

# TE OGH 2001/5/3 150s73/00

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 03.05.2001

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 3. Mai 2001 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Markel als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Mag. Strieder, Dr. Schmucker, Dr. Zehetner und Dr. Danek als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Dr. Mann als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Dipl. Ing. Dr. Wilhelm P\*\*\*\*\* wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs 2 lit a und b FinStrG und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 24. November 1999, GZ 28 Vr 904/97-2177, und über eine Beschwerde (§ 498 Abs 3 StPO) des Angeklagten nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Raunig, des Vertreters der Finanzstrafbehörde erster Instanz, Dr. Littringer, in Abwesenheit des Angeklagten, jedoch in Gegenwart seines Verteidigers Dr. Sparer zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 3. Mai 2001 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Markel als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Mag. Strieder, Dr. Schmucker, Dr. Zehetner und Dr. Danek als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Dr. Mann als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Dipl. Ing. Dr. Wilhelm P\*\*\*\*\* wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach Paragraph 33, Absatz 2, Litera a und b FinStrG und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 24. November 1999, GZ 28 römisch fünf r 904/97-2177, und über eine Beschwerde (Paragraph 498, Absatz 3, StPO) des Angeklagten nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Raunig, des Vertreters der Finanzstrafbehörde erster Instanz, Dr. Littringer, in Abwesenheit des Angeklagten, jedoch in Gegenwart seines Verteidigers Dr. Sparer zu Recht erkannt:

## Spruch

- I. Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen. römisch eins. Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.
- II. Die nicht durch die Verteidiger, sondern unmittelbar beim Obersten Gerichtshof eingebrachten, mit Dr. P\*\*\*\*\* gezeichneten Eingaben werden zurückgewiesen, und zwar die jeweils datiert mit San Mateo römisch II. Die nicht durch die Verteidiger, sondern unmittelbar beim Obersten Gerichtshof eingebrachten, mit Dr. P\*\*\*\*\* gezeichneten Eingaben werden zurückgewiesen, und zwar die jeweils datiert mit San Mateo
  1. vom 25. Juni 2000, soweit sie eine "Bitte um Wahrnehmung des Nichtigkeitsgrundes Par. 281 Abs 1 Z 8 StPO, mangels einer entsprechenden Anklage" enthält (ON 3); 1. vom 25. Juni 2000, soweit sie eine "Bitte um Wahrnehmung des Nichtigkeitsgrundes Par. 281 Absatz eins, Ziffer 8, StPO, mangels einer entsprechenden Anklage" enthält (ON 3);
  2. vom 22. November 2000, soweit sie den Antrag enthält, "der Oberste Gerichtshof möge gem Par. 71 Abs 1 StPO die Nichtigkeit des gesamten Strafverfahrens von Amts wegen feststellen bzw diesbezüglich den Generalprokurator zur Erhebung einer Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes veranlassen" (ON 37); 2. vom 22. November 2000,

soweit sie den Antrag enthält, "der Oberste Gerichtshof möge gem Par. 71 Absatz eins, StPO die Nichtigkeit des gesamten Strafverfahrens von Amts wegen feststellen bzw diesbezüglich den Generalprokurator zur Erhebung einer Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes veranlassen" (ON 37);

3. vom 16. Jänner 2001, in der "die Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde wegen Verletzung des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes auf den gesetzlichen Richter" beantragt wird (ON 38);

4. vom 27. Jänner 2001, mit der "um Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde auf Grund der Verletzung von Art 83, 87 B-VG, Recht auf den gesetzlichen Richter, im Strafverfahren 28 Hv 109/99, LG Innsbruck, gegen das Urteil und den Haftbefehl vom 24. 11. 1999 gebeten wird" (ON 39); 4. vom 27. Jänner 2001, mit der "um Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde auf Grund der Verletzung von Artikel 83,, 87 B-VG, Recht auf den gesetzlichen Richter, im Strafverfahren 28 Hv 109/99, LG Innsbruck, gegen das Urteil und den Haftbefehl vom 24. 11. 1999 gebeten wird" (ON 39);

5. vom 30. Jänner 2001, mit der "um Berücksichtigung bei der Behandlung der Nichtigkeitsbeschwerde vom 2. 5. 2000 im Strafverfahren 28 Hv 109/99, LG Innsbruck, gegen das Urteil und dem Haftbefehl vom 24. 11. 1999 gebeten wird, da der Anklage und Verurteilung keine konkreten Schadensbeträge zugrunde liegen" (ON 40);

6. vom 31. Jänner 2001, soweit sie eine "Bitte um Stellung eines Antrages gem. Par. 285c und 285e StPO wegen Nichtigkeit des gesamten Strafverfahrens" enthält (ON 41);

7. vom 24. und 29. Februar 2001, in denen jeweils "Antrag auf Unterbrechung des Verfahrens über die Nichtigkeitsbeschwerde durch den Obersten Gerichtshof bis zur Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes" gestellt wird (ON 50 und 51);

8. vom 9., 17., 18., 19., 20., 25., 27. und 29. März 2001, in denen beantragt wird, "der Nichtigkeitsbeschwerde Folge zu geben und gemäß § 281 Abs 1 Z 1 bzw Z 3 StPO und § 71 Abs 1 StPO die Nichtigkeit des Urteils vom 24. November 1999 wegen nicht gehöriger Besetzung des Gerichts festzustellen" (ON 56, 62, 64, 65, 66, 69, 70 und 73); 8. vom 9., 17., 18., 19., 20., 25., 27. und 29. März 2001, in denen beantragt wird, "der Nichtigkeitsbeschwerde Folge zu geben und gemäß Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer eins, bzw Ziffer 3, StPO und Paragraph 71, Absatz eins, StPO die Nichtigkeit des Urteils vom 24. November 1999 wegen nicht gehöriger Besetzung des Gerichts festzustellen" (ON 56, 62, 64, 65, 66, 69, 70 und 73);

9. vom 11. April 2001 "Betr.: Nicht-Urteil durch Nicht-Richter" (aus ON 77);

10. vom 14. April 2001 "Betr.: Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit des Urteils 28 Hv 109/99, Landesgericht Innsbruck, vom 24. 11. 1999 gemäss Par. 71 Abs 1 StPO wegen Vortäuschung eines Schöffensenates durch ausgeschlossene Richter. Kein gerichtliches Urteil eines Schöffensenates zustande gekommen" (aus ON 77); 10. vom 14. April 2001 "Betr.: Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit des Urteils 28 Hv 109/99, Landesgericht Innsbruck, vom 24. 11. 1999 gemäss Par. 71 Absatz eins, StPO wegen Vortäuschung eines Schöffensenates durch ausgeschlossene Richter. Kein gerichtliches Urteil eines Schöffensenates zustande gekommen" (aus ON 77),

11. je vom 22. April 2001 "Betr.: Nichtigkeit nach § 71 StPO, Feststellung von Ausschließungsgründen, Täuschung des Obersten Gerichtshofes und des Oberlandesgerichtes durch Vorsitzenden Dr. Werner Engers" (aus ON 78); 11. je vom 22. April 2001 "Betr.: Nichtigkeit nach Paragraph 71, StPO, Feststellung von Ausschließungsgründen, Täuschung des Obersten Gerichtshofes und des Oberlandesgerichtes durch Vorsitzenden Dr. Werner Engers" (aus ON 78);

12. vom 26. April 2001 "Betr.: Absolute Nichtigkeit des Urteils vom 24. 11. 1999, keine Bestrafung gemäß Par. 1 StPO" (aus ON 83);

13. vom 2. Mai 2001 auf "Feststellung der Nichtigkeit des Urteils gem. Par. 17 Abs 1 StPO" (aus ON 84); 13. vom 2. Mai 2001 auf "Feststellung der Nichtigkeit des Urteils gem. Par. 17 Absatz eins, StPO" (aus ON 84).

