

TE OGH 2006/10/5 15Os67/06a (15Os102/06y)

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 05.10.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 5. Oktober 2006 durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Dr. Schmucker als Vorsitzende sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Danek, Hon. Prof. Dr. Kirchbacher, Dr. Solé und Mag. Lendl als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Schreuer als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Johann H***** wegen der Finanzvergehen des Schmuggels nach §§ 11, 35 Abs 1 lit a, 38 Abs 1 lit a und b FinStrG über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die vom Generalprokurator erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes gegen das Urteil des Landesgerichtes Korneuburg als Schöffengericht vom 21. März 2006, GZ 603 Hv 3/06v-35, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Mag. Bauer, in Abwesenheit des Vertreters des Zollamts Wien und des Angeklagten, aber in Anwesenheit seines Verteidigers Dr. Bernhauser, zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 5. Oktober 2006 durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Dr. Schmucker als Vorsitzende sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Danek, Hon. Prof. Dr. Kirchbacher, Dr. Solé und Mag. Lendl als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Schreuer als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Johann H***** wegen der Finanzvergehen des Schmuggels nach Paragraphen 11., 35 Absatz eins, Litera a., 38 Absatz eins, Litera a und b FinStrG über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die vom Generalprokurator erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes gegen das Urteil des Landesgerichtes Korneuburg als Schöffengericht vom 21. März 2006, GZ 603 Hv 3/06v-35, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Mag. Bauer, in Abwesenheit des Vertreters des Zollamts Wien und des Angeklagten, aber in Anwesenheit seines Verteidigers Dr. Bernhauser, zu Recht erkannt:

Spruch

Im Strafverfahren des Landesgerichtes Korneuburg gegen Johann H***** wegen des Finanzvergehens des Schmuggels verletzen die Durchführung der Hauptverhandlung und Urteilsfällung vom 21. März 2006, GZ 603 Hv 2/06v-35, unter Beziehung und Beeidigung einer nicht in die Dienstlisten des Landesgerichtes Korneuburg aufgenommenen Person als Schöffe § 14 Abs 1 und Abs 4 GSchG. Im Strafverfahren des Landesgerichtes Korneuburg gegen Johann H***** wegen des Finanzvergehens des Schmuggels verletzen die Durchführung der Hauptverhandlung und Urteilsfällung vom 21. März 2006, GZ 603 Hv 2/06v-35, unter Beziehung und Beeidigung einer nicht in die Dienstlisten des Landesgerichtes Korneuburg aufgenommenen Person als Schöffe Paragraph 14, Absatz eins und Absatz 4, GSchG.

Dieses Urteil wird gemäß § 292 letzter Satz StPO aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Korneuburg verwiesen. Dieses Urteil wird gemäß Paragraph 292, letzter Satz StPO aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Korneuburg verwiesen.

Mit seiner Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Johann H***** (richtig:) der Finanzvergehen des Schmuggels als Beteiligter nach §§ 11 (dritter Fall), 35 Abs 1 lit a und 38 Abs 1 lit a und b FinStrG schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Johann H***** (richtig:) der Finanzvergehen des Schmuggels als Beteiligter nach Paragraphen 11, (dritter Fall), 35 Absatz eins, Litera a und 38 Absatz eins, Litera a und b FinStrG schuldig erkannt.

Danach hat er von Oktober 2001 bis Februar 2002 in Kleinhadersdorf und anderen Orten vorsätzlich in der Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, und als Mitglied einer Bande von mindestens drei Personen, die sich zum Schmuggel verbunden haben, jeweils unter Mitwirkung zumindest eines anderen Bandenmitglieds dazu beigetragen, dass eingangsabgabenpflichtige Waren, nämlich Zigaretten der Marke Benson & Hedges vorschriftswidrig der zollamtlichen Überwachung der Europäischen Union entzogen wurden, und zwar

1. am 26. Oktober 2001 4.580.000 Stück als 863 Kartons Radiokassettenrecorder deklarierte Zigaretten,
2. am 12. November 2001 4.580.000 Stück als 863 Karton Radiorecorder deklarierte Zigaretten,
3. am 13. Februar 2002 4.580.000 Stück als 798 Kartons Radiorecorder deklarierte Zigaretten.

