

TE OGH 2014/6/5 130s25/14x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.06.2014

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 5. Juni 2014 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Lässig, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Mag. Marek sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Nordmeyer und Dr. Oshidari in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Kotanko als Schriftführerin in der Strafsache gegen Yalcin K***** wegen des Verbrechens des schweren gewerbsmäßigen Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 2, 148 erster Fall und 15 StGB sowie weiterer strafbarer Handlungen, AZ 12 Hv 26/12b des Landesgerichts Leoben, über den Antrag des Verurteilten auf Erneuerung des Strafverfahrens gemäß § 363a Abs 1 StPO nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat am 5. Juni 2014 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Lässig, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Mag. Marek sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Nordmeyer und Dr. Oshidari in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Kotanko als Schriftführerin in der Strafsache gegen Yalcin K***** wegen des Verbrechens des schweren gewerbsmäßigen Betrugs nach Paragraphen 146, 147, Absatz 2, 148, erster Fall und 15 StGB sowie weiterer strafbarer Handlungen, AZ 12 Hv 26/12b des Landesgerichts Leoben, über den Antrag des Verurteilten auf Erneuerung des Strafverfahrens gemäß Paragraph 363 a, Absatz eins, StPO nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Antrag wird zurückgewiesen.

Gründe:

Rechtliche Beurteilung

Yalcin K***** wurde mit Urteil des Einzelrichters des Landesgerichts Leoben vom 2. April 2013 des Vergehens der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs 1 und 4 StGB sowie der Verbrechen der Verleumdung nach § 297 Abs 1 zweiter Fall StGB und des schweren gewerbsmäßigen Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 2, 148 erster Fall und 15 StGB schuldig erkannt und hiefür zu einer Freiheitsstrafe verurteilt. Zudem ergingen Zusprüche (§§ 366 Abs 2 erster Satz, 369 Abs 1 StPO) an mehrere Privatbeteiligte (ON 31).Yalcin K***** wurde mit Urteil des Einzelrichters des Landesgerichts Leoben vom 2. April 2013 des Vergehens der falschen Beweisaussage nach Paragraph 288, Absatz eins und 4 StGB sowie der Verbrechen der Verleumdung nach Paragraph 297, Absatz eins, zweiter Fall StGB und des schweren gewerbsmäßigen Betrugs nach Paragraphen 146, 147, Absatz 2, 148, erster Fall und 15 StGB schuldig erkannt und hiefür zu einer Freiheitsstrafe verurteilt. Zudem ergingen Zusprüche (Paragraphen 366, Absatz 2, erster Satz, 369 Absatz eins, StPO) an mehrere Privatbeteiligte (ON 31).

Gegen diese Entscheidung erhoben die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte Berufung, Erstere wegen des Strafausspruchs (ON 34), Letzterer wegen vorliegender Nichtigkeitsgründe sowie der Aussprüche über die Schuld, die Strafe und die privatrechtlichen Ansprüche (ON 36).

Mit Urteil vom 17. September 2013 gab das Oberlandesgericht Graz als Berufungsgericht sämtlichen Rechtsmitteln nicht Folge (ON 40).

Mit Schriftsatz vom 13. März 2014 begehrt der Verurteilte die Erneuerung des Strafverfahrens (§ 363a Abs 1 StPO) mit der Begründung, er sei dadurch, dass „das Gericht sein Urteil auf das Gutachten eines Sachverständigen gestützt hat, der bereits im Ermittlungsverfahren bestellt war und dort als Ermittlungsorgan tätig war“, im Grundrecht „auf ein faires Verfahren im Sinne des Art. 6 EMRK“ verletzt worden. Mit Schriftsatz vom 13. März 2014 begehrt der Verurteilte die Erneuerung des Strafverfahrens (Paragraph 363 a, Absatz eins, StPO) mit der Begründung, er sei dadurch, dass „das Gericht sein Urteil auf das Gutachten eines Sachverständigen gestützt hat, der bereits im Ermittlungsverfahren bestellt war und dort als Ermittlungsorgan tätig war“, im Grundrecht „auf ein faires Verfahren im Sinne des Artikel 6, EMRK“ verletzt worden.