III. Gemäß § 390a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last. römisch III. Gemäß Paragraph 390 a, StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## **Text**

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil (das auch einen in Rechtskraft erwachsenen Freispruch vom Vergehen der Veruntreuung eines Betrages von 200.000 S aus einem Zinsendepot und - rechtlich verfehlt, vgl Mayerhofer StPO4 § 259 E 68a, § 260 E 32b - vom Vergehen der fahrlässigen Krida betreffend den Zeitraum vom 31. März bis Ende November 1984 enthält) wurde Dipl. Ing. Dr. Wilhelm P\*\*\*\*\* (im zweiten Rechtsgang) der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs 2 lit a und b FinStrG aF (1. und 2.), der Vergehen der fahrlässigen Krida nach §§ 161 Abs 1, 159 Abs 1 Z 2 StGB (idF vor dem BG vom 11. Juli 2000, BGBl Teil I Nr 58; 3.) und nach § 114 Abs 1 und 2 ASVG (4.) sowie der Verbrechen der Veruntreuung nach § 133 Abs 1 und 2 zweiter Fall StGB (5.) und des versuchten schweren Betruges nach §§ 15, 146, 147 Abs 1 Z 1 zweiter Fall und Abs 3 StGB (6.) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil (das auch einen in Rechtskraft erwachsenen Freispruch vom Vergehen der Veruntreuung eines Betrages von 200.000 S aus einem Zinsendepot und - rechtlich verfehlt, vergleiche Mayerhofer StPO4 Paragraph 259, E 68a, Paragraph 260, E 32b - vom Vergehen der fahrlässigen Krida betreffend den Zeitraum vom 31. März bis Ende November 1984 enthält) wurde Dipl. Ing. Dr. Wilhelm P\*\*\*\*\* (im zweiten Rechtsgang) der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach Paragraph 33, Absatz 2, Litera a und b FinStrG aF (1. und 2.), der Vergehen der fahrlässigen Krida nach Paragraphen 161, Absatz eins,, 159 Absatz eins, Ziffer 2, StGB in der Fassung vor dem BG vom 11. Juli 2000, Bundesgesetzblatt Teil römisch eins Nr 58; 3.) und nach Paragraph 114, Absatz eins und 2 ASVG (4.) sowie der Verbrechen der Veruntreuung nach Paragraph 133, Absatz eins und 2 zweiter Fall StGB (5.) und des versuchten schweren Betruges nach Paragraphen 15,, 146, 147 Absatz eins, Ziffer eins, zweiter Fall und Absatz 3, StGB (6.) schuldig erkannt.

Danach hat er in Bad Gaisern

1. als allein vertretungsbefugter Geschäftsführer der "Wilhelm P\*\*\*\*\* GesmbH" (kurz: P\*\*\*\*\* GmbH), somit (auch) der "Wilhelm P\*\*\*\*\* GesmbH & Co KG" (kurz: P\*\*\*\*\* KG) ab inklusive 1983 bis zum 16. Juli 1985 vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1972 entsprechenden Voranmeldungen durch Abgabe unrichtiger Umsatzsteuervoranmeldungen (uva) eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer von insgesamt zumindest 47 Mio S bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten; 1. als allein vertretungsbefugter Geschäftsführer der "Wilhelm P\*\*\*\*\* GesmbH" (kurz: P\*\*\*\*\* GmbH), somit (auch) der "Wilhelm P\*\*\*\*\* GesmbH & Co KG" (kurz: P\*\*\*\*\* KG) ab inklusive 1983 bis zum 16. Juli 1985 vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem Paragraph 21, UStG 1972 entsprechenden Voranmeldungen durch Abgabe unrichtiger Umsatzsteuervoranmeldungen (uva) eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer von insgesamt zumindest 47 Mio S bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten;

2. von 1980 bis 10. Jänner 1985 als allein vertretungsbefugter Geschäftsführer der P\*\*\*\*\* GmbH, somit (auch) der P\*\*\*\*\* KG sowie der "H\*\*\*\*\* GesmbH" (kurz: H\*\*\*\*\* ) vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Führung von dem § 76 EStG 1972 entsprechenden Lohnkonten eine Verkürzung von Lohnsteuer und Dienstgeberbeiträgen zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen für die Jahre 1980 bis 1984 in Höhe von insgesamt zumindest 12 Mio S bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten; 2. von 1980 bis 10. Jänner 1985 als allein vertretungsbefugter Geschäftsführer der P\*\*\*\*\* GmbH, somit (auch) der P\*\*\*\*\* KG sowie der "H\*\*\*\*\* GesmbH" (kurz: H\*\*\*\*\* ) vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Führung von dem Paragraph 76, EStG 1972 entsprechenden Lohnkonten eine Verkürzung von Lohnsteuer und Dienstgeberbeiträgen zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen für die Jahre 1980 bis 1984 in Höhe von insgesamt zumindest 12 Mio S bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten;

3. jeweils als allein vertretungsbefugter Geschäftsführer nachgenannter Kapitalgesellschaften ab spätestens Mitte April 1985 in Kenntnis und zuvor zumindest in fahrlässiger Unkenntnis der Zahlungsunfähigkeit dieser Gesellschaften fahrlässig die Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger durch folgende Handlungen zumindest geschmälert, und zwar

a) von Anfang Dezember 1984 bis 17. Juli 1985 der P\*\*\*\*\* KG, indem er neue Schulden einging, Schulden (auch alte) bezahlte und die Eröffnung des Konkurses über das Gesellschaftsvermögen nicht rechtzeitig beantragte,

b) innerhalb desselben Zeitraumes der P\*\*\*\*\* GmbH, indem er neue Schulden einging und Haftungen, insbesondere Wechselbürgschaften übernahm und die Eröffnung des Konkurses über das Gesellschaftsvermögen nicht rechtzeitig beantragte,

c) von Anfang Dezember 1984 bis 24. Juli 1985 der H\*\*\*\*\* , indem er neue Schulden einging und die Eröffnung des Konkurses über das Gesellschaftsvermögen nicht rechtzeitig beantragte,

d) von Anfang Dezember 1984 bis 13. August 1985 der "D\*\*\*\*\* GesmbH" (kurz: D\*\*\*\*\*), indem er neue Schulden einging, Schulden bezahlte und die Eröffnung des Konkurses über das Gesellschaftsvermögen nicht rechtzeitig beantragte;

4. jeweils als allein vertretungsbefugter Geschäftsführer nachgenannter Kapitalgesellschaften Beiträge ihrer Dienstnehmer zur Sozialversicherung einbehalten und dem berechtigten Versicherungsträger, nämlich der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse für Arbeiter und Angestellte (oöGKK), vorenthalten, und zwar

a) als Geschäftsführer der P\*\*\*\*\* GmbH, somit (auch) der P\*\*\*\*\* KG die Beiträge von Jänner bis Mai 1985 in Höhe von insgesamt 2,675.732

S,

b) als Geschäftsführer der H\*\*\*\*\* die Beiträge für Mai 1985 in Höhe von 428.842,50 S;

5. ein Gut, das ihm anvertraut worden war, sich mit dem Vorsatz zugeeignet, sich oder einen Dritten dadurch unrechtmäßig zu bereichern, indem er Ende April 1985 in Bad Goisern einen ihm am 6. März 1985 von Ing. Wilhelm P\*\*\*\*\* mit der Auflage, dass dieser in seinem Portefeuille bleiben müsse und vor Herstellung des weiteren Einvernehmens nicht bei der Bank präsentiert werden dürfe, übergebenen Deckungswechsel über 7,5 Mio S (Bezogener und Annehmer Ing. Wilhelm P\*\*\*\*\*, datiert mit 6. März 1985) an Dr. Wolfgang E\*\*\*\*\* ohne Mitteilung dieser Auflage als Sicherheit für bestehende Verbindlichkeiten der P\*\*\*\*\* KG gegenüber der Firma S\*\*\*\*\* AG übergab, wobei der Wert des veruntreuten Gutes 7,5 Mio S betrug, sohin 500.000 S überstieg;

6. am 20., 22., 24. September 1998 in Innsbruck als Kläger durch Einbringung eines selbst verfassten vorbereiteten Schriftsatzes verbunden mit dem Antrag auf Erteilung eines Verbesserungsauftrages zur Unterfertigung durch den neuen Verfahrenshelfer, welcher den Schriftsatz sodann tatsächlich inhaltlich unverändert durch Unterschriftleistung verbessert am 17. November 1998 bei Gericht einlangen ließ, die zuständigen Richter des Landesgerichtes Innsbruck, insbesondere Dr. Peter Paul W\*\*\*\*\*, im Verfahren AZ 6 Cg 353/93k des Landesgerichtes Innsbruck mit dem Vorsatz, durch das Verhalten der Getäuschten sich oder einen Dritten unrechtmäßig zu bereichern, durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch die (wiederholende) falsche Behauptung, die Konkurse über die P\*\*\*\*\* KG, P\*\*\*\*\* GmbH, H\*\*\*\*\*, D\*\*\*\*\* sowie über ihn persönlich seien rechtswidrig eröffnet und ihm sei dadurch ein Vermögensschaden laut vorliegender Bilanzen zugefügt worden, welche die Republik Österreich zu ersetzen habe, wobei er sich zur Untermauerung dieser Behauptung auf den Inhalt der Konkursakten, insbesondere jenen betreffend die P\*\*\*\*\* KG, AZ 6 S 224/95 des Handelsgerichtes Wien, der Amtshaftungsakten betreffend die P\*\*\*\*\* GmbH, H\*\*\*\*\* und D\*\*\*\*\* (6 Cg 70/97, 6 Cg 293/97 und 6 Cg 352/93 je des Landesgerichtes Innsbruck) sowie des gegenständlichen Strafaktes (28 Hv 109/99, vormals 38 Hv 151/93 je des Landesgerichtes Innsbruck bzw vormals 16 Hv 10/89 des Kreisgerichtes Wels) stützte und diese als Beweismittel anbot, in welchen Verfahren er die zugunsten der Firmen inhaltlich falschen Bilanzen per 16. Juli 1985 (P\*\*\*\*\* KG und P\*\*\*\*\* GmbH), 23. Juli 1985 (H\*\*\*\*\*) und 12. August 1985 (D\*\*\*\*\*), nämlich falsch insofern, als dort statt tatsächlich Verlusten Gewinne ausgewiesen waren, sohin falsche Beweismittel, bereits vorgelegt hatte, sowie sich auf den Inhalt des Amtshaftungsaktes betreffend die P\*\*\*\*\* KG (6 Cg 344/93 des Landesgerichtes Innsbruck) bezog und diesen als Beweismittel anbot, in welchem er als Partei am 20. März 1991 wahrheitswidrig ausgesagt hatte, betreffend des Konkursantrages der "S\*\*\*\*\* GesmbH" sei die diesem Konkursantrag zugrundeliegende Forderung durch Scheck bezahlt gewesen, sohin unter Verwendung inhaltlich unrichtiger Beweismittel, zu einer Handlung, nämlich zur Klagsstattgebung zu verleiten versucht, wodurch die Republik Österreich in einem 500.000

S übersteigenden Betrag, nämlich um zumindest 373,666.766,70 S geschädigt werden sollte.