In der dem Urteil unmittelbar vorausgegangenen Hauptverhandlung war - aufgrund des unentschuldigten Fernbleibens der an der früheren Hauptverhandlung beteiligten Schöffin Friederike H***** - Dr. Albert M***** als neuer Schöffe beigezogen und beeidigt worden (S 160/III), obwohl dieser nicht in den beim Landesgericht Korneuburg gemäß § 13 GSchG gebildeten Dienstlisten für die Schöffen (Haupt- und Ergänzungsliste) eingetragen warIn der dem Urteil unmittelbar vorausgegangenen Hauptverhandlung war - aufgrund des unentschuldigten Fernbleibens der an der früheren Hauptverhandlung beteiligten Schöffin Friederike H***** - Dr. Albert M***** als neuer Schöffe beigezogen und beeidigt worden (S 160/III), obwohl dieser nicht in den beim Landesgericht Korneuburg gemäß Paragraph 13, GSchG gebildeten Dienstlisten für die Schöffen (Haupt- und Ergänzungsliste) eingetragen war.

Der Angeklagte bekämpft das Urteil mit Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung.

Rechtliche Beurteilung

Wie der Generalprokurator in seiner zur Wahrung des Gesetzes erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde zutreffend aufzeigt, steht die Durchführung der Hauptverhandlung und Urteilsfällung unter Beziehung und Beeidigung des „Schöffen“ Dr. Albert M***** mit dem Gesetz nicht in Einklang.

Die Hauptverhandlung und Urteilsfällung wegen Finanzvergehen, zu deren Ahndung die Gerichte zuständig sind, obliegt nach § 196a FinStrG dem Schöffengericht, das mit zwei Richtern und zwei Schöffen zu besetzen ist (§ 13 Abs 1 StPO). Schöffen sind gemäß § 14 Abs 1 erster Satz GSchG in der Reihenfolge der beim Gerichtshof erster Instanz gebildeten Dienstlisten (Haupt- und Ergänzungsliste) mit der Ladung zur ersten Hauptverhandlung zu ihrem Amt zu berufen. Erscheint ein Laienrichter nicht zu Beginn der Hauptverhandlung oder ist einer der Hauptschöffen - kurzfristig (siehe JABI 46/1990 Punkt IV./2./ in Mayerhofer Verordnung und Erlasse3 1176) - verhindert, ist an seiner Stelle gemäß § 14 Abs 4 GSchG ein Ergänzungsschöffe heranzuziehen (vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 108)Die Hauptverhandlung und Urteilsfällung wegen Finanzvergehen, zu deren Ahndung die Gerichte zuständig sind, obliegt nach Paragraph 196 a, FinStrG dem Schöffengericht, das mit zwei Richtern und zwei Schöffen zu besetzen ist (Paragraph 13, Absatz eins, StPO). Schöffen sind gemäß Paragraph 14, Absatz eins, erster Satz GSchG in der Reihenfolge der beim Gerichtshof erster Instanz gebildeten Dienstlisten (Haupt- und Ergänzungsliste) mit der Ladung zur ersten Hauptverhandlung zu ihrem Amt zu berufen. Erscheint ein Laienrichter nicht zu Beginn der Hauptverhandlung oder ist einer der Hauptschöffen - kurzfristig (siehe JABI 46/1990 Punkt römisch IV./2./ in Mayerhofer Verordnung und Erlasse3 1176) - verhindert, ist an seiner Stelle gemäß Paragraph 14, Absatz 4, GSchG ein Ergänzungsschöffe heranzuziehen vergleiche Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 108).

Voraussetzung für das Schöffenamt ist daher die Aufnahme in die beim jeweiligen Gerichtshof erster Instanz gebildeten Dienstlisten. Wird ein Schöffe beigezogen, der sich weder auf der Haupt- noch auf der Ergänzungsliste befindet, ist das Schöffengericht nicht gehörig besetzt (§ 281 Abs 1 Z 1 StPO; vgl 11 Os 162/97; E. Steininger, Handbuch

der Nichtigkeitsgründe im Strafverfahren³ 44 Rz 16). Weil nicht auszuschließen ist, dass die aufgezeigte Gesetzesverletzung einen für den Angeklagten nachteiligen Einfluss ausgeübt hat, war gemäß § 292 letzter Satz StPO das Urteil aufzuheben und eine Verfahrenserneuerung anzuordnen. Voraussetzung für das Schöffenant ist daher die Aufnahme in die beim jeweiligen Gerichtshof erster Instanz gebildeten Dienstlisten. Wird ein Schöffe beigezogen, der sich weder auf der Haupt- noch auf der Ergänzungsliste befindet, ist das Schöffengericht nicht gehörig besetzt (Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer eins, StPO; vergleiche 11 Os 162/97; E. Steininger, Handbuch der Nichtigkeitsgründe im Strafverfahren³ 44 Rz 16). Weil nicht auszuschließen ist, dass die aufgezeigte Gesetzesverletzung einen für den Angeklagten nachteiligen Einfluss ausgeübt hat, war gemäß Paragraph 292, letzter Satz StPO das Urteil aufzuheben und eine Verfahrenserneuerung anzuordnen.