Der Antrag ist unzulässig:

Bei einem nicht auf ein Urteil des EGMR gestützten Antrag auf Erneuerung des Strafverfahrens (§ 363a StPO) handelt es sich um einen subsidiären Rechtsbehelf. Demgemäß gelten alle gegenüber dem EGMR normierten Zulässigkeitsvoraussetzungen der Art 34 und 35 Abs 1 und 2 MRK sinngemäß auch für solche Anträge (11 Os 132/06f, SSt 2007/79; RIS-Justiz RS0122737, jüngst 12 Os 110/13p; Reindl-Krauskopf, WK-StPO § 363a Rz 31). Bei einem nicht auf ein Urteil des EGMR gestützten Antrag auf Erneuerung des Strafverfahrens (Paragraph 363 a, StPO) handelt es sich um einen subsidiären Rechtsbehelf. Demgemäß gelten alle gegenüber dem EGMR normierten Zulässigkeitsvoraussetzungen der Artikel 34 und 35 Absatz eins und 2 MRK sinngemäß auch für solche Anträge (11 Os 132/06f, SSt 2007/79; RIS-Justiz RS0122737, jüngst 12 Os 110/13p; Reindl-Krauskopf, WK-StPO Paragraph 363 a, Rz 31).

Eine dieser Voraussetzungen ist die Erschöpfung aller innerstaatlichen Rechtsbehelfe (Art 35 Abs 1 MRK). Innerhalb des Erfordernisses der Rechtswegerschöpfung lassen sich zwei Komponenten unterscheiden, nämlich die vertikale, auf die Rechtsbehelfe und Instanzen bezogene Erschöpfung, und die auf die geltend zu machenden Konventionsrechte bezogene horizontale Erschöpfung (Grabenwarter/Pabel, EMRK5 § 13 Rz 25). Der Antragsteller muss daher nicht nur alle innerstaatlich offenstehenden Instanzen angerufen haben, er muss darüber hinaus die geltend gemachten Menschenrechtsverletzungen zumindest der Sache nach und in Übereinstimmung mit den innerstaatlichen Verfahrensvorschriften vor diesen Instanzen vorgebracht haben (Grabenwarter/Pabel, EMRK5 § 13 Rz 34 mwN). Eine dieser Voraussetzungen ist die Erschöpfung aller innerstaatlichen Rechtsbehelfe (Artikel 35, Absatz eins, MRK). Innerhalb des Erfordernisses der Rechtswegerschöpfung lassen sich zwei Komponenten unterscheiden, nämlich die vertikale, auf die Rechtsbehelfe und Instanzen bezogene Erschöpfung, und die auf die geltend zu machenden Konventionsrechte bezogene horizontale Erschöpfung (Grabenwarter/Pabel, EMRK5 Paragraph 13, Rz 25). Der Antragsteller muss daher nicht nur alle innerstaatlich offenstehenden Instanzen angerufen haben, er muss darüber hinaus die geltend gemachten Menschenrechtsverletzungen zumindest der Sache nach und in Übereinstimmung mit den innerstaatlichen Verfahrensvorschriften vor diesen Instanzen vorgebracht haben (Grabenwarter/Pabel, EMRK5 Paragraph 13, Rz 34 mwN).

Fallbezogen wurde die Zulässigkeitsvoraussetzung der horizontalen Rechtswegerschöpfung nicht erfüllt, weil der Antragsteller die behauptete Konventionsverletzung in seinen Rechtsmitteln (ON 36) gegen das Urteil des Landesgerichts Leoben vom 2. April 2013 (ON 31) nicht eingewendet hat.