Der Angeklagte bekämpft diesen Schuldspruch mit Nichtigkeitsbeschwerde aus Z 1, 3, 4, 5, 5a, 8, 9 (gemeint:) lit a und b, 10 und 11 des § 281 Abs 1 StPO (ON 2195/63), der keine Berechtigung zukommt. Der Angeklagte bekämpft diesen Schuldspruch mit Nichtigkeitsbeschwerde aus Ziffer eins., 3, 4, 5, 5a, 8, 9 (gemeint:) Litera a und b, 10 und 11 des Paragraph 281, Absatz eins, StPO (ON 2195/63), der keine Berechtigung zukommt.

Zur Z 1: Zur Ziffer eins.;

### **Rechtliche Beurteilung**

Dieser Nichtigkeitsgrund versagt bereits aus verfahrensrechtlichen Gründen. Weder der Beschwerdeführer noch seine Verteidiger haben die behauptete, ihnen schon vor der Hauptverhandlung bekannt gewordene - ihrer Meinung nach

Nichtigkeit begründende - Ausgeschlossenheit des Vorsitzenden des Schöffengerichtes, Dr. E\*\*\*\*\*, wegen seiner Mitwirkung an den Entscheidungen der Ratskammer und des Dreirichtersenates jeweils vom 3. September 1999 (ON 1832/47 und ON 1932/52) sowie wegen weiterer, von der Beschwerde rechtsirrig als "untersuchungsrichterliche" Tätigkeiten (ON 2195, S 98 und 99) bezeichneter Aktivitäten des Vorsitzenden gleich bei Beginn der Hauptverhandlung geltend gemacht (vgl S 2 ff, 319, 564 ff ON 2015/56\*). Die Strafprozessordnung bedroht auch das Urteil, welches von einem ausgeschlossenen Richter gefällt wurde, nicht unbedingt mit Nichtigkeit, sondern belässt ihm Rechtsgültigkeit, wird das Formgebrechen nicht rechtzeitig gerügt. Dieses prozessuale Versäumnis kann durch eine erst im Rechtsmittel nachgeholte Rüge nicht mehr saniert werden (Mayerhofer aaO § 281 Z 1 E 31 aa, 32, 32 a; § 68 E 25). Dieser Nichtigkeitsgrund versagt bereits aus verfahrensrechtlichen Gründen. Weder der Beschwerdeführer noch seine Verteidiger haben die behauptete, ihnen schon vor der Hauptverhandlung bekannt gewordene - ihrer Meinung nach Nichtigkeit begründende - Ausgeschlossenheit des Vorsitzenden des Schöffengerichtes, Dr. E\*\*\*\*\*, wegen seiner Mitwirkung an den Entscheidungen der Ratskammer und des Dreirichtersenates jeweils vom 3. September 1999 (ON 1832/47 und ON 1932/52) sowie wegen weiterer, von der Beschwerde rechtsirrig als "untersuchungsrichterliche" Tätigkeiten (ON 2195, S 98 und 99) bezeichneter Aktivitäten des Vorsitzenden gleich bei Beginn der Hauptverhandlung geltend gemacht vergleiche S 2 ff, 319, 564 ff ON 2015/56\*). Die Strafprozessordnung bedroht auch das Urteil, welches von einem ausgeschlossenen Richter gefällt wurde, nicht unbedingt mit Nichtigkeit, sondern belässt ihm Rechtsgültigkeit, wird das Formgebrechen nicht rechtzeitig gerügt. Dieses prozessuale Versäumnis kann durch eine erst im Rechtsmittel nachgeholte Rüge nicht mehr saniert werden (Mayerhofer aaO Paragraph 281, Ziffer eins, E 31 aa, 32, 32 a; Paragraph 68, E 25).

Vorwürfe gegen ein Urteil, womit ein solcher formeller Nichtigkeitsgrund geltend gemacht wird, können vom Obersten Gerichtshof als verspätet vorgebracht nach § 285 StPO nicht berücksichtigt werden, wenn sie nicht schon bei der Anmeldung oder in der rechtzeitig überreichten Ausführung der Nichtigkeitsbeschwerde erhoben worden sind. Derartige, aus dem Gesichtspunkt der formellen Nichtigkeitsgründe zu beurteilende Behauptungen sind der Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof auch gemäß der Bestimmung des § 290 Abs 1 Satz 1 StPO entzogen. In deren Überprüfung kann ebensowenig von Amts wegen eingegangen werden, weil dies das Gesetz nur in den Fällen des Satz 2 leg. cit. gestattet (SSSt 41/44). Vorwürfe gegen ein Urteil, womit ein solcher formeller Nichtigkeitsgrund geltend gemacht wird, können vom Obersten Gerichtshof als verspätet vorgebracht nach Paragraph 285, StPO nicht berücksichtigt werden, wenn sie nicht schon bei der Anmeldung oder in der rechtzeitig überreichten Ausführung der Nichtigkeitsbeschwerde erhoben worden sind. Derartige, aus dem Gesichtspunkt der formellen Nichtigkeitsgründe zu beurteilende Behauptungen sind der Überprüfung durch den Obersten Gerichtshof auch gemäß der Bestimmung des Paragraph 290, Absatz eins, Satz 1 StPO entzogen. In deren Überprüfung kann ebensowenig von Amts wegen eingegangen werden, weil dies das Gesetz nur in den Fällen des Satz 2 leg. cit. gestattet (SSSt 41/44).

Das Beschwerdevorbringen ist aber auch sachlich unrichtig:

Die Mitwirkung des bezeichneten Vorsitzenden an der Ratskammerentscheidung, durch welche mehrere im Zwischenverfahren eingebrachte Beweisanträge des Angeklagten gemäß § 225 Abs 1 StPO abgewiesen wurden (ON 1832/47), und am Beschluss des Dreirichtersenates, mit dem die Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend das im ersten Rechtsgang rechtskräftig verurteilte (im zweiten Verfahrensgang aber rechtskräftig freigesprochene) Vergehen der Veruntreuung bewilligt, hingegen bezüglich des Verbrechens der Verleumdung nicht stattgegeben und im vorliegenden Verfahren gar nicht entschieden wurde (ON 1932/52), wogegen eine im Urteilszeitpunkt noch nicht erledigte Beschwerde erhoben wurde (US 13), ist - entgegen der Beschwerdebehauptung - keine "untersuchungsrichterliche" Tätigkeit und erfüllt demnach auch keinen der in den §§ 67, 68 StPO taxativ aufgezählten Ausschlussgründe (Mayerhofer aaO § 68 E 1, 12a, 13, 30). Die Mitwirkung des bezeichneten Vorsitzenden an der Ratskammerentscheidung, durch welche mehrere im Zwischenverfahren eingebrachte Beweisanträge des Angeklagten gemäß Paragraph 225, Absatz eins, StPO abgewiesen wurden (ON 1832/47), und am Beschluss des Dreirichtersenates, mit dem die Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend das im ersten Rechtsgang rechtskräftig verurteilte (im zweiten Verfahrensgang aber rechtskräftig freigesprochene) Vergehen der Veruntreuung bewilligt, hingegen bezüglich des Verbrechens der Verleumdung nicht stattgegeben und im vorliegenden Verfahren gar nicht entschieden wurde (ON 1932/52), wogegen eine im Urteilszeitpunkt noch nicht erledigte Beschwerde erhoben wurde (US 13), ist - entgegen der Beschwerdebehauptung - keine "untersuchungsrichterliche" Tätigkeit und erfüllt demnach auch keinen der in den Paragraphen 67,, 68 StPO taxativ aufgezählten Ausschlussgründe (Mayerhofer aaO Paragraph 68, E 1, 12a, 13, 30).