Im Übrigen wird bemerkt, dass es zur abschließenden rechtlichen Beurteilung der vom Erstgericht als erwiesen angenommenen Tathandlungen (US 5 ff) näherer Feststellungen darüber bedurfte, auf welche konkrete Art und Weise seitens der unmittelbaren Täter gegen das Zollschuldrecht der Gemeinschaft verstoßen wurde. Denn einer zollamtlichen Überwachung werden eingangsabgabenpflichtige Waren nur dann „entzogen“ (§ 35 Abs 1 lit a dritter Fall FinStrG), wenn durch die zur Last gelegte Tat bereits konkret begonnene zollamtliche Überwachungsmaßnahmen nicht mehr durchgeführt oder fortgesetzt werden können (vgl Dorazil/Harbich FinStrG § 35 Anm 4), während „vorschriftswidriges Verbringen“ (§ 35 Abs 1 lit a erster Fall FinStrG) sowohl in einer Verletzung zollrechtlicher Verbringungspflichten (Art 38 Abs 1 der Verordnung [EWG] Nr 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften [ZK]) als auch in einer Unterlassung der Gestellung der Waren (durch Mitteilung an die Zollbehörden in der vorgeschriebenen Form; Art 40 ZK) zu erblicken ist (vgl 11 Os 55/97). Wurde der Beitrag zur Verwertung der Konterbande hingegen erst nach Vollendung des Schmuggels - ohne vorausgegangene Zusage einer Mithilfe - geleistet, käme ein Schulterspruch nach §§ 11 dritter Fall, 35 Abs 1 FinStrG nicht mehr in Betracht, sondern wäre die Tathandlung dem Tatbestand der Abgabenhehlerei (§ 37 Abs 1 FinStrG) zu unterstellen (vgl Fabrizy in WK2 § 12 Rz 94 iVm 126; Dorazil/Harbich FinStrG § 11 E 29). Im Übrigen wird bemerkt, dass es zur abschließenden rechtlichen Beurteilung der vom Erstgericht als erwiesen angenommenen Tathandlungen (US 5 ff) näherer Feststellungen darüber bedurfte, auf welche konkrete Art und Weise seitens der unmittelbaren Täter gegen das Zollschuldrecht der Gemeinschaft verstoßen wurde. Denn einer zollamtlichen Überwachung werden eingangsabgabenpflichtige Waren nur dann „entzogen“ (Paragraph 35, Absatz eins, Litera a, dritter Fall FinStrG), wenn durch die zur Last gelegte Tat bereits konkret begonnene zollamtliche Überwachungsmaßnahmen nicht mehr durchgeführt oder fortgesetzt werden können vergleiche Dorazil/Harbich FinStrG Paragraph 35, Anmerkung 4), während „vorschriftswidriges Verbringen“ (Paragraph 35, Absatz eins, Litera a, erster Fall FinStrG) sowohl in einer Verletzung zollrechtlicher Verbringungspflichten (Artikel 38, Absatz eins, der Verordnung [EWG] Nr 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften [ZK]) als auch in einer Unterlassung der Gestellung der Waren (durch Mitteilung an die Zollbehörden in der vorgeschriebenen Form; Artikel 40, ZK) zu erblicken ist vergleiche 11 Os 55/97). Wurde der Beitrag zur Verwertung der Konterbande hingegen erst nach Vollendung des Schmuggels - ohne vorausgegangene Zusage einer Mithilfe - geleistet, käme ein Schulterspruch nach Paragraphen 11, dritter Fall, 35 Absatz eins, FinStrG nicht mehr in Betracht, sondern wäre die Tathandlung dem Tatbestand der Abgabenhehlerei (Paragraph 37, Absatz eins, FinStrG) zu unterstellen vergleiche Fabrizy in WK2 Paragraph 12, Rz 94 in Verbindung mit 126; Dorazil/Harbich FinStrG Paragraph 11, E 29).

Anmerkung

E82273 15Os67.06a

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:0150OS00067.06A.1005.000

Dokumentnummer

JJT_20061005_OGH0002_0150OS00067_06A0000_000

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