

TE OGH 2016/6/14 11Os52/16f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.06.2016

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 14. Juni 2016 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Dr. Nordmeyer Mag. Michel und Dr. Oberressl in Gegenwart des Rechtspraktikanten Mag. Jülg, BSc, als Schriftführer in der Strafsache gegen Cihan E***** und einen anderen Angeklagten wegen Verbrechen der Schlepperei nach § 114 Abs 1, Abs 3 Z 2, Abs 4 erster Fall FPG über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Marko P***** gegen das Urteil des Landesgerichts Eisenstadt als Schöffengericht vom 13. Jänner 2016, GZ 12 Hv 86/15y-56, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat am 14. Juni 2016 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Dr. Nordmeyer Mag. Michel und Dr. Oberressl in Gegenwart des Rechtspraktikanten Mag. Jülg, BSc, als Schriftführer in der Strafsache gegen Cihan E***** und einen anderen Angeklagten wegen Verbrechen der Schlepperei nach Paragraph 114, Absatz eins,, Absatz 3, Ziffer 2,, Absatz 4, erster Fall FPG über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Marko P***** gegen das Urteil des Landesgerichts Eisenstadt als Schöffengericht vom 13. Jänner 2016, GZ 12 Hv 86/15y-56, 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.

Dem Angeklagten Marko P***** fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil, das auch unbekämpft gebliebene Schuld- und Freisprüche des Mitangeklagten Cihan E***** enthält, wurde Marko P***** „des“ (siehe aber RIS-Justiz RS0130603 [T1]) Verbrechens der Schlepperei nach § 114 Abs 1, Abs 3 Z 2, Abs 4 erster Fall FPG (idGF) schuldig erkannt.Mit dem angefochtenen Urteil, das auch unbekämpft gebliebene Schuld- und Freisprüche des Mitangeklagten Cihan E***** enthält, wurde Marko P***** „des“ (siehe aber RIS-Justiz RS0130603 [T1]) Verbrechens der Schlepperei nach Paragraph 114, Absatz eins,, Absatz 3, Ziffer 2,, Absatz 4, erster Fall FPG (idGF) schuldig erkannt.

Danach hat er in N***** und an anderen Orten Österreichs als Mitglied einer kriminellen Vereinigung die rechtswidrige Einreise oder Durchreise einer „größeren Zahl von Fremden“ in oder durch einen Mitgliedstaat der

Europäischen Union mit dem Vorsatz gefördert, sich oder einen Dritten durch ein dafür geleistetes Entgelt unrechtmäßig zu bereichern, indem er – zusammengefasst – in sieben vom 28. Juli 2015 bis zum 8. August 2015 begangenen Angriffen teils in einverständlichem Zusammenwirken mit weiteren (Mit-)Tätern jeweils den Transport von zumindest zehn bis zu 26 Personen, die „nicht zum Aufenthalt in der Europäischen Union berechtigt“ waren, von Ungarn nach Österreich mittels Kraftfahrzeug durchführte oder veranlasste, und zwar teils durch Lenken des Transportfahrzeugs (I A bis C, II), teils eines den Schleppertransport begleitenden Fahrzeugs (I D 1) und teils, indem er das Transportfahrzeug zur Verfügung stellte, den Auftrag zur jeweiligen Schlepperfahrt erteilte sowie dem Lenker dafür Entlohnung versprach (I D 1 und 2). Danach hat er in N***** und an anderen Orten Österreichs als Mitglied einer kriminellen Vereinigung die rechtswidrige Einreise oder Durchreise einer „größeren Zahl von Fremden“ in oder durch einen Mitgliedstaat der Europäischen Union mit dem Vorsatz gefördert, sich oder einen Dritten durch ein dafür geleistetes Entgelt unrechtmäßig zu bereichern, indem er – zusammengefasst – in sieben vom 28. Juli 2015 bis zum 8. August 2015 begangenen Angriffen teils in einverständlichem Zusammenwirken mit weiteren (Mit-)Tätern jeweils den Transport von zumindest zehn bis zu 26 Personen, die „nicht zum Aufenthalt in der Europäischen Union berechtigt“ waren, von Ungarn nach Österreich mittels Kraftfahrzeug durchführte oder veranlasste, und zwar teils durch Lenken des Transportfahrzeugs (I A bis C, römisch zwei), teils eines den Schleppertransport begleitenden Fahrzeugs (I D 1) und teils, indem er das Transportfahrzeug zur Verfügung stellte, den Auftrag zur jeweiligen Schlepperfahrt erteilte sowie dem Lenker dafür Entlohnung versprach (I D 1 und 2).