Die Behauptung, die Rechtswegerschöpfung sei hier mit Blick auf § 126 Abs 4 letzter Satz StPO aufgrund fehlender Effektivität des Rechtswegs nicht geboten, geht schon im Ansatz fehl, weil Sachverständige nach der genannten Norm im Hauptverfahren „nicht bloß“ mit der Begründung, dass sie bereits im Ermittlungsverfahren tätig gewesen sind, als befangen abgelehnt werden können. Dem hier vorgebrachten Einwand, der Sachverständige sei aufgrund seiner Tätigkeiten in parallel geführten Zivilprozessen als „Ermittlungsorgan“ anzusehen, steht § 126 Abs 4 letzter Satz StPO nicht entgegen. Die Behauptung, die Rechtswegerschöpfung sei hier mit Blick auf Paragraph 126, Absatz 4, letzter Satz StPO aufgrund fehlender Effektivität des Rechtswegs nicht geboten, geht schon im Ansatz fehl, weil Sachverständige nach der genannten Norm im Hauptverfahren „nicht bloß“ mit der Begründung, dass sie bereits im

Ermittlungsverfahren tätig gewesen sind, als befangen abgelehnt werden können. Dem hier vorgebrachten Einwand, der Sachverständige sei aufgrund seiner Tätigkeiten in parallel geführten Zivilprozessen als „Ermittlungsorgan“ anzusehen, steht Paragraph 126, Absatz 4, letzter Satz StPO nicht entgegen.

Mit dem Vorbringen, aufgrund der Erhebung des Rechtsmittels der Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld und der dadurch ausgelösten umfassenden Prüfungspflicht des Oberlandesgerichts wäre er unter dem Aspekt der Zulässigkeit des Erneuerungsantrags nicht verpflichtet gewesen, die Konventionsverletzung im Verfahren ausdrücklich geltend zu machen, verkennt der Antragsteller die Funktion der Zulässigkeitsnorm des Art 35 Abs 1 MRK. In Bezug auf die horizontale Rechtswegerschöpfung dient diese nämlich dazu, dem Staat materiell Gelegenheit zu geben, die behauptete Rechtsverletzung zu verhindern oder zu beseitigen. Demgemäß entbindet auch der Umstand, dass die innerstaatlichen Gerichte den Fall von sich aus im Hinblick auf die behauptete Konventionsverletzung hätten untersuchen können oder sogar müssen, den Beschwerdeführer (hier: Antragsteller) nicht von der Verpflichtung der horizontalen Rechtswegerschöpfung (Grabenwarter/Pabel, EMRK 5 § 13 Rz 34 mwN). Mit dem Vorbringen, aufgrund der Erhebung des Rechtsmittels der Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld und der dadurch ausgelösten umfassenden Prüfungspflicht des Oberlandesgerichts wäre er unter dem Aspekt der Zulässigkeit des Erneuerungsantrags nicht verpflichtet gewesen, die Konventionsverletzung im Verfahren ausdrücklich geltend zu machen, verkennt der Antragsteller die Funktion der Zulässigkeitsnorm des Artikel 35, Absatz eins, MRK. In Bezug auf die horizontale Rechtswegerschöpfung dient diese nämlich dazu, dem Staat materiell Gelegenheit zu geben, die behauptete Rechtsverletzung zu verhindern oder zu beseitigen. Demgemäß entbindet auch der Umstand, dass die innerstaatlichen Gerichte den Fall von sich aus im Hinblick auf die behauptete Konventionsverletzung hätten untersuchen können oder sogar müssen, den Beschwerdeführer (hier: Antragsteller) nicht von der Verpflichtung der horizontalen Rechtswegerschöpfung (Grabenwarter/Pabel, EMRK 5 Paragraph 13, Rz 34 mwN).

