jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1978/12/12 9Os166/78

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.12.1978

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 12.Dezember 1978

unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Obauer und in Gegenwart des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Racek sowie der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Faseth, Dr. Steininger und Dr. Horak als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Sailer als Schriftführer in der Strafsache gegen Johann A wegen des Verbrechens des schweren und gewerbsmäßigen Betruges nach §§ 146, 147 Abs 2, 148 StGB über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 28.Juni 1978, GZ 6 a Vr 3255/78-46, erhobene Berufung sowie die vorbehaltene allfällige Maßnahme nach § 290 Abs 1 StPO nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Horak, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Gahleithner, und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Knob, zu Recht erkannt:

Spruch

Aus Anlaß der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten wird das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, gemäß § 290 Abs 1 StPO in dem Ausspruch, daß gemäß § 68 Abs 1 LMG. die sichergestellten und beim Kommissariat Liesing lagernden 281 Flaschen inländischen, mit Stolichnaya-Etiketten adujustierten Wodkas und die 220 Flaschen inländischen, mit Krimsekt-Etiketten adjustierten Sekts für verfallen erklärt werden, aufgehoben und dieser Ausspruch aus dem angefochtenen Urteil ausgeschaltet.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Johann A gegen das oben bezeichnete Urteil, mit dem er des Verbrechens des schweren und gewerbsmäßigen Betruges nach §§ 146, 147 Abs 2, 148 StGB schuldig erkannt wurde, ist vom Obersten Gerichtshof mit Beschluß vom 21. November 1978, GZ 9 