

TE OGH 2016/10/11 11Os77/16g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.10.2016

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 11. Oktober 2016 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Mag. Michel und Mag. Fürnkranz und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Rathgeb als Schriftführerin in der Strafsache gegen Miroslava N***** und weitere Angeklagte wegen Verbrechen der Schlepperei nach § 114 Abs 1, Abs 3 Z 1, Z 2, Abs 4 erster Fall FPG (idF BGBl I 2013/144) und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Angeklagten N***** gegen das Urteil des Landesgerichts Eisenstadt als Schöffengericht vom 26. April 2016, GZ 25 Hv 14/16g-551, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat am 11. Oktober 2016 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Mag. Michel und Mag. Fürnkranz und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Rathgeb als Schriftführerin in der Strafsache gegen Miroslava N***** und weitere Angeklagte wegen Verbrechen der Schlepperei nach Paragraph 114, Absatz eins,, Absatz 3, Ziffer eins,, Ziffer 2,, Absatz 4, erster Fall FPG in der Fassung BGBl I 2013/144) und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Angeklagten N***** gegen das Urteil des Landesgerichts Eisenstadt als Schöffengericht vom 26. April 2016, GZ 25 Hv 14/16g-551, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

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

Der Angeklagten fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen, auch unbekämpft in Rechtskraft erwachsene Schuldsprüche weiterer Angeklagter enthaltenden Urteil wurde die Angeklagte Miroslava N***** „des Verbrechens der Schlepperei nach § 114 Abs 1, Abs 3 Z 1 und 2, Abs 4 erster Fall FPG idF BGBl I 2009/122“ schuldig erkannt.Mit dem angefochtenen, auch unbekämpft in Rechtskraft erwachsene Schuldsprüche weiterer Angeklagter enthaltenden Urteil wurde die Angeklagte Miroslava N***** „des Verbrechens der Schlepperei nach Paragraph 114, Absatz eins,, Absatz 3, Ziffer eins und 2, Absatz 4, erster Fall FPG in der Fassung BGBl I 2009/122“ schuldig erkannt.

Danach hat sie im November und Dezember 2014 in N***** und andernorts gewerbsmäßig und als Mitglied einer kriminellen Vereinigung rund um Salih K***** und weitere namentlich genannte sowie unbekannte Personen in sieben im Urteil näher bezeichneten Angriffen die rechtswidrige Ein- und Durchreise „in Bezug auf eine größere Anzahl von Fremden“, nämlich kosovarische Staatsangehörige, die keine Papiere zur Einreise oder zum Aufenthalt im Schengenraum hatten, in oder durch einen Mitgliedstaat der Europäischen Union, nämlich von Serbien über Ungarn nach Österreich, weiter nach Deutschland und in andere Länder Westeuropas, mit dem Vorsatz gefördert, sich und Dritte durch ein dafür geleistetes Entgelt unrechtmäßig zu bereichern, indem sie im Auftrag des K***** die unmittelbaren Schlepperfahrzeuge unter Mitnahme von jeweils einer bis zu fünf Personen lenkte.

Rechtliche Beurteilung

Gegen diese Schuldsprüche richtet sich die undifferenziert (vgl. hierzu RIS-Justiz RS0115902, RS0099108) auf § 281 Abs 1 Z 5 und 5a StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten. Gegen diese Schuldsprüche richtet sich die undifferenziert vergleiche hierzu RIS-Justiz RS0115902, RS0099108) auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5 und 5 a StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten.

Als unbegründet (inhaltlich Z 5 vierter Fall) bezeichnet die Beschwerdeführerin die Feststellungen zu ihrer Mitgliedschaft an einer kriminellen „Organisation“ (gemeint offensichtlich: Vereinigung), nimmt dabei aber nicht Maß an der Gesamtheit der Entscheidungsgründe (RIS-Justiz RS0116504, RS0119370; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 394), hat das Gericht diese Konstatierungen doch – unter dem Blickwinkel der Begründungstauglichkeit nicht zu beanstanden – auf die Telefonüberwachungsprotokolle, die Kontakte der Beschwerdeführerin und deren Wissen um die arbeitsteilige Vorgehensweise und Organisation gestützt (US 15, 17). Welche und wie viele Personen der Vereinigung sie konkret kannte, ist unerheblich. Als unbegründet (inhaltlich Ziffer 5, vierter Fall) bezeichnet die Beschwerdeführerin die Feststellungen zu ihrer Mitgliedschaft an einer kriminellen „Organisation“ (gemeint offensichtlich: Vereinigung), nimmt dabei aber nicht Maß an der Gesamtheit der Entscheidungsgründe (RIS-Justiz RS0116504, RS0119370; Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 394), hat das Gericht diese Konstatierungen doch – unter dem Blickwinkel der Begründungstauglichkeit nicht zu beanstanden – auf die Telefonüberwachungsprotokolle, die Kontakte der Beschwerdeführerin und deren Wissen um die arbeitsteilige Vorgehensweise und Organisation gestützt (US 15, 17). Welche und wie viele Personen der Vereinigung sie konkret kannte, ist unerheblich.