Ergänzt sei, dass das Oberlandesgericht Graz nach dem ungerügten Protokoll über die Berufungsverhandlung (ON 39) den Sachverständigenbeweis gar nicht aufnahm und demzufolge die weitere Behauptung, dieses Gericht stütze seine Entscheidung auf das gegenständliche Gutachten, ebenso wenig zutrifft (siehe auch - folgerichtig - ON 40).

Unverständlich ist die zu § 126 Abs 4 letzter Satz StPO geäußerte Anregung, das „Verfahren zu unterbrechen und beim VfGH ein Gesetzesprüfungsverfahren einzuleiten“. Sofern der Antragsteller die Konvention infolge angeblicher Verfassungswidrigkeit des § 126 Abs 4 letzter Satz StPO als verletzt erachtet, wäre er zwecks Erfüllung des Zulässigkeitserfordernisses der vertikalen Rechtswegerschöpfung nämlich verpflichtet gewesen, eine entsprechende Anregung an das Oberlandesgericht Graz (Art 89 Abs 2 zweiter Satz B-VG) zu richten (11 Os 132/06f, SSt 2007/79; RIS-Justiz RS0122737; Reindl-Krauskopf, WK-StPO § 363a Rz 32). Unverständlich ist die zu Paragraph 126, Absatz 4, letzter Satz StPO geäußerte Anregung, das „Verfahren zu unterbrechen und beim VfGH ein Gesetzesprüfungsverfahren einzuleiten“. Sofern der Antragsteller die Konvention infolge angeblicher Verfassungswidrigkeit des Paragraph 126, Absatz 4, letzter Satz StPO als verletzt erachtet, wäre er zwecks Erfüllung des Zulässigkeitserfordernisses der vertikalen Rechtswegerschöpfung nämlich verpflichtet gewesen, eine entsprechende Anregung an das Oberlandesgericht Graz (Artikel 89, Absatz 2, zweiter Satz B-VG) zu richten (11 Os 132/06f, SSt 2007/79; RIS-Justiz RS0122737; Reindl-Krauskopf, WK-StPO Paragraph 363 a, Rz 32).

Hinzugefügt sei, dass der Oberste Gerichtshof Bedenken an der Verfassungsmäßigkeit des § 126 Abs 4 letzter Satz StPO erst jüngst - wiederholt und mit jeweils ausführlicher Begründung - ausdrücklich verneint hat (12 Os 90/13x, 11 Os 51/13d; 13 Os 55/13g, 56/13d; vgl schon 13 Os 141/11a, 160/11w und 14 Os 2/12v). Hinzugefügt sei, dass der Oberste Gerichtshof Bedenken an der Verfassungsmäßigkeit des Paragraph 126, Absatz 4, letzter Satz StPO erst jüngst - wiederholt und mit jeweils ausführlicher Begründung - ausdrücklich verneint hat (12 Os 90/13x, 11 Os 51/13d; 13 Os 55/13g, 56/13d; vergleiche schon 13 Os 141/11a, 160/11w und 14 Os 2/12v).

Zum Einwand fehlender Waffengleichheit (Art 6 MRK) sei ergänzt, dass der Sachverständige DI Dr. P***** im Hauptverfahren keineswegs von der Staatsanwaltschaft, sondern - prozessordnungskonform (§ 126 Abs 3 erster Satz StPO) - vom Gericht (dem er gemäß § 126 Abs 1 erster Satz StPO fehlendes Fachwissen substituierte) beigezogen worden ist. Der Umstand, dass zuvor schon die Staatsanwaltschaft als - im Übrigen ihrer verfassungsrechtlich normierten (Art 90a B-VG) Stellung als Organ der ordentlichen Gerichtsbarkeit (hiezue eingehend Koenig/Pilnacek, WK-StPO §§ 104-108 Vorbem Rz 24) entsprechend wie das Gericht zur Objektivität verpflichtete (Art 90a B-VG, § 3 StPO; treffend Jarosch, Sachverstand und Voreingenommenheit, RZ 2013, 53) - Leiterin des Ermittlungsverfahrens § 20 Abs 1 StPO) Aufträge an den genannten Sachverständigen erteilt hatte, vermag hieran nichts zu ändern. Zum Einwand