Dies gilt gleichermaßen für ein Antwortschreiben des Vorsitzenden vom 16. Juni 1999 an die Großbetriebsprüfung Wien Gruppe 8 (ON 1779/45) und eine Stellungnahme vom selben Tag zum Berichtsauftrag des Präsidenten des Landesgerichtes Innsbruck (ON 1778/45) sowie für eine von der Beschwerde nicht konkretisierte Kontaktnahme mit der oöGKK und für die Beschlussfassung vom 7. September 1999 auf Einbeziehung gemäß § 56 Abs 1 StPO des wiederaufgenommenen Verfahrens wegen Vergehens der Veruntreuung von 200.000 S aus einem Zinsendepot (ON 1839/47), wovon ein Freispruch erfolgte. Dies gilt gleichermaßen für ein Antwortschreiben des Vorsitzenden vom 16. Juni 1999 an die Großbetriebsprüfung Wien Gruppe 8 (ON 1779/45) und eine Stellungnahme vom selben Tag zum Berichtsauftrag des Präsidenten des Landesgerichtes Innsbruck (ON 1778/45) sowie für eine von der Beschwerde nicht konkretisierte Kontaktnahme mit der oöGKK und für die Beschlussfassung vom 7. September 1999 auf Einbeziehung gemäß Paragraph 56, Absatz eins, StPO des wiederaufgenommenen Verfahrens wegen Vergehens der Veruntreuung von 200.000 S aus einem Zinsendepot (ON 1839/47), wovon ein Freispruch erfolgte.

Mit der aus der Teilnahme am bezeichneten Ratskammerbeschluss (ON 1832/47) abgeleiteten "Befangenheit" des Vorsitzenden (ON 1955/53), über die der Präsident des Landesgerichtes Innsbruck seinerzeit am 8. Oktober 1999 gemäß § 74 Abs 1 und 3 StPO unanfechtbar entschieden hat (ON 2013/55), wird mangels Zitierung des § 72 StPO im Katalog des § 281 Abs 1 Z 1 StPO ebensowenig ein Nichtigkeitsgrund aufgezeigt (SSt 57/17; 15 Os 100, 103/92-24, S 23) wie mit Hinweisen auf behauptete Verhaltensweisen des Vorsitzenden während der Hauptverhandlung. Ein in der Hauptverhandlung am 27. Oktober 1999 (allerdings aus anderen Gründen) gestellter "Ablehnungsantrag" und ein "ergänzender Ablehnungsantrag" wurden vom Schöffengericht gesetzgemäß nach § 238 StPO (Mayerhofer aaO § 74 E 8; § 281 Z 4 E 10) und mit zutreffender Begründung abgelehnt (S 171 ff), sodass für den Rechtsmittelwerber auch aus der Sicht einer Verfahrensrüge (Z 4) unter der Annahme, dass ein solcher erfolgloser Antrag einen Vertagungsantrag in sich begreift, nichts zu gewinnen ist. Mit der aus der Teilnahme am bezeichneten Ratskammerbeschluss (ON 1832/47) abgeleiteten "Befangenheit" des Vorsitzenden (ON 1955/53), über die der Präsident des Landesgerichtes Innsbruck seinerzeit am 8. Oktober 1999 gemäß Paragraph 74, Absatz eins und 3 StPO unanfechtbar entschieden hat (ON 2013/55), wird mangels Zitierung des Paragraph 72, StPO im Katalog des Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer eins, StPO ebensowenig ein Nichtigkeitsgrund aufgezeigt (SSt 57/17; 15 Os 100, 103/92-24, S 23) wie mit Hinweisen auf behauptete Verhaltensweisen des Vorsitzenden während der Hauptverhandlung. Ein in der Hauptverhandlung am 27. Oktober 1999 (allerdings aus anderen Gründen) gestellter "Ablehnungsantrag" und ein "ergänzender Ablehnungsantrag" wurden vom Schöffengericht gesetzgemäß nach Paragraph 238, StPO (Mayerhofer aaO Paragraph 74, E 8; Paragraph 281, Ziffer 4, E 10) und mit zutreffender Begründung abgelehnt (S 171 ff), sodass für den Rechtsmittelwerber auch aus der Sicht einer Verfahrensrüge (Ziffer 4.) unter der Annahme, dass ein solcher erfolgloser Antrag einen Vertagungsantrag in sich begreift, nichts zu gewinnen ist.

Die bloß "informative" Bekanntgabe des Angeklagten in der Hauptverhandlung am 3. November 1999, er habe beim Präsidenten des Landesgerichtes einen Antrag auf Feststellung von Ausschlussgründen des Vorsitzenden gestellt (S 319 f), bot mangels eines bestimmten Begehrens keine Grundlage für eine Beschlussfassung des Gerichtshofs.

Jene am 3. November 1999 ohne nähere Konkretisierung gestellten Anträge des Angeklagten auf Unterbrechung der Hauptverhandlung sowie des Verteidigers auf Vertagung der Hauptverhandlung, "bis über den eingebrachten Ausschlussantrag betreffend den Vorsitzenden durch den Präsidenten des Landesgerichtes entschieden ist" (S 564 f), wurden im Ergebnis zu Recht abgewiesen (S 565 f), weil für deren Stattgebung keine gesetzliche Grundlage bestand (Bertel, Grundriß des österreichischen Strafprozessrechts<sup>5</sup> Rz 654; Platzgummer, Grundzüge des österreichischen Strafverfahrens<sup>8</sup>, S 152 f; vgl auch §§ 226, 242, 262, 263, 273 bis 276a, 278 StPO). Jene am 3. November 1999 ohne nähere Konkretisierung gestellten Anträge des Angeklagten auf Unterbrechung der Hauptverhandlung sowie des Verteidigers auf Vertagung der Hauptverhandlung, "bis über den eingebrachten Ausschlussantrag betreffend den Vorsitzenden durch den Präsidenten des Landesgerichtes entschieden ist" (S 564 f), wurden im Ergebnis zu Recht abgewiesen (S 565 f), weil für deren Stattgebung keine gesetzliche Grundlage bestand (Bertel, Grundriß des österreichischen Strafprozessrechts<sup>5</sup> Rz 654; Platzgummer, Grundzüge des österreichischen Strafverfahrens<sup>8</sup>, S 152 f; vergleiche auch Paragraphen 226,, 242, 262, 263, 273 bis 276a, 278 StPO).

Soweit der Beschwerdeführer in der Teilnahme des Vorsitzenden an der Ratskammerentscheidung (ON 1832/47) einen Widerspruch zu den Grundsätzen eines "fair trial" im Sinne des Art 6 Abs 1 EMRK zu erblicken glaubt, beugt dem bereits § 225 Abs 2 StPO dadurch vor, dass (solcherart von der Ratskammer abgelehnte) Anträge in der Hauptverhandlung jederzeit erneuert werden können (Mayerhofer aaO § 225 E 1; § 222 E 6) und die darüber

ergangenen Entscheidungen des (nunmehr in seiner Zusammensetzung geänderten) Gerichtshofs nach den Garantien des § 281 Abs 1 Z 4 StPO anfechtbar sind, von welchem Recht vorliegend auch Gebrauch gemacht wurde. Den zur Stützung des (verfehlten) Beschwerdestandpunktes ins Treffen geführten Urteilen des EGMR vom 26. Oktober 1984 (De Cubber gegen Belgien, EuGRZ 1985/407) und vom 27. November 1987 (Ben Yaacoub gegen Belgien, ÖJZ 1988/6. MRK) liegen andere Sachverhalte zugrunde, die mit den hier gerügten Tätigkeiten des Vorsitzenden nicht vergleichbar sind. In diesen Verfahren hatte jeweils ein erkennender Richter, der zuvor in der selben Sache als Untersuchungsrichter Haftbefehl gegen die Beschuldigten erlassen und die Voruntersuchungen geführt hatte, auch über die Schuldfrage entschieden. Soweit der Beschwerdeführer in der Teilnahme des Vorsitzenden an der Ratskammerentscheidung (ON 1832/47) einen Widerspruch zu den Grundsätzen eines "fair trial" im Sinne des Artikel 6, Absatz eins, EMRK zu erblicken glaubt, beugt dem bereits Paragraph 225, Absatz 2, StPO dadurch vor, dass (solcherart von der Ratskammer abgelehnte) Anträge in der Hauptverhandlung jederzeit erneuert werden können (Mayerhofer aaO Paragraph 225, E 1; Paragraph 222, E 6) und die darüber ergangenen Entscheidungen des (nunmehr in seiner Zusammensetzung geänderten) Gerichtshofs nach den Garantien des Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 4, StPO anfechtbar sind, von welchem Recht vorliegend auch Gebrauch gemacht wurde. Den zur Stützung des (verfehlten) Beschwerdestandpunktes ins Treffen geführten Urteilen des EGMR vom 26. Oktober 1984 (De Cubber gegen Belgien, EuGRZ 1985/407) und vom 27. November 1987 (Ben Yaacoub gegen Belgien, ÖJZ 1988/6. MRK) liegen andere Sachverhalte zugrunde, die mit den hier gerügten Tätigkeiten des Vorsitzenden nicht vergleichbar sind. In diesen Verfahren hatte jeweils ein erkennender Richter, der zuvor in der selben Sache als Untersuchungsrichter Haftbefehl gegen die Beschuldigten erlassen und die Voruntersuchungen geführt hatte, auch über die Schuldfrage entschieden.