Rechtliche Beurteilung

Dagegen wendet sich die auf § 281 Abs 1 Z 4 und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde dieses Angeklagten. Dagegen wendet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 4 und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde dieses Angeklagten.

Aus Z 4 reklamiert der Beschwerdeführer, seinen „im Rahmen der Hauptverhandlung vom 18. 11. 2015“ gestellten Anträgen auf zeugenschaftliche Vernehmung zweier Polizeibeamten sei zu Unrecht nicht entsprochen worden. Aus Ziffer 4, reklamiert der Beschwerdeführer, seinen „im Rahmen der Hauptverhandlung vom 18. 11. 2015“ gestellten Anträgen auf zeugenschaftliche Vernehmung zweier Polizeibeamten sei zu Unrecht nicht entsprochen worden.

Dazu ist aus den Verfahrensakten festzuhalten, dass die Hauptverhandlung am 13. Jänner 2016 - infolge geänderter Gerichtszusammensetzung – gemäß § 276a zweiter Satz StPO neu durchgeführt wurde (ON 55 S 1 verso). Damit verloren alle in einer früheren Verhandlung gestellten Anträge ihre Gültigkeit. Sie hätten, um als Grundlage der nunmehrigen Anfechtung dienen zu können, wiederholt werden müssen; ihre (bloße) gerichtliche Verlesung in der wiederholten Hauptverhandlung (vgl ON 55 S 35) erfüllte diese Voraussetzung nicht (RIS-Justiz RS0099049, RS0098869 [insbesondere T1, T6]). Schon weil der Angeklagte dies versäumte, schlägt seine Verfahrensrüge fehl. Dazu ist aus den Verfahrensakten festzuhalten, dass die Hauptverhandlung am 13. Jänner 2016 - infolge geänderter Gerichtszusammensetzung – gemäß Paragraph 276 a, zweiter Satz StPO neu durchgeführt wurde (ON 55 S 1 verso). Damit verloren alle in einer früheren Verhandlung gestellten Anträge ihre Gültigkeit. Sie hätten, um als Grundlage der nunmehrigen Anfechtung dienen zu können, wiederholt werden müssen; ihre (bloße) gerichtliche Verlesung in der wiederholten Hauptverhandlung vergleiche ON 55 S 35) erfüllte diese Voraussetzung nicht (RIS-Justiz RS0099049, RS0098869 [insbesondere T1, T6]). Schon weil der Angeklagte dies versäumte, schlägt seine Verfahrensrüge fehl.

Das weitere Beschwerdevorbringen (nominell nur Z 10, inhaltlich auch Z 5) strebt den Wegfall der Qualifikation nach § 114 Abs 4 (erster Fall) FPG an. Das weitere Beschwerdevorbringen (nominell nur Ziffer 10,, inhaltlich auch Ziffer 5,) strebt den Wegfall der Qualifikation nach Paragraph 114, Absatz 4, (erster Fall) FPG an.

Nach den diesbezüglichen Urteilsannahmen setzte der Nichtigkeitswerber das vom Schuldspruch erfasste Verhalten – mit entsprechender Willensausrichtung (US 11) – als Mitglied eines „auf längere Zeit angelegten Zusammenschlusses“ von mehr als zwei Personen (nämlich des Beschwerdeführers mit Luka K*****, einem „Syri“ sowie „zumindest zwei weiteren, unbekannt gebliebenen Vermittlern von Schlepperfahrten sowie anderen Organisatoren und Fahrzeug- und Fußschleppern“), der auf die (arbeitsteilige) Begehung dieser und weiterer, gleichartiger Taten durch seine Mitglieder ausgerichtet war (US 10).

Diese Feststellungen sind nicht „zu oberflächlich“ begründet (der Sache nach Z 5 vierter Fall), sondern wurden willkürfrei aus der geständigen Einlassung des Beschwerdeführers im Zusammenhalt mit Wahrscheinlichkeitsschlüssen (vgl RIS-Justiz RS0098362) abgeleitet (US 15 f, 17). Diese Feststellungen sind nicht „zu oberflächlich“ begründet (der

Sache nach Ziffer 5, vierter Fall), sondern wurden willkürfrei aus der geständigen Einlassung des Beschwerdeführers im Zusammenhalt mit Wahrscheinlichkeitsschlüssen vergliche RIS-Justiz RS0098362) abgeleitet (US 15 f, 17).