fehlender Waffengleichheit (Artikel 6, MRK) sei ergänzt, dass der Sachverständige DI Dr. P***** im Hauptverfahren keineswegs von der Staatsanwaltschaft, sondern - prozessordnungskonform (Paragraph 126, Absatz 3, erster Satz StPO) - vom Gericht (dem er gemäß Paragraph 126, Absatz eins, erster Satz StPO fehlendes Fachwissen substituierte) beigezogen worden ist. Der Umstand, dass zuvor schon die Staatsanwaltschaft als - im Übrigen ihrer verfassungsrechtlich normierten (Artikel 90 a, B-VG) Stellung als Organ der ordentlichen Gerichtsbarkeit (hiezueingehend Koenig/Pilnacek, WK-StPO Paragraphen 104 -, 108, Vorbem Rz 24) entsprechend wie das Gericht zur Objektivität verpflichtete (Artikel 90 a, B-VG, Paragraph 3, StPO; treffend Jarosch, Sachverstand und Voreingenommenheit, RZ 2013, 53) - Leiterin des Ermittlungsverfahrens (Paragraph 20, Absatz eins, StPO) Aufträge an den genannten Sachverständigen erteilt hatte, vermag hieran nichts zu ändern.

Einer aus der Prozessstellung der Staatsanwaltschaft als einerseits Leiterin des Ermittlungsverfahrens und andererseits Partei des Hauptverfahrens in der Literatur mitunter als gegeben erachteten Anscheinsproblematik (vgl Hinterhofer, WK-StPO § 125 Rz 6) wird - wie der Oberste Gerichtshof bereits mehrfach dargelegt hat - durch die Rechte des Angeklagten, den Sachverständigen unter Beiziehung einer Person mit besonderem Fachwissen zu befragen (§ 249 Abs 3 erster Satz StPO) und unter den Voraussetzungen des § 127 Abs 3 erster Satz StPO die Bestellung eines weiteren Sachverständigen zu begehren, hinreichend begegnet (13 Os 141/11a, 160/11w; 14 Os 2/12v; 12 Os 115/12x; 11 Os 51/13d; 13 Os 55/13g, 56/13d; RIS-Justiz RS0120023 [T4]). Die Sicht, dass § 126 Abs 4 letzter Satz StPO mit Art 6 Abs 3 lit d MRK vereinbar ist, wird in der Lehre geteilt (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 370; vgl auch Grabenwarter in Korinek/Holoubek B-VG, Art 6 MRK Rz 98-101; keinerlei verfassungsrechtliche Bedenken auch von Kirschenhofer in Schmölzer/Mühlbacher, StPO [insbesondere] § 126 Rz 45 sowie in den jüngsten Auflagen der StPO-Kommentare Fabrizy, StPO11 [insbesondere] § 126 Rz 15 und Seiler, StPO13 [insbesondere] Rz 434; aM Mayer/Haidenhofer, Der Sachverständige als Gehilfe des Staatsanwalts im Strafprozess, AnwBl 2014, 100 sowie nunmehr Ratz, Zur Reform der Hauptverhandlung und des Rechtsmittelverfahrens, ÖJZ 2010, 387 [394 f], die allerdings auf Art 90a B-VG nicht eingehen). Einer aus der Prozessstellung der Staatsanwaltschaft als einerseits Leiterin des Ermittlungsverfahrens und andererseits Partei des Hauptverfahrens in der Literatur mitunter als gegeben erachteten Anscheinsproblematik vergleiche Hinterhofer, WK-StPO Paragraph 125, Rz 6) wird - wie der Oberste Gerichtshof bereits mehrfach dargelegt hat - durch die Rechte des Angeklagten, den Sachverständigen unter Beiziehung einer Person mit besonderem Fachwissen zu befragen (Paragraph 249, Absatz 3, erster Satz StPO) und unter den Voraussetzungen des Paragraph 127, Absatz 3, erster Satz StPO die Bestellung eines weiteren Sachverständigen zu begehren, hinreichend begegnet (13 Os 141/11a, 160/11w; 14 Os 2/12v; 12 Os 115/12x; 11 Os 51/13d; 13 Os 55/13g, 56/13d; RIS-Justiz RS0120023 [T4]). Die Sicht, dass Paragraph 126, Absatz 4, letzter Satz StPO mit Artikel 6, Absatz 3, Litera d, MRK vereinbar ist, wird in der Lehre geteilt (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 370; vergleiche auch Grabenwarter in Korinek/Holoubek B-VG, Artikel 6, MRK Rz 98-101; keinerlei verfassungsrechtliche Bedenken auch von Kirschenhofer in Schmölzer/Mühlbacher, StPO [insbesondere] Paragraph 126, Rz 45 sowie in den jüngsten Auflagen der StPO-Kommentare Fabrizy, StPO11 [insbesondere] Paragraph 126, Rz 15 und Seiler, StPO13 [insbesondere] Rz 434; aM Mayer/Haidenhofer, Der Sachverständige als Gehilfe des Staatsanwalts im Strafprozess, AnwBl 2014, 100 sowie nunmehr Ratz, Zur Reform der Hauptverhandlung und des Rechtsmittelverfahrens, ÖJZ 2010, 387 [394 f], die allerdings auf Artikel 90 a, B-VG nicht eingehen).