Zur Behauptung, der Vorsitzende Dr. E\*\*\*\*\* sei nach der Geschäftsverteilung des Landesgerichtes Innsbruck als Leiter der Gerichtsabteilung 28 für die Führung des Verfahrens nicht zuständig, demnach nicht der gesetzliche Richter gewesen, hat der Oberste Gerichtshof gemäß § 285f StPO eine tatsächliche Aufklärung angeordnet. Nach dem (im Gerichtstag detailliert erörterten) Beschluss des Personalsenates des Landesgerichtes Innsbruck vom 3. März 1998 betreffend die ab 1. März 1998 in Strafsachen geltende Geschäftsverteilung dieses Gerichtes, Jv 1588-7/98, wurde einerseits die Schließung der Erkenntnis-Gerichtsabteilung 38 und die Zuweisung sowohl der neu anfallenden als auch aller noch in dieser Gerichtsabteilung anhängig verbliebenen Akten mit dem Anfangsbuchstaben des ersten Beschuldigten (Angeklagten) Pm bis einschließlich Pz an die Erkenntnis-Gerichtsabteilung 28 verfügt, andererseits die Leitung der solchermaßen neu eröffneten Untersuchungsrichterabteilung unter Verwendung der vor dieser Beschlussfassung einer Erkenntnisabteilung zugewiesenen numerischen Bezeichnung (§ 34 Abs 2 iVm § 27 Abs 4 GOG) 38 eingerichteten Gerichtsabteilung dem Richter Dr. Friedrich übertragen (vgl. ON 3 des Os-Aktes iVm dem Aktenvermerk vom 17. März 1998 ON 1915/52 und ON 1916/52). Eine durch Beschluss des Personalsenates eines Gerichtshofes an eine bestimmte Gerichtsabteilung erfolgte Aktenübertragung ist im Instanzenzug nicht überprüfbar, weshalb auch unter diesem Gesichtspunkt der behauptete Nichtigkeitsgrund nicht vorliegen kann (SS 41/71; 15 Os 100, 103/92-24, S 23). Zur Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens durch den Obersten Gerichtshof beim Verfassungsgerichtshof besteht kein Anlass. Der Verfassungsgerichtshof hat in der Vergangenheit wiederholt Anträge auf Feststellung der Gesetzwidrigkeit von Geschäftsverteilungen mangels Zuständigkeit zur Überprüfung von Akten der Gerichtsbarkeit zurückgewiesen. Nach dessen ständiger Rechtsprechung ist der Personalsenat eines Gerichtshofes ein Kollegium, das aus Richtern zusammengesetzt ist und bei Erlassung einer Geschäftsverteilung ein richterliches Amt iSd Art 87 Abs 2 B-VG ausübt. Alle Akte, die von einem richterlichen Kollegium ausgehen - gleichgültig, ob es sich dabei materiell um Akte der Justizverwaltung oder der Rechtsprechung handelt - sind verfassungsrechtlich als Akte der Gerichtsbarkeit zu betrachten. Die Geschäftsverteilung ist somit keine Verordnung iSd Art 89 und 139 B-VG, sondern ein vom Verfassungsgerichtshof unüberprüfbarer Akt der Gerichtsbarkeit (vgl. VfSlg 14189/1994 und die dort zitierte Judikatur; H. Mayer B-VG2 Art 87 Erl. II.1. und Spehar/Fellner RDG-GOG3 §27 GOG Anm 17. jeweils mit weiteren Judikatur- und Literaturhinweisen). Zur Behauptung, der Vorsitzende Dr. E\*\*\*\*\* sei nach der Geschäftsverteilung des Landesgerichtes Innsbruck als Leiter der Gerichtsabteilung 28 für die Führung des Verfahrens nicht zuständig, demnach nicht der gesetzliche Richter gewesen, hat der Oberste Gerichtshof gemäß Paragraph 285 f, StPO eine tatsächliche Aufklärung angeordnet. Nach dem (im Gerichtstag detailliert erörterten) Beschluss des Personalsenates des Landesgerichtes Innsbruck vom 3. März 1998 betreffend die ab 1. März 1998 in Strafsachen geltende Geschäftsverteilung dieses Gerichtes, Jv 1588-7/98, wurde einerseits die Schließung der Erkenntnis-Gerichtsabteilung 38 und die Zuweisung sowohl der neu anfallenden als auch aller noch in dieser Gerichtsabteilung anhängig verbliebenen Akten mit dem Anfangsbuchstaben des ersten Beschuldigten (Angeklagten) Pm bis einschließlich Pz an

die Erkenntnis-Gerichtsabteilung 28 verfügt, andererseits die Leitung der solchermaßen neu eröffneten Untersuchungsrichterabteilung unter Verwendung der vor dieser Beschlussfassung einer Erkenntnisabteilung zugewiesenen numerischen Bezeichnung (Paragraph 34, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 27, Absatz 4, GOG) 38 eingerichteten Gerichtsabteilung dem Richter Dr. Friedrich übertragen vergleiche ON 3 des Os-Aktes in Verbindung mit dem Aktenvermerk vom 17. März 1998 ON 1915/52 und ON 1916/52). Eine durch Beschluss des Personalsenates eines Gerichtshofes an eine bestimmte Gerichtsabteilung erfolgte Aktenübertragung ist im Instanzenzug nicht überprüfbar, weshalb auch unter diesem Gesichtspunkt der behauptete Nichtigkeitsgrund nicht vorliegen kann (SSt 41/71; 15 Os 100, 103/92-24, S 23). Zur Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens durch den Obersten Gerichtshof beim Verfassungsgerichtshof besteht kein Anlass. Der Verfassungsgerichtshof hat in der Vergangenheit wiederholt Anträge auf Feststellung der Gesetzwidrigkeit von Geschäftsverteilungen mangels Zuständigkeit zur Überprüfung von Akten der Gerichtsbarkeit zurückgewiesen. Nach dessen ständiger Rechtsprechung ist der Personalsenat eines Gerichtshofes ein Kollegium, das aus Richtern zusammengesetzt ist und bei Erlassung einer Geschäftsverteilung ein richterliches Amt iSd Artikel 87, Absatz 2, B-VG ausübt. Alle Akte, die von einem richterlichen Kollegium ausgehen - gleichgültig, ob es sich dabei materiell um Akte der Justizverwaltung oder der Rechtsprechung handelt - sind verfassungsrechtlich als Akte der Gerichtsbarkeit zu betrachten. Die Geschäftsverteilung ist somit keine Verordnung iSd Artikel 89 und 139 B-VG, sondern ein vom Verfassungsgerichtshof unüberprüfbarer Akt der Gerichtsbarkeit vergleiche VfSlg 14189/1994 und die dort zitierte Judikatur; H. Mayer B-VG2 Artikel 87, Erl. römisch II.1. und Spehar/Fellner RDG-GOG3 Paragraph 27, GOG Anmerkung 17. jeweils mit weiteren Judikatur- und Literaturhinweisen).

Demnach waren auch die im Spruch zu II.7. angeführten Anträge auf Unterbrechung des Nichtigkeitsverfahrens bis zur Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes über den vom Angeklagten dort gestellten Antrag auf Gewährung der Verfahrenshilfe für die Einbringung einer Beschwerde gemäß Art 144 B-VG wegen Verletzung des verfassungsgesetzlichen Rechts auf den gesetzlichen Richter durch den oben bezeichneten Beschluss des Personalsenates des Landesgerichtes Innsbruck als unzulässig zurückzuweisen, weil in den Verfahrensgesetzen eine Unterbrechung des Nichtigkeitsverfahrens der gegenständlichen Art nicht vorgesehen ist. Demnach waren auch die im Spruch zu römisch II.7. angeführten Anträge auf Unterbrechung des Nichtigkeitsverfahrens bis zur Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes über den vom Angeklagten dort gestellten Antrag auf Gewährung der Verfahrenshilfe für die Einbringung einer Beschwerde gemäß Artikel 144, B-VG wegen Verletzung des verfassungsgesetzlichen Rechts auf den gesetzlichen Richter durch den oben bezeichneten Beschluss des Personalsenates des Landesgerichtes Innsbruck als unzulässig zurückzuweisen, weil in den Verfahrensgesetzen eine Unterbrechung des Nichtigkeitsverfahrens der gegenständlichen Art nicht vorgesehen ist.