Keineswegs „widersprüchlich“ (der Sache nach Z 5 dritter Fall) sind die Urteilsaussagen, wonach an zwei von beiden Angeklagten im einverständlichen Zusammenwirken durchgeführten Schleppungen (Schuldsprüche II A und B) nur P*****, nicht aber der – an der kriminellen „Schleppervereinigung“ eben nicht beteiligte – E***** als deren Mitglied mitwirkte (US 10).Keineswegs „widersprüchlich“ (der Sache nach Ziffer 5, dritter Fall) sind die Urteilsaussagen, wonach an zwei von beiden Angeklagten im einverständlichen Zusammenwirken durchgeführten Schleppungen (Schuldsprüche II A und B) nur P*****, nicht aber der – an der kriminellen „Schleppervereinigung“ eben nicht beteiligte – E***** als deren Mitglied mitwirkte (US 10).

Indem ein vom Rechtsmittelwerber isoliert herausgegriffenes Element der tatrichterlichen Beweiswürdigung als „Feststellung“ bezeichnet wird, die „äußerst bedenklich“ sei, wird ein Nichtigkeit begründender Tatumstand ebenso wenig deutlich und bestimmt (§§ 285 Abs 1 zweiter Satz, 285a Z 2 StPO) angesprochen wie mit abstrakten rechtlichen Überlegungen abseits des Urteilsinhalts.Indem ein vom Rechtsmittelwerber isoliert herausgegriffenes Element der tatrichterlichen Beweiswürdigung als „Feststellung“ bezeichnet wird, die „äußerst bedenklich“ sei, wird ein Nichtigkeit begründender Tatumstand ebenso wenig deutlich und bestimmt (Paragraphen 285, Absatz eins, zweiter Satz, 285a Ziffer 2, StPO) angesprochen wie mit abstrakten rechtlichen Überlegungen abseits des Urteilsinhalts.

Soweit das Beschwerdevorbringen als Subsumtionsrüge (Z 10) aufgefasst werden kann, bringt es den geltend gemachten (materiellen) Nichtigkeitsgrund nicht zu prozessförmiger Darstellung;Soweit das Beschwerdevorbringen als Subsumtionsrüge (Ziffer 10,) aufgefasst werden kann, bringt es den geltend gemachten (materiellen) Nichtigkeitsgrund nicht zu prozessförmiger Darstellung:

Mit dem Einwand, er habe „keinen Vorsatz“ gehabt, „eine kriminelle Vereinigung zu gründen oder ein Mitglied hievon zu sein“, und eigenständig entwickelten Spekulationen zu deren personeller Zusammensetzung, wonach „nur mehr zwei Beteiligte überbleiben, die allerdings keine kriminelle Vereinigung mehr bilden“, hält der Rechtsmittelwerber nicht am Urteilssachverhalt fest (RIS-Justiz RS0099724). Gleiches gilt, soweit aus der Feststellung, er habe mit „Syri“ (US 8), und aus dem Referat seiner Verantwortung in den Entscheidungsgründen, er habe mit Luka K***** sowie „drei verschiedenen Vermittlern“ (US 15) jeweils „Kontakt“ gehabt, die – urteilskonträre – Hypothese abgeleitet wird, es habe sich um keinen „auf längere Zeit angelegten Zusammenschluss“ gehandelt.

Welche weiteren Feststellungen zum „Wesen dieser vom Gericht angenommenen kriminellen Vereinigung“, zu deren „Organisationsgrad“, zum „Zusammenschluss der Tätergruppe“ und zum „zeitlichen Element“ für die rechtsrichtige Beurteilung notwendig sein sollten, erklärt die Beschwerde nicht (RIS-Justiz RS0118342; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 584).Welche weiteren Feststellungen zum „Wesen dieser vom Gericht angenommenen kriminellen Vereinigung“, zu deren „Organisationsgrad“, zum „Zusammenschluss der Tätergruppe“ und zum „zeitlichen Element“ für die rechtsrichtige Beurteilung notwendig sein sollten, erklärt die Beschwerde nicht (RIS-Justiz RS0118342; Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 584).