Auch der EGMR hat erst unlängst ausgesprochen, dass die vorliegende Verfahrenskonstellation (Bestellung eines Sachverständigen durch das Gericht, Möglichkeit der Befragung dieses Sachverständigen durch den Angeklagten und seinen Verteidiger unter Beiziehung eines Privatgutachters) im Einklang mit den Garantien des Art 6 Abs 1 und Abs 3 lit d MRK steht (EGMR 4. 4. 2013, 30465/06, C.B./Österreich; siehe auch die Besprechung dieser Entscheidung im Erlass des BMJ vom 16. Jänner 2014 über die Rechtsprechung des EGMR im Jahr 2013 zu Menschenrechtsbeschwerden aus Anlass österreichischer strafgerichtlicher Verfahren, BMJ-S510.701/0001-IV 4/2014, 3 f.). Auch der EGMR hat erst unlängst ausgesprochen, dass die vorliegende Verfahrenskonstellation (Bestellung eines Sachverständigen durch das Gericht, Möglichkeit der Befragung dieses Sachverständigen durch den Angeklagten und seinen Verteidiger unter Beiziehung eines Privatgutachters) im Einklang mit den Garantien des Artikel 6, Absatz eins und Absatz 3, Litera d, MRK steht (EGMR 4. 4. 2013, 30465/06, C.B./Österreich; siehe auch die Besprechung dieser Entscheidung im Erlass des BMJ vom 16. Jänner 2014 über die Rechtsprechung des EGMR im Jahr 2013 zu Menschenrechtsbeschwerden aus Anlass österreichischer strafgerichtlicher Verfahren, BMJ-S510.701/0001-IV 4 aus 2014,, 3 f.).

Der Erneuerungsantrag war somit in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur gemäß § 363b

Abs 2 StPO in nichtöffentlicher Sitzung als unzulässig zurückzuweisen. Der Erneuerungsantrag war somit in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur gemäß Paragraph 363 b, Absatz 2, StPO in nichtöffentlicher Sitzung als unzulässig zurückzuweisen.

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E108192

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2014:0130OS00025.14X.0605.000

Im RIS seit

22.08.2014

Zuletzt aktualisiert am

19.06.2015

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