Im Übrigen hat der Verfassungsgerichtshof Anträge des Angeklagten auf Gewährung der Verfahrenshilfe für "die Einbringung einer Individualbeschwerde gem. Art. 144 B-VG wg. Verletzung des Rechtes auf den gesetzlichen Richter gem. Art. 83 B-VG, Art. 6, 13 EMRK durch Par. 281 StPO, Verletzung des Rechtes auf den unparteiischen Richter gem. Art. 6, Art. 13 EMRK durch die StPO, Verletzung von Art. 7, 13, EMRK wegen Verurteilung wegen einer nicht von Strafe bedrohten Handlung, durch Par. 281 StPO", "fuer einen Antrag nach Art. 140 B-VG wegen mangelnder Rechtsmittel und Verletzung des verfassungsgesetzlichen Rechtes des gesetzlichen, unparteiischen Richters durch die Strafprozessordnung, Par. 281 Abs. 1 Z. 1, 71 Abs. 1, 74, und das Gerichtsorganisationsgesetz Par. 28a", einen "Antrag auf Aufhebung des Geschworenen und Schoeffenlistengesetzes wegen Verfassungswidrigkeit, Verletzung der Rechtsstaatlichkeit u. Art. 13 EMRK, Verletzung des verfassungsgesetzlichen Rechtes auf den gesetzlichen Richter, Strafverfahren 28 Hv 109/99, Landesgericht Innsbruck" sowie für einen "Antrag auf Aufhebung der Strafprozessordnung wegen Verfassungswidrigkeit, Verletzung des verfassungsgesetzlichen Rechtes gem. Art. 6 Abs. 1 EMRK auf angemessene Verfahrensdauer, Strafverfahren 28 Hv 109/99, Landesgericht Innsbruck" abgewiesen (B 304/01-8 vom 12. März 2001, G 130, 131/01-3 und G 137/01-2 vom 20. März 2001 sowie G 140/01-2 vom 29. März 2001). Im Übrigen hat der Verfassungsgerichtshof Anträge des Angeklagten auf Gewährung der Verfahrenshilfe für "die Einbringung einer Individualbeschwerde gem. Artikel 144, B-VG wg. Verletzung des Rechtes auf den gesetzlichen Richter gem. Artikel 83, B-VG, Artikel 6,, 13 EMRK durch Par. 281 StPO, Verletzung des Rechtes auf den unparteiischen Richter gem. Artikel 6,, Artikel 13, EMRK durch die StPO, Verletzung von Artikel 7,, 13, EMRK wegen Verurteilung wegen einer nicht von Strafe bedrohten Handlung, durch Par. 281 StPO", "fuer einen Antrag nach Artikel 140, B-VG wegen mangelnder Rechtsmittel und Verletzung des verfassungsgesetzlichen Rechtes des gesetzlichen, unparteiischen Richters durch die Strafprozessordnung, Par. 281 Absatz eins, Ziffer eins,, 71 Absatz eins,, 74, und das Gerichtsorganisationsgesetz Par. 28a", einen "Antrag auf Aufhebung des Geschworenen und Schoeffenlistengesetzes

wegen Verfassungswidrigkeit, Verletzung der Rechtsstaatlichkeit u. Artikel 13, EMRK, Verletzung des verfassungsgesetzlichen Rechtes auf den gesetzlichen Richter, Strafverfahren 28 Hv 109/99, Landesgericht Innsbruck" sowie für einen "Antrag auf Aufhebung der Strafprozessordnung wegen Verfassungswidrigkeit, Verletzung des verfassungsgesetzlichen Rechtes gem. Artikel 6, Absatz eins, EMRK auf angemessene Verfahrensdauer, Strafverfahren 28 Hv 109/99, Landesgericht Innsbruck" abgewiesen (B 304/01-8 vom 12. März 2001, G 130, 131/01-3 und G 137/01-2 vom 20. März 2001 sowie G 140/01-2 vom 29. März 2001).

Über den "Antrag und Bitte auf Beischaffung des Personalsenatsbeschlusses Jv 1588-7/98 vom 3. 3. 1998, Landesgericht Innsbruck" sowie den "Antrag und Bitte auf Unterbrechung des Verfahrens des Obersten Gerichtshofes 15 Os 73/00 durch den Verfassungsgerichtshof bis zur Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes ueber die Verletzung des verfassungsgesetzlichen Rechtes auf den gesetzlichen Richter" wurde bisher nicht entschieden.

Welche Entscheidungen und Verfügungen der Vorsitzende nach "Rückleitung des Aktes an den Untersuchungsrichter" (richtig: nach angeordneter Vervollständigung der Voruntersuchung) getroffen und welche Aufträge er in diesem Verfahrensstadium an den Sachverständigen Mag. Z\*\*\*\*\* erteilt haben soll, ist der Rechtsmittelschrift nicht zu entnehmen, weshalb eine sachliche Erwiderung darauf nicht möglich ist. Der Auftrag vom 24. April 1997 an den genannten Experten zur Erstattung von Befund und Gutachten erfolgte - entgegen der Beschwerdebehauptung - nicht durch den Vorsitzenden Dr. E\*\*\*\*\*, sondern über Auftrag seines Vorgängers Dr. K\*\*\*\*\* durch den Untersuchungsrichter (§ 224 Abs 1 StPO). Danach hatte der Sachverständige nicht "die Zahlungsunfähigkeit festzustellen", sondern gemäß dem Antrag der Staatsanwaltschaft u.a. "zur Frage" des Eintrittes der objektiven und subjektiven Zahlungsunfähigkeit Stellung zu nehmen (ON 1610/39), wobei es auf allfällige Formulierungsfehler des Experten nicht ankommt. Schließlich geht der Vorwurf, es fehle an der gesetzlichen Anklage für das gemäß § 56 Abs 1 StPO einbezogene Verfahren wegen Vergehens der Veruntreuung von 200.000 S aus einem Zinsendepot, an der Tatsache vorbei, dass die Sitzungsvertreterin der Staatsanwaltschaft in der Hauptverhandlung am 11. Oktober 1999 die Anklage in diese Richtung ausdrücklich ausgedehnt hat (§ 3 f). Im Übrigen erging zu diesem Anklagevorwurf ein rechtskräftiger Freispruch (US 9 f), sodass es einer Beschwer ermangelt. Welche Entscheidungen und Verfügungen der Vorsitzende nach "Rückleitung des Aktes an den Untersuchungsrichter" (richtig: nach angeordneter Vervollständigung der Voruntersuchung) getroffen und welche Aufträge er in diesem Verfahrensstadium an den Sachverständigen Mag. Z\*\*\*\*\* erteilt haben soll, ist der Rechtsmittelschrift nicht zu entnehmen, weshalb eine sachliche Erwiderung darauf nicht möglich ist. Der Auftrag vom 24. April 1997 an den genannten Experten zur Erstattung von Befund und Gutachten erfolgte - entgegen der Beschwerdebehauptung - nicht durch den Vorsitzenden Dr. E\*\*\*\*\*, sondern über Auftrag seines Vorgängers Dr. K\*\*\*\*\* durch den Untersuchungsrichter (Paragraph 224, Absatz eins, StPO). Danach hatte der Sachverständige nicht "die Zahlungsunfähigkeit festzustellen", sondern gemäß dem Antrag der Staatsanwaltschaft u.a. "zur Frage" des Eintrittes der objektiven und subjektiven Zahlungsunfähigkeit Stellung zu nehmen (ON 1610/39), wobei es auf allfällige Formulierungsfehler des Experten nicht ankommt. Schließlich geht der Vorwurf, es fehle an der gesetzlichen Anklage für das gemäß Paragraph 56, Absatz eins, StPO einbezogene Verfahren wegen Vergehens der Veruntreuung von 200.000 S aus einem Zinsendepot, an der Tatsache vorbei, dass die Sitzungsvertreterin der Staatsanwaltschaft in der Hauptverhandlung am 11. Oktober 1999 die Anklage in diese Richtung ausdrücklich ausgedehnt hat (§ 3 f). Im Übrigen erging zu diesem Anklagevorwurf ein rechtskräftiger Freispruch (US 9 f), sodass es einer Beschwer ermangelt.

Davon abgesehen stellen die Entscheidungen über die Wiederaufnahme und die Einbeziehung des (zu diesem Zeitpunkt noch nicht angeklagten) Vorwurfs der Veruntreuung sowie die Anordnung einer Hauptverhandlung auch darüber keine untersuchungsrichterlichen Tätigkeiten dar, weshalb auch aus dieser Sicht kein Ausschlussgrund des Vorsitzenden gegeben war.

