jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2008/7/23 13Os75/08s

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.07.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 23. Juli 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Ratz als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher und Dr. Lässig und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und Mag. Fuchs in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Puttinger als Schriftführer in der Strafsache gegen Diana D***** und einen weiteren Angeklagten wegen des Verbrechens nach § 28 Abs 2 zweiter und dritter Fall, Abs 3 erster Satz (erster Fall) und Abs 4 Z 3 SMG aF und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Angeklagten Diana D***** gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 6. März 2008, GZ 25 Hv 62/08a-71, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 23. Juli 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Ratz als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher und Dr. Lässig und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und Mag. Fuchs in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Puttinger als Schriftführer in der Strafsache gegen Diana D***** und einen weiteren Angeklagten wegen des Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2, zweiter und dritter Fall, Absatz 3, erster Satz (erster Fall) und Absatz 4, Ziffer 3, SMG aF und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Angeklagten Diana D***** gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 6. März 2008, GZ 25 Hv 62/08a-71, 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 Innsbruck zugeleitet.

Der Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 11. Juli 2007, GZ 37 Hv 109/07z-51, wurden Diana D***** (richtig; ein in diesem Sinn klarstellender Hinweis ist zu 13 Os 128/07h unterblieben) des Verbrechens nach § 28 Abs 2 (zu ergänzen:) zweiter und dritter Fall, Abs 3 erster Satz (erster Fall) und Abs 4 Z 3 SMG aF und mehrerer Verbrechen nach § 28 Abs 2 vierter Fall, Abs 3 erster Satz (erster Fall) SMG aF (A), Werner O***** des Verbrechens nach § 28 Abs 2 (zu ergänzen:) zweiter und dritter Fall, Abs 3 erster Satz (erster Fall) und Abs 4 Z 3 SMG aF (A/2), zudem Diana D***** mehrerer Vergehen nach § 27 Abs 1 erster, zweiter und vierter Fall SMG aF (B/I) und Werner O***** teils beim Versuch nach § 15 StGB verbliebener Vergehen nach § 27 Abs 1 erster, zweiter, dritter, sechster (und siebenter) Fall SMG aF (B/II) schuldig erkannt. Den gegen dieses Urteil von beiden Angeklagten erhobenen

Nichtigkeitsbeschwerden gab der Oberste Gerichtshof mit Urteil vom 7. November 2007, GZ 13 Os 128/07h-7, insoweit statt, als jeweils die Subsumtion der Taten laut Punkt A des Schuldspruchs unter die Qualifikation nach § 28 Abs 3 erster Satz (erster Fall) SMG aF und demnach der Strafausspruch aufgehoben und die Sache im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht verwiesen wurde.Mit Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 11. Juli 2007, GZ 37 Hv 109/07z-51, wurden Diana D***** (richtig; ein in diesem Sinn klarstellender Hinweis ist zu 13 Os 128/07h unterblieben) des Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2, (zu ergänzen:) zweiter und dritter Fall, Absatz 3, erster Satz (erster Fall) und Absatz 4, Ziffer 3, SMG aF und mehrerer Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, vierter Fall, Absatz 3, erster Satz (erster Fall) SMG aF (A), Werner O***** des Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2, (zu ergänzen:) zweiter und dritter Fall, Absatz 3, erster Satz (erster Fall) und Absatz 4, Ziffer 3, SMG aF (A/2), zudem Diana D***** mehrerer Vergehen nach Paragraph 27, Absatz eins, erster, zweiter und vierter Fall SMG aF (B/I) und Werner O***** teils beim Versuch nach Paragraph 15, StGB verbliebener Vergehen nach Paragraph 27, Absatz eins, erster, zweiter, dritter, sechster (und siebenter) Fall SMG aF (B/II) schuldig erkannt. Den gegen dieses Urteil von beiden Angeklagten erhobenen Nichtigkeitsbeschwerden gab der Oberste Gerichtshof mit Urteil vom 7. November 2007, GZ 13 Os 128/07h-7, insoweit statt, als jeweils die Subsumtion der Taten laut Punkt A des Schuldspruchs unter die Qualifikation nach Paragraph 28, Absatz 3, erster Satz (erster Fall) SMG aF und demnach der Strafausspruch aufgehoben und die Sache im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht verwiesen wurde.

Mit dem angefochtenen Urteil wurden im zweiten Rechtsgang, der sich demnach auf die Qualifikation nach § 28 Abs 3 erster Satz SMG aF (§ 28a Abs 2 Z 1 SMG) und die Strafbestimmung beschränkte, die Strafen für die bereits im ersten Rechtsgang in Rechtskraft erwachsenen Schuldsprüche bei Nichtannahme gewerbsmäßiger Begehung „unter Einschluss" (sohin unter rechtlich verfehlter, aber bloß deklarativer Wiederholung; vgl Ratz, WK-StPO § 293 Rz 6) dieser Schuldsprüche „unter Anwendung des § 28 StGB nach dem Strafsatz des § 28a Abs 4 Z 3 SMG" festgesetzt.Mit dem angefochtenen Urteil wurden im zweiten Rechtsgang, der sich demnach auf die Qualifikation nach Paragraph 28, Absatz 3, erster Satz SMG aF (Paragraph 28 a, Absatz 2, Ziffer eins, SMG) und die Strafbestimmung beschränkte, die Strafen für die bereits im ersten Rechtsgang in Rechtskraft erwachsenen Schuldsprüche bei Nichtannahme gewerbsmäßiger Begehung „unter Einschluss" (sohin unter rechtlich verfehlter, aber bloß deklarativer Wiederholung; vergleiche Ratz, WK-StPO Paragraph 293, Rz 6) dieser Schuldsprüche „unter Anwendung des Paragraph 28, StGB nach dem Strafsatz des Paragraph 28 a, Absatz 4, Ziffer 3, SMG" festgesetzt.