Hinzugefügt sei, dass die Wiedergabe der verba legalia – hier des§ 278 Abs 2 StGB zur Feststellung einer Willenseinigung („Zusammenschluss“; dazu Plöchl in WK2 StGB § 278 Rz 5) und der zeitlichen Komponente („längere Zeit“; dazu RIS-Justiz RS0125232) in US 10 – dann als Tatsachengrundlage ausreicht, wenn der erforderliche Sachverhaltsbezug hergestellt wird (RIS-Justiz RS0119090 [T1, T3]). Im Gegenstand geschah dies durch die Erwähnung entsprechender „Vereinbarungen“ des P***** „mit den jeweiligen Vermittlern“ (US 17) und des Vorhabens wiederholter Tatbegehung über einen Zeitraum von (zumindest) mehreren Wochen (vgl US 15: „jedenfalls bis Ende August 2015“) in den Urteilsgründen.Hinzugefügt sei, dass die Wiedergabe der verba legalia – hier des Paragraph 278, Absatz 2, StGB zur Feststellung einer Willenseinigung („Zusammenschluss“; dazu Plöchl in WK2 StGB Paragraph 278, Rz 5) und der zeitlichen Komponente („längere Zeit“; dazu RIS-Justiz RS0125232) in US 10 – dann als Tatsachengrundlage ausreicht, wenn der erforderliche Sachverhaltsbezug hergestellt wird (RIS-Justiz RS0119090 [T1, T3]). Im Gegenstand geschah dies durch die Erwähnung entsprechender „Vereinbarungen“ des P***** „mit den jeweiligen Vermittlern“ (US 17) und des Vorhabens wiederholter Tatbegehung über einen Zeitraum von (zumindest) mehreren Wochen vergleiche US 15: „jedenfalls bis Ende August 2015“) in den Urteilsgründen.

Bleibt anzumerken (§ 290 Abs 1 zweiter Satz StPO), dass § 114 Abs 3Z 2 FPG zuletzt mit BGBl I 2015/121 (Inkrafttreten am 1. Oktober 2015) – demnach zwischen Tat- und Urteilszeitpunkt – geändert wurde. Die Wortfolge „größere Zahl von

Fremden“ wurde dabei durch die Formulierung „mindestens drei Fremde“ ersetzt. Da das Tatzeitrecht vorliegend (in seiner Gesamtauswirkung im konkreten Einzelfall) nicht günstiger ist als das Urteilszeitrecht (§ 61 zweiter Satz StGB; vgl die vom Schöffengericht mit Blick auf die mit 1. Jänner 2016 in Kraft getretene Neufassung des § 70 StGB [BGBl I 2015/112] abgelehnte [zusätzliche] Subsumtion nach § 114 Abs 3Z 1 FPG [US 18]), trifft die vom Erstgericht – wenngleich unter irreführender Zitierung des Gesetzeswortlauts zur Tatzeit (US 2, 17) – vorgenommene Unterstellung der Taten nach der geltenden Fassung dieser Bestimmung zu. Bleibt anzumerken (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz StPO), dass Paragraph 114, Absatz 3, Ziffer 2, FPG zuletzt mit BGBl römisch eins 2015/121 (Inkrafttreten am 1. Oktober 2015) – demnach zwischen Tat- und Urteilszeitpunkt – geändert wurde. Die Wortfolge „größere Zahl von Fremden“ wurde dabei durch die Formulierung „mindestens drei Fremde“ ersetzt. Da das Tatzeitrecht vorliegend (in seiner Gesamtauswirkung im konkreten Einzelfall) nicht günstiger ist als das Urteilszeitrecht (Paragraph 61, zweiter Satz StGB; vergleiche die vom Schöffengericht mit Blick auf die mit 1. Jänner 2016 in Kraft getretene Neufassung des Paragraph 70, StGB [BGBl I 2015/112] abgelehnte [zusätzliche] Subsumtion nach Paragraph 114, Absatz 3, Ziffer eins, FPG [US 18]), trifft die vom Erstgericht – wenngleich unter irreführender Zitierung des Gesetzeswortlauts zur Tatzeit (US 2, 17) – vorgenommene Unterstellung der Taten nach der geltenden Fassung dieser Bestimmung zu.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß § 285d Abs 1 StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen, woraus die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Erledigung der Berufung folgt (§ 285i StPO). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen, woraus die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Erledigung der Berufung folgt (Paragraph 285 i, StPO).

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

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E114951

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2016:0110OS00052.16F.0614.000

Im RIS seit

01.07.2016

Zuletzt aktualisiert am

01.07.2016

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