Zur Z 3: Zur Ziffer 3 ;,

Nicht zielführend ist der Einwand, das Urteil sei wegen Verstoßes gegen die in § 427 StPO normierten Voraussetzungen nichtig, weil der Angeklagte zur Hauptverhandlung am 24. November 1999 nicht ordnungsgemäß vorgeladen und auch das Urteil an diesem Tag in seiner Abwesenheit verkündet worden sei, obwohl er wegen zweier Verbrechen angeklagt gewesen war. Überdies sei ihm keine Abschrift des Urteils zugestellt worden. Nicht zielführend ist der Einwand, das Urteil sei wegen Verstoßes gegen die in Paragraph 427, StPO normierten Voraussetzungen nichtig, weil der Angeklagte zur Hauptverhandlung am 24. November 1999 nicht ordnungsgemäß vorgeladen und auch das Urteil an diesem Tag in seiner Abwesenheit verkündet worden sei, obwohl er wegen zweier Verbrechen angeklagt gewesen war. Überdies sei

ihm keine Abschrift des Urteils zugestellt worden.

Unter "Hauptverhandlung" im Sinne des § 427 StPO ist ihr der Urteilsberatung und Urteilsverkündung vorangehender Teil bis zum Schluss der Verhandlung zu verstehen (Mayerhofer aaO § 427 E 6). Während dieses entscheidenden Verfahrensabschnittes war der Angeklagte aber - mit Ausnahme der gemäß § 234 StPO beschlossenen Entfernung am 18. November 1999 von 10.40 Uhr bis 14.30 Uhr, S 564 ff - durchgehend anwesend (S 1 ff, insbesondere S 568 f), weshalb die in der Beschwerde angeführten Kautelen des § 427 StPO hier nicht zum Tragen kommen. Unter der relevierten Nichtigkeitssanktion steht ferner nur die Verletzung der dem Angeklagten zustehenden (gegenständlich ihm unbestrittenermaßen auch gewährten) Vorbereitungsfrist des § 221 Abs 1 StPO für die (erste) Hauptverhandlung (Mayerhofer aaO § 281 Z 3 E 23 ff), nicht aber, wenn er - wie hier - den ihm fernmündlich bekanntgegebenen Termin zur Urteilsverkündung unter Ladungsverzicht zwar zur Kenntnis genommen, diesem aber unentschuldigt keine Folge geleistet hat (S 571 ff; idS Mayerhofer aaO § 269 E 1). Unter den gegebenen Umständen wurde auch das Urteil an den Verteidiger rechtswirksam zugestellt (Mayerhofer aaO § 269 E 2, § 79 E 8 mit Judikaturhinweisen). Unter "Hauptverhandlung" im Sinne des Paragraph 427, StPO ist ihr der Urteilsberatung und Urteilsverkündung vorangehender Teil bis zum Schluss der Verhandlung zu verstehen (Mayerhofer aaO Paragraph 427, E 6). Während dieses entscheidenden Verfahrensabschnittes war der Angeklagte aber - mit Ausnahme der gemäß Paragraph 234, StPO beschlossenen Entfernung am 18. November 1999 von 10.40 Uhr bis 14.30 Uhr, S 564 ff - durchgehend anwesend (S 1 ff, insbesondere S 568 f), weshalb die in der Beschwerde angeführten Kautelen des Paragraph 427, StPO hier nicht zum Tragen kommen. Unter der relevierten Nichtigkeitssanktion steht ferner nur die Verletzung der dem Angeklagten zustehenden (gegenständlich ihm unbestrittenermaßen auch gewährten) Vorbereitungsfrist des Paragraph 221, Absatz eins, StPO für die (erste) Hauptverhandlung (Mayerhofer aaO Paragraph 281, Ziffer 3, E 23 ff), nicht aber, wenn er - wie hier - den ihm fernmündlich bekanntgegebenen Termin zur Urteilsverkündung unter Ladungsverzicht zwar zur Kenntnis genommen, diesem aber unentschuldigt keine Folge geleistet hat (S 571 ff; idS Mayerhofer aaO Paragraph 269, E 1). Unter den gegebenen Umständen wurde auch das Urteil an den Verteidiger rechtswirksam zugestellt (Mayerhofer aaO Paragraph 269, E 2, Paragraph 79, E 8 mit Judikaturhinweisen).

Was unter dem geltend gemachten Anfechtungspunkt gegen den Sachverständigen Mag. Z\*\*\*\*\* vorgebracht wird, berührt keinen Fall des - allein unter der Nichtigkeitsdrohung des § 281 Abs 1 Z 3 StPO stehenden - ersten Satzes des § 120 StPO (Mayerhofer aaO E 13a und Foregger/Fabrizy StPO8 Rz 2 je zu § 120 sowie Mayerhofer aaO § 281 Z 3 E 13a), weshalb darauf nicht im vorliegenden Zusammenhang, sondern bei Erledigung der auch in dieser Richtung erhobenen Verfahrensrüge (Z 4) eingegangen wird. Was unter dem geltend gemachten Anfechtungspunkt gegen den Sachverständigen Mag. Z\*\*\*\*\* vorgebracht wird, berührt keinen Fall des - allein unter der Nichtigkeitsdrohung des Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 3, StPO stehenden - ersten Satzes des Paragraph 120, StPO (Mayerhofer aaO E 13a und Foregger/Fabrizy StPO8 Rz 2 je zu Paragraph 120, sowie Mayerhofer aaO Paragraph 281, Ziffer 3, E 13a), weshalb darauf nicht im vorliegenden Zusammenhang, sondern bei Erledigung der auch in dieser Richtung erhobenen Verfahrensrüge (Ziffer 4,) eingegangen wird.

Einem weiteren Beschwerdeeinwand zuwider durften die Beamten des Finanzamtes G\*\*\*\*\*, Dr. Walter L\*\*\*\*\*, Erwin A\*\*\*\*\*, Helmut S\*\*\*\*\* und Konrad H\*\*\*\*\* in der Hauptverhandlung ohne ihre vorherige Entbindung von der Amtsverschwiegenheit als Zeugen vernommen werden. Denn der Gegenstand ihrer Vernehmung betraf nur solche dienstliche Angelegenheiten (S 103 ff, 404 ff und 451/I), von denen dem Strafgericht aufgrund gesetzlicher Verpflichtung bereits im Rahmen der Erstellung von Prüfberichten Mitteilung gemacht worden war (vgl Mayerhofer aaO § 151 E 10, 14, 14b, 15 ff). Hinweise auf darüber hinaus gehende Fragebeantwortungen dieser Zeugen, durch die allenfalls ein Amtsgeheimnis verletzt worden sein könnte, sind weder dem Rechtsmittel noch dem Hauptverhandlungsprotokoll zu entnehmen. Als verfehlt erweist sich schließlich der in der Hauptverhandlung durch kein Beweisergebnis objektivierte (auch sachlich nicht gerechtfertigte) Einwand, die Zeugen Helmut L\*\*\*\*\*, Christian K\*\*\*\*\* und Horst H\*\*\*\*\* (in Wahrheit allesamt ehemalige Angestellte der P\*\*\*\*\* KG - US 148, 159, 276) seien als "Hilfsorgane des Steuerberaters Dr. Peter R\*\*\*\*\* tätig gewesen". Deshalb wäre ihnen ebenso wie diesem (vgl S 541) ein (vom Erstgericht allerdings nicht berücksichtigtes) Entschlagsrecht gemäß § 152 Abs 1 Z 4 StPO zugestanden. Die Beschwerde unterlässt es nämlich, jene aktenmäßig gedeckten Tatsachen zu bezeichnen, welche die Grundlage für die behauptete Zeugnisbefreiung der genannten Personen bilden könnten (13 Os 156799). Denn als Sachverhaltsgrundlage ist ausschließlich auf die Verfahrensergebnisse im Zeitpunkt der (zu erfolgenden) Belehrung durch den Vorsitzenden abzustellen. Einem weiteren Beschwerdeeinwand zuwider durften die Beamten des

Finanzamtes G\*\*\*\*\*, Dr. Walter L\*\*\*\*\*, Erwin A\*\*\*\*\*, Helmut S\*\*\*\*\* und Konrad H\*\*\*\*\* in der Hauptverhandlung ohne ihre vorherige Entbindung von der Amtsverschwiegenheit als Zeugen vernommen werden. Denn der Gegenstand ihrer Vernehmung betraf nur solche dienstliche Angelegenheiten (S 103 ff, 404 ff und 451/I), von denen dem Strafgericht aufgrund gesetzlicher Verpflichtung bereits im Rahmen der Erstellung von Prüfberichten Mitteilung gemacht worden war (vergleiche Mayerhofer aaO Paragraph 151, E 10, 14, 14b, 15 ff). Hinweise auf darüber hinaus gehende Fragebeantwortungen dieser Zeugen, durch die allenfalls ein Amtsgeheimnis verletzt worden sein könnte, sind weder dem Rechtsmittel noch dem Hauptverhandlungsprotokoll zu entnehmen. Als verfehlt erweist sich schließlich der in der Hauptverhandlung durch kein Beweisergebnis objektivierte (auch sachlich nicht gerechtfertigte) Einwand, die Zeugen Helmut L\*\*\*\*\*, Christian K\*\*\*\*\* und Horst H\*\*\*\*\* (in Wahrheit allesamt ehemalige Angestellte der P\*\*\*\*\* KG - US 148, 159, 276) seien als "Hilfsorgane des Steuerberaters Dr. Peter R\*\*\*\*\* tätig gewesen". Deshalb wäre ihnen ebenso wie diesem (vergleiche S 541) ein (vom Erstgericht allerdings nicht berücksichtigtes) Entschlagungsrecht gemäß Paragraph 152, Absatz eins, Ziffer 4, StPO zugestanden. Die Beschwerde unterlässt es nämlich, jene aktenmäßig gedeckten Tatsachen zu bezeichnen, welche die Grundlage für die behauptete Zeugnisbefreiung der genannten Personen bilden könnten (13 Os 156799). Denn als Sachverhaltsgrundlage ist ausschließlich auf die Verfahrensergebnisse im Zeitpunkt der (zu erfolgenden) Belehrung durch den Vorsitzenden abzustellen.