Rechtliche Beurteilung

Die dagegen erhobene Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Diana D*****, in welcher gestützt auf die Gründe des § 281 Abs 1 Z 1 und 4 StPO das Tätigwerden einer ausgeschlossenen Vorsitzenden des Schöffensenats reklamiert wird, ist nicht berechtigt:Die dagegen erhobene Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Diana D*****, in welcher gestützt auf die Gründe des Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer eins und 4 StPO das Tätigwerden einer ausgeschlossenen Vorsitzenden des Schöffensenats reklamiert wird, ist nicht berechtigt:

Denn zur Geltendmachung des rügepflichtigen Grundes der Z 1 des§ 281 Abs 1 StPO besteht mangels Erfüllung der Rügeobliegenheit keine Legitimation (wobei im Rechtsmittel auch nicht dargelegt wird, welche Gründe eine solche Rüge allenfalls bei Beginn oder im Verlauf der Hauptverhandlung gehindert haben; RIS-Justiz RS0119225; der Hinweis auf mögliche Nichtigkeit nach § 281 Abs 1 Z 1 StPO in einem vor der Hauptverhandlung gestellten und entschiedenen Ablehnungsantrag [§ 45 Abs 1 erster Satz StPO] erfüllt - der Äußerung des Angeklagten zur Stellungnahme der Generalprokuratur zuwider - die Rügeobliegenheit ebensowenig wie allein eine solche Antragstellung die Rüge nach der Z 1 des § 281 Abs 1 StPO entbehrlich macht) und für eine Anfechtung aus der Z 4 des§ 281 Abs 1 StPO fehlt es (von der fehlenden Beschwer infolge der Nichtannahme von Gewerbsmäßigkeit abgesehen) bereits an einer entsprechenden Antragstellung während der Hauptverhandlung. In diesem Zusammenhang sei angemerkt, dass die sofortige Rügeobliegenheit gemäß der Z 1 des § 281 Abs 1 StPO durch eine spätere Antragstellung im Sinne der Z 4 des § 281 Abs 1 StPO nicht unterlaufen werden darf.Denn zur Geltendmachung des rügepflichtigen Grundes der Ziffer eins, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO besteht mangels Erfüllung der Rügeobliegenheit keine Legitimation (wobei im Rechtsmittel auch nicht dargelegt wird, welche Gründe eine solche Rüge allenfalls bei Beginn oder im Verlauf der Hauptverhandlung gehindert haben; RIS-Justiz RS0119225; der Hinweis auf mögliche Nichtigkeit nach Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer eins, StPO in einem vor der Hauptverhandlung gestellten und entschiedenen Ablehnungsantrag [§ 45 Absatz eins, erster Satz StPO] erfüllt - der Äußerung des Angeklagten zur Stellungnahme der Generalprokuratur

zuwider - die Rügeobliegenheit ebensowenig wie allein eine solche Antragstellung die Rüge nach der Ziffer eins, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO entbehrlich macht) und für eine Anfechtung aus der Ziffer 4, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO fehlt es (von der fehlenden Beschwer infolge der Nichtannahme von Gewerbsmäßigkeit abgesehen) bereits an einer entsprechenden Antragstellung während der Hauptverhandlung. In diesem Zusammenhang sei angemerkt, dass die sofortige Rügeobliegenheit gemäß der Ziffer eins, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO durch eine spätere Antragstellung im Sinne der Ziffer 4, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO nicht unterlaufen werden darf.

Bleibt anzumerken, dass bei Werner O***** die Qualifikation gewerbsmäßiger Begehung nicht zusätzlich zum im ersten Rechtsgang in Rechtskraft erwachsenen Schuldspruch A/2 wegen § 28 Abs 2 zweiter und dritter Fall und Abs 4 Z 3 SMG aF angenommen und daher in der Urteilsausfertigung irrig „Abs 3 1. Satz 1. Fall" angeführt wurde (vgl das Protokoll über die Urteilsverkündung [S 226/II] und die Urteilsgründe [US 14 f]).Bleibt anzumerken, dass bei Werner O***** die Qualifikation gewerbsmäßiger Begehung nicht zusätzlich zum im ersten Rechtsgang in Rechtskraft erwachsenen Schuldspruch A/2 wegen Paragraph 28, Absatz 2, zweiter und dritter Fall und Absatz 4, Ziffer 3, SMG aF angenommen und daher in der Urteilsausfertigung irrig „Abs 3 1. Satz 1. Fall" angeführt wurde vergleiche das Protokoll über die Urteilsverkündung [S 226/II] und die Urteilsgründe [US 14 f]).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung folgt (§ 285i StPO).Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung folgt (Paragraph 285 i, StPO).

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

Anmerkung

E88198 13Os75.08s

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:0130OS00075.08S.0723.000

Zuletzt aktualisiert am

15.09.2008

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at