Die Schleppung vom 6. Dezember 2014 blieb

– entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführerin – nicht unerwähnt (US 15), der angestrebte Strafaufhebungsgrund der tätigen Reue ist im Zusammenhang mit § 114 FPG vom Gesetz nicht vorgesehen. Darüber hinaus wurde eine freiwillige Beendigung der Schleppung vom Gericht gerade nicht angenommen, sondern die darauf gerichtete Verantwortung als unglaublich erachtet (vgl. neuerlich US 15). Die Schleppung vom 6. Dezember 2014 blieb, – entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführerin – nicht unerwähnt (US 15), der angestrebte Strafaufhebungsgrund der tätigen Reue ist im Zusammenhang mit Paragraph 114, FPG vom Gesetz nicht vorgesehen. Darüber hinaus wurde eine freiwillige Beendigung der Schleppung vom Gericht gerade nicht angenommen, sondern die darauf gerichtete Verantwortung als unglaublich erachtet vergleiche neuerlich US 15).

Eine unrechtmäßige Bereicherung von Mitgliedern der kriminellen Vereinigung bestreitet die Beschwerdeführerin zu Recht nicht, zumal sie einen Schuldspruch nach § 114 Abs 1 FPG anstrebt (vgl. Beschwerdeschrift S 5). Eine unrechtmäßige Bereicherung von Mitgliedern der kriminellen Vereinigung bestreitet die Beschwerdeführerin zu Recht nicht, zumal sie einen Schuldspruch nach Paragraph 114, Absatz eins, FPG anstrebt vergleiche Beschwerdeschrift S 5).

Im Ergebnis bekämpft die Rechtsmittelwerberin mit ihrem einer Mängelrüge zuordenbaren Vorbringen in unzulässiger Weise die Beweiswürdigung des Schöffengerichts nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld.

Erhebliche Bedenken (RIS-Justiz RS0119583) gegen die Richtigkeit der Annahme der Mitgliedschaft bei einer kriminellen Vereinigung sowie der Gewerbsmäßigkeit vermag die Tatsachenrüge (Z 5a) mit Zweifeln an den vom Gericht aus den Telefonüberwachungsprotokollen abgeleiteten Schlüssen unter Hinweis auf die Unbescholtenheit der Beschwerdeführerin sowie darauf, dass sie „gutmütig und blind“ und aus „Gefälligkeit“ gehandelt hätte und sich aus dem von ihr lukrierten Schlepperlohn eine „wesentliche Einnahmequelle“ nicht ergäbe, nicht zu erwecken. Erhebliche Bedenken (RIS-Justiz RS0119583) gegen die Richtigkeit der Annahme der Mitgliedschaft bei einer kriminellen Vereinigung sowie der Gewerbsmäßigkeit vermag die Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) mit Zweifeln an den vom Gericht aus

den Telefonüberwachungsprotokollen abgeleiteten Schlüssen unter Hinweis auf die Unbescholtenheit der Beschwerdeführerin sowie darauf, dass sie „gutmütig und blind“ und aus „Gefälligkeit“ gehandelt hätte und sich aus dem von ihr lukrierten Schlepperlohn eine „wesentliche Einnahmequelle“ nicht ergäbe, nicht zu erwecken.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO), woraus die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung folgt (§ 285i StPO). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO), woraus die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung folgt (Paragraph 285 i, StPO).