Zur Z 4: Zur Ziffer 4 ;

Die Verfahrensrüge richtet sich gegen eine Reihe von Zwischenerkenntnissen des Gerichtshofs, mit denen verschiedene im Verlauf der Hauptverhandlung gestellte Beweisanträge des Angeklagten und seiner Verteidiger abgewiesen wurden, wodurch er sich in seinen Verteidigungsrechten verletzt erachtet.

Darauf ist vorweg allgemein zu erwidern:

Die erfolgreiche Geltendmachung eines solchen Verfahrensmangels setzt voraus, dass ein vom Antragsteller angestrebtes Beweisergebnis einen entscheidenden (also entweder für die Unterstellung der Tat unter ein bestimmtes Strafgesetz oder für die Wahl des anzuwendenden Strafsatzes maßgebenden) Umstand berührt. Ferner muss mit dem Antrag - soweit sich dies nicht bereits aus dem Zusammenhang ergibt - gesondert dargelegt werden, warum eine begehrte Beweisaufnahme das vom Angeklagten behauptete Ergebnis erbringen werde. Entsprechend der jeweiligen Sachlage müssen daher zum Zweck der stets erforderlichen Relevanzprüfung sowie zur Hintanhaltung lediglich prozesstaktischer Verzögerungen bei der Antragstellung auch konkrete Gründe angeführt werden, die bei Anlegung eines realitätsbezogenen Maßstabes auch einen der Förderung der Wahrheitsfindung und (auf den Angeklagten bezogen) der Entlastung vom Schuldvorwurf dienenden Erfolg erwarten lassen. Dies umso mehr, je fraglicher die Brauchbarkeit der beantragten Verfahrensschritte im Lichte der bereits vorhandenen Gesamtheit der Beweise einschließlich der (wechselnden) Verantwortung des Angeklagten zu sein scheinen und je unerreichbarer die intendierten Beweisziele sind (vgl insbesondere Mayerhofer aaO § 281 Z 4 E 19, 19c und 19cc). Die erfolgreiche Geltendmachung eines solchen Verfahrensmangels setzt voraus, dass ein vom Antragsteller angestrebtes Beweisergebnis einen entscheidenden (also entweder für die Unterstellung der Tat unter ein bestimmtes Strafgesetz oder für die Wahl des anzuwendenden Strafsatzes maßgebenden) Umstand berührt. Ferner muss mit dem Antrag - soweit sich dies nicht bereits aus dem Zusammenhang ergibt - gesondert dargelegt werden, warum eine begehrte Beweisaufnahme das vom Angeklagten behauptete Ergebnis erbringen werde. Entsprechend der jeweiligen Sachlage müssen daher zum Zweck der stets erforderlichen Relevanzprüfung sowie zur Hintanhaltung lediglich prozesstaktischer Verzögerungen bei der Antragstellung auch konkrete Gründe angeführt werden, die bei Anlegung eines realitätsbezogenen Maßstabes auch einen der Förderung der Wahrheitsfindung und (auf den Angeklagten bezogen) der Entlastung vom Schuldvorwurf dienenden Erfolg erwarten lassen. Dies umso mehr, je fraglicher die Brauchbarkeit der beantragten Verfahrensschritte im Lichte der bereits vorhandenen Gesamtheit der Beweise einschließlich der (wechselnden) Verantwortung des Angeklagten zu sein scheinen und je unerreichbarer die intendierten Beweisziele sind (vergleiche insbesondere Mayerhofer aaO Paragraph 281, Ziffer 4, E 19, 19c und 19cc).

Bei Prüfung der Berechtigung eines Antrages ist zudem stets von der Verfahrenslage im Zeitpunkt der Entscheidung darüber und den dabei vorgebrachten Gründen auszugehen. Erst im Rechtsmittelverfahren relevierte Gesichtspunkte tatsächlicher Art bringen die Verfahrensrüge dagegen nicht zur gesetzmäßigen Darstellung und können keine Berücksichtigung finden (vgl Mayerhofer aaO E 40 und 41). Eine solcherart mangelhafte Antragstellung vor Beschlussfassung begehrt im Kern bloß die Aufnahme eines unzulässigen Erkundungsbeweises, weil das Gericht

dadurch erst zur Vornahme von Ermittlungen zur Klärung der Frage veranlasst werden soll, ob von bestimmten Beweisen eine Förderung der Wahrheitsfindung zu erwarten ist oder ob überhaupt Beweismittel auffindbar sind, deren Heranziehung der Wahrheitsfindung dienlich sein könnte (Mayerhofer aaO E 88 ff). Bei Prüfung der Berechtigung eines Antrages ist zudem stets von der Verfahrenslage im Zeitpunkt der Entscheidung darüber und den dabei vorgebrachten Gründen auszugehen. Erst im Rechtsmittelverfahren relevierte Gesichtspunkte tatsächlicher Art bringen die Verfahrensrüge dagegen nicht zur gesetzmäßigen Darstellung und können keine Berücksichtigung finden (vergleiche Mayerhofer aaO E 40 und 41). Eine solcherart mangelhafte Antragstellung vor Beschlussfassung begehrt im Kern bloß die Aufnahme eines unzulässigen Erkundungsbeweises, weil das Gericht dadurch erst zur Vornahme von Ermittlungen zur Klärung der Frage veranlasst werden soll, ob von bestimmten Beweisen eine Förderung der Wahrheitsfindung zu erwarten ist oder ob überhaupt Beweismittel auffindbar sind, deren Heranziehung der Wahrheitsfindung dienlich sein könnte (Mayerhofer aaO E 88 ff).

Unter Berücksichtigung dieser Verfahrensgrundsätze, auf die auch die Spruchpraxis der Straßburger Instanzen unter dem Gesichtspunkt des Art 6 Abs 3 lit d EMRK grundsätzlich Bedacht nimmt (vgl Golsong ua. Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention Art 6 RZ 567 ff; 15 Os 139, 140/00), wurden die gerügten Beiweisanträge im Ergebnis zu Recht abgewiesen, weshalb die dagegen ankämpfende (in zwei getrennten Abschnitten teils unübersichtlich, teils übergreifend ausgeführte) Verfahrensrüge zur Gänze versagt. Soweit der Rechtsmittelwerber unter dem bezeichneten Anfechtungspunkt mit Berufung auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 16. März 2000, GZ G 151/99-13 ua (mit welchem auf Grund zweier in einem Strafverfahren erhobener Individualbeschwerden gemäß Art 140 B-VG die beiden Wortfolgen "binnen vier Wochen" in § 285 Abs 1 erster Satz StPO unter Fristsetzung per 30. Juni 2001 mit der Maßgabe aufgehoben wurden, dass die angeführten Bestimmungen im Anlassverfahren nicht mehr anzuwenden sind), in der "zu kurzen Frist von vier Wochen für die Rechtsmittelausführung" einen Verstoss gegen die Rechtsstaatlichkeit sowie gegen Art 6 Abs 3 lit b EMRK iVm Art 2 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK vordergründig deshalb erblickt, "weil diese Rüge für ein allfälliges Verfahren vor dem EGMR von Bedeutung sein kann" (S 132 ff und 182 f ON 2195/63), bringt er damit keinen der in § 281 Abs 1 StPO taxativ aufgezählten Nichtigkeitsgründe zur prozessordnungsgemäßen Darstellung (vgl Mayerhofer aaO § 281 E 1 ff). Darüber ist sich auch die Beschwerde im Klaren; gesteht sie doch selbst ausdrücklich zu, dass sie sich mangels eines darauf zielenden Antrages auf kein (unterbliebenes oder negativ ergangenes) Zwischenerkenntnis des Gerichtshofs stützen kann und eine Ausdehnung der Wirkung des bezeichneten Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes über den Anlassfall hinaus auf die gegenständliche Strafsache nicht möglich ist. Unter Berücksichtigung dieser Verfahrensgrundsätze, auf die auch die Spruchpraxis der Straßburger Instanzen

**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](http://www.jusline.at)