1. Siehe dazu *Moos*, Das Anerkennungsgesetz 2005 und die Vergangenheitsbewältigung der NS-Militärjustiz in Österreich, JRP 2006, 182 ff.

13 Aufhebungs- und Rehabilitationsgesetz, BGBl I 2009/110 vom 17.11.2009, § 1. Siehe dazu *Moos*, JRP 2010, 146 ff.

14 Vgl *Moos*, JRP 2010, 155.

15 Vgl *Metzler*, Ehrlos für immer? Die Rehabilitierung der Wehrmachtsdeserteure in Deutschland und Österreich. Wien 2007, 60 ff.

16 Vgl mwN *Moos*, Die juristische Rehabilitierung der Opfer der NS-Militärjustiz, in *Kohlhofer/Moos* (Hrsg), Österreichische Opfer der NS-Militärgerichtsbarkeit, Wien 2003, 65 ff, 83 f.

17 Legislatorisch müsste diese Vorschrift als § 2 fungieren und dürfte nicht verschämt in § 1 Abs 2 Z 4 am Ende von Spezialregelungen der Ziffern 1 bis 3 für besondere Strafgerichte, Erbgesundheitsgerichte und Homosexuelle stehen. Das Gesetz wurde vom Justizausschuss und in Eile verfasst.

gesetzes 1998[18]. Das österreichische Aufhebungsgesetz 2005 hat in § 1 Abs 1 zwar diesen materiellen Begriff unter der Bezeichnung „typisch nationalsozialistisches Unrecht" bereits aufgegriffen, ihm aber keine eigene Aufhebungswirkung zuerkannt, sondern ihn bloß als Grundlage der weiterhin allein gültigen pauschalen, alten Aufhebungsgesetze der Nachkriegszeit genannt[19]. Das AufhG 2009 anerkennt dagegen in § 1 Abs 2 Z 4 wie das deutsche das „typisch nationalsozialistische Unrecht"[20] als unmittelbare Aufhebungsgrundlage. Es folgt damit einem überpositiven Rechtsbegriff des „gesetzlichen Unrechts" im Sinne *Radbruchs*[21].

Die Generalklausel des § 1 Abs 2 Z 4 AufhG 2009 gilt erstens ergänzend für alle Unrechtsaufhebungen, die auf typischen NS-Unrechtsvorschriften beruhen, ohne dass diese im Aufhebungsgesetz 1945 und der Befreiungsamnestie 1946 genannt werden. Zweitens erfasst sie verurteilende Entscheidungen von Allgemeindelikten, wie zB des StG, die aber zu nationalsozialistischen Zecken missbraucht wurden, so dass durch die Art der Anwendung typisches NS-Unrecht zum Ausdruck kommt[22]. Drittens können Mischurteile erfasst werden, in denen das politische Delikt mit seinem typischen NS-Unrecht nach den Gesamtumständen des Falles derart auf das Allgemeindelikt abfärbt, dass die Verbindung beider typisches NS-Unrecht zum Ausdruck bringt. Das Allgemeindelikt ist damit neben dem politischen Delikt nur von untergeordneter Bedeutung[23].

Der Freundeskreis „Papa Gruber" veranlasste nach Bekanntwerden des AufhG 2009 einen Antrag einer Hinterbliebenen *Grubers* an das zuständige LG Wien auf volle Urteilsaufhebung[24]. Der Antrag vom 21.7.2010 und weitere Stellungnahmen begründeten unter anderem ausführlich, dass im Falle *Gruber* nach den Gesamtumständen die Verbindung zwischen den Sittlichkeits- und den politischen Delikten nicht nur äußerlich war, sondern in der politischen Zielsetzung der Durchsetzung des NS-Unrechtssystems aufs engste miteinander zusammenhing. Das ergab sich vielfach aus den akribischen wissenschaftlichen Forschungen zu einer Biografie *Grubers* des Historikers *Dr. Helmut Wagner*[25]. Neben anderen Gründen rechtfertige schon dieser engste Zusammenhang eine Aufhebung nach § 1 Abs 2 Z 4 des AufhG 2009, weil das Urteil in seiner Gesamtheit typisch nationalsozialistisches Unrecht zum Ausdruck bringe.

Der Weg dieser unbekannten und schwierigen Materie durch die Justiz war mühsam und dauerte fünf Jahre. Zunächst hatte das Justizministerium eine Stellungnahme zu der Frage des „typisch nationalsozialistischen Unrechts" abzugeben, wofür nach dem AufhG 2009 ein sog Versöhnungsbeirat zuständig war, der erst gegründet werde musste[26]. Dieser ließ in seiner gründlichen Stellungnahme vom 2.6.2014 offen, ob die Sittlichkeitsdelikte überhaupt bloß ein Konstrukt nationalsozialistischer Verfolgungsinstitutionen darstellten, wie die Antragstellerin behauptete, oder ob sie wirklich den Tatsachen entsprachen. Jedenfalls seien sie in diesem Urteil nur von untergeordneter Bedeutung gewesen. Die Strafzumessung sei zweifellos von den politischen Delikten ausgegangen. Wie der Versöhnungsbeirat auf Grund eigener Forschungen feststellte, ergab sich das auch durch einen Vergleich mit anderen Sittlichkeitsurteilen gegen katholische Geistliche, die zu jener Zeit wegen gleichartiger unsittlicher Berührungen ihrer Schülerinnen zu Freiheitsstrafen von nur wenigen Monaten verurteilt wurden. Der politische Schwerpunkt des ganzen Urteils sei auch dadurch zum Ausdruck gekommen, dass *Gruber* im KZ mit dem „politischen Winkel" gekennzeichnet wurde. Die Verfolgung des sexuellen Missbrauchs könne als eine politische Inszenierung angesehen werden. Es sei daher „eher von einem politisch motivierten Verfahren auszugehen". Damit war § 1 Abs 2 Z 4 AufhG angesprochen.

Die danach folgende Stellungnahme der StA Wien vom 7.10.2014 war kurz, brüsk, ohne Begründung und negativ. Es könne nicht festgestellt werden, hieß es dort zum einen, dass es sich bei dem Schuldspruch wegen der

18 DBGBl 1998/58, § 1. Dort heißt es: „Entscheidungen, die unter Verstoß gegen elementare Gedanken der Gerechtigkeit nach dem 30. Januar 1933 zur Durchsetzung oder Aufrechterhaltung des nationalsozialistischen Unrechtsregimes aus politischen ... Gründen ergangen sind."

19 Vgl *Moos*, JRP 2006, 184.

20 Dieser verkürzte Begriff schließt das „Ziel der Durchsetzung oder Aufrechterhaltung des nationalsozialistischen Unrechtsregimes" in sich ein, das in § 1 Abs 2 Z 4 zusätzlich ausdrücklich genannt wird. Für sich allein meint das „typisch nationalsozialistische Unrecht" den Verstoß gegen elementare Grundgedanken der Gerechtigkeit (sog Radbruchformel), vgl dAufhebungsG 1998 § 1 (Fn 18) und die folgende FN 21.

21 Zur rechtstheoretischen und praktischen Bedeutung der materiellen Aufhebungsgrundlage nach der Radbruchformel im Gegensatz zum formalen österreichischen Positivismus siehe *Moos*, JRP 1997, 253 ff, 260 ff, *ders*, Recht und Gerechtigkeit, in *R.Steininger* (Hrsg), Vergessene Opfer des Nationalsozialismus, Innsbruck 2000, 23 ff, 26 ff; auch in *Kohlhofer* (Hrsg), Gewissensfreiheit und Militärdienst, Wien 2000, 105 ff, 110 ff.

22 Vgl *Moos*, JRP 2010, 148, 151 zu einer entsprechenden Entscheidung des OLG Graz von 2008 in Vorwegnahme des AufhG 2009.

23 Vgl den Erlass des BMJ vom 29.11.2009 betreffend Aufhebungs- und Rehabilitationsgesetz, JABl 2009/38, 116. Das Ministerium betont, dass eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen ist, bei der „größeres Augenmerk auf die konkreten Umstände der Tat sowie die gesellschaftlichen Rahmenbedingungen, unter denen sie begangen wurde, gelegt werden."

24 Wahrgenommen durch Rechtsanwalt Dr. *Wolfgang Moringer* LL.M., Kanzlei Haslinger/Nagele, Linz.

25 Siehe oben FN 4.

26 AufhG 2009, § 5 Abs 5. Den Vorsitz des fünfköpfigen Beirats hatte Oberstaatsanwalt *Thomas Grünewald*.

Sittlichkeitsdelikte um eine NS-Unrechtsentscheidung im Sinne des § 1 Abs 2 Z 4 AufhG 2009 gehandelt habe. Zum anderen sei der Schuldspruch wegen der Sittlichkeitsdelikte „keinesfalls" im Vergleich zu den politischen Delikten nach § 2 AufhG 2009 bloß untergeordnet gewesen, obwohl, wie die StA selbst zugab, „der wesentliche Einfluss auf die Strafzumessung von den politischen Delikten ausging".

Dahinter stand offenbar die vordergründige Überlegung, dass die Strafdrohung für die Sittlichkeitsdelikte haushoch die für die politischen Übertretungen übertraf und der Schuldspruch sich somit aus ihnen selbst ergab und nichts mit dem politischen Delikt und dem Ziel der Durchsetzung oder Aufrechterhaltung des NS-Regimes zu tun habe. Die Hintergründe und die Gesamtumstände hatten für die StA keine Bedeutung. Der Hinweis des Ministerialerlasses[27], dass bei der Abwägung von politischem Delikt und Allgemeindelikt eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen ist, war nicht der Rede wert („keinesfalls").

Der mit Spannung erwartete Beschluss des LG Wien vom 7.1.2016 durch seinen Präsidenten *Mag. Friedrich Forsthuber* als Einzelrichter lässt keinen Zweifel an der Erfüllung der Voraussetzungen des § 1 Abs 2 Z 4 AufhG 2009.

Das Gericht nennt zahlreiche Fakten, die eindeutig dafür sprechen, dass durch das Urteil von 1939 in seiner Gesamtheit typisch nationalsozialistisches Unrecht zum Ausdruck kommt, um die Ziele des NS-Unrechtsregimes durchzusetzen. Das Gericht hätte noch weitere Fakten hinzufügen können, aber es ist offensichtlich, dass die Sittlichkeitsdelikte nur als Vehikel dienten, um Gruber politisch unschädlich zu machen. Sie waren nicht bloß als bedeutungslos untergeordnet, sondern sie dienten im Zusammenhang mit den politischen Delikten selbst als Mittel der politischen Verfolgung *Grubers*.

Das Gericht entschied, dass das Urteil von 1939 auch hinsichtlich der Sittlichkeitsdelikte rückwirkend als nicht erfolgt gilt. *Dr. Johann Gruber* ist damit vollständig rehabilitiert. Der Vorwurf, er habe sich einer sittlichen Verfehlung schuldig gemacht, hat keine Grundlage mehr. Er ist zu Unrecht eingekerkert gewesen und musste für seine aufrechte, christliche Haltung sein Leben lassen.

Die Entscheidung stellt nicht nur die individuelle Gerechtigkeit für das NS-Opfer *Dr. Johann Gruber* her, sondern klärt auch dogmatisch und rechtspolitisch die Anwendung des Aufhebungsgesetzes 2009 und kann anderen, noch offenen Fällen zum Vorbild dienen.

Fazit

Das LG Wien wendete in seinem Aufhebungsbeschluss vom 7.11.2016 eine allgemein gehaltene Aufhebungsklausel in § 1 Abs 2 Z 4 des Aufhebungs- und Rehabilitationsgesetzes 2009 an, die zwar Allgemeindelikte in Mischurteilen nicht erwähnt, aber ihre Einbeziehung doch möglich macht, wenn in der Verurteilung wegen eines Sittlichkeitsdelikts ebenfalls typisch nationalsozialistisches Unrecht zum Ausdruck kommt. Das Gericht ging dazu von einer Gesamtbetrachtung aller Umstände aus. Rechtlich ist die Anwendung dieser neuen, weiten Klausel des Aufhebungs- und Rehabilitationsgesetzes 2009 bedeutsam, weil sie weit über die Regelung der Mischurteile in den Rehabilitierungsgesetzen von 1945 und 1946, die an der strikten Trennung festhalten und deren Fortbestand in § 1 Abs 1 des Aufhebungs- und Rehabilitationsgesetzes 2009 festgestellt wird, hinausgeht.

27 Siehe FN 23.