Mit Blick auf das von der Generalprokuratur angeregte Vorgehen (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO) verbleibt anzumerken: Mit Blick auf das von der Generalprokuratur angeregte Vorgehen (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO) verbleibt anzumerken:

Das Erstgericht stellte zusammengefasst eine Vielzahl von Schlepperfahrten fest, wobei pro Fahrt maximal fünf bzw (Mitangeklagte betreffend) sechs Fremde und nur zusammengerechnet insgesamt eine größere Zahl, nämlich weit über zehn Personen transportiert wurden (US 13 f iVm US 3 ff). Das Erstgericht stellte zusammengefasst eine Vielzahl von Schlepperfahrten fest, wobei pro Fahrt maximal fünf bzw (Mitangeklagte betreffend) sechs Fremde und nur zusammengerechnet insgesamt eine größere Zahl, nämlich weit über zehn Personen transportiert wurden (US 13 f in Verbindung mit US 3 ff).

Die vom Erstgericht vorgenommene „Zusammenrechnung“ von Mehrpersonentransporten sieht das Gesetz nicht vor (RIS-Justiz RS0130603), weswegen die Annahme (auch) der Qualifikation nach § 114 Abs 3 Z 2 FPG idF vor BGBl I 2015/121 – übrigens fallkonkret die Anwendbarkeit des Tatzeitrechts (§§ 1, 61 StGB) begründend – ebenso zu Unrecht erfolgte wie die (den Angeklagten jedoch zum Vorteil gereichende) jeweilige Zusammenfassung getrennter Taten zu bloß einem einzigen Verbrechen (vgl US 9). Die vom Erstgericht vorgenommene „Zusammenrechnung“ von Mehrpersonentransporten sieht das Gesetz nicht vor (RIS-Justiz RS0130603), weswegen die Annahme (auch) der Qualifikation nach Paragraph 114, Absatz 3, Ziffer 2, FPG in der Fassung vor BGBl I 2015/121 – übrigens fallkonkret die Anwendbarkeit des Tatzeitrechts (Paragraphen eins, 61, StGB) begründend – ebenso zu Unrecht erfolgte wie die (den Angeklagten jedoch zum Vorteil gereichende) jeweilige Zusammenfassung getrennter Taten zu bloß einem einzigen Verbrechen vergleiche US 9).

Der in der Annahme (auch) der genannten Qualifikation gelegene Subsumtionsfehler, der neben der Nichtigkeitswerberin auch Adem P*****, Tarsim R*****, Ramazan S***** und Agim Z***** betrifft, stellt per se keinen Nachteil für diese dar, weil er sich angesichts der weiteren Qualifikationen (§ 114 Abs 3 Z 1, insbesondere § 114 Abs 4 erster Fall FPG) nicht auf die Strafdrohung auswirkte. Da die rechtsfehlerhaft angenommene Qualifikation bei der Strafbemessung nicht erschwerend gewertet wurde (vgl US 20), liegt auch keine Nichtigkeit gemäß § 281 Abs 1 Z 11 StPO vor (zum Ganzen: RIS-Justiz RS0113957, vgl auch RS0114927; Ratz, WK-StPO § 290 Rz 22 ff). Der in der Annahme (auch) der genannten Qualifikation gelegene Subsumtionsfehler, der neben der Nichtigkeitswerberin auch Adem P*****, Tarsim R*****, Ramazan S***** und Agim Z***** betrifft, stellt per se keinen Nachteil für diese dar, weil er sich angesichts der weiteren Qualifikationen (Paragraph 114, Absatz 3, Ziffer eins,, insbesondere Paragraph 114, Absatz 4, erster Fall FPG) nicht auf die Strafdrohung auswirkte. Da die rechtsfehlerhaft angenommene Qualifikation bei der Strafbemessung nicht erschwerend gewertet wurde (vergleiche US 20), liegt auch keine Nichtigkeit gemäß Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, StPO vor (zum Ganzen: RIS-Justiz RS0113957, vergleiche auch RS0114927; Ratz, WK-StPO Paragraph 290, Rz 22 ff).

Insoweit ist das Erstgericht bei der Ausstellung der Endverfügung und der Strafkarte nicht an seinen eigenen Ausspruch über das anzuwendende Strafgesetz gebunden und wird daher bei der Mitteilung der Verurteilung an die Strafregisterbehörde (hinsichtlich der Angeklagten N***** und der Verurteilten Adem P*****, Tarsim R*****, Ramazan S***** und Agim Z*****) von der Rechtsansicht des Obersten Gerichtshofs auszugehen haben (RIS-Justiz RS0129614).

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

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E116021

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2016:0110OS00077.16G.1011.000

Im RIS seit

08.11.2016

Zuletzt aktualisiert am

08.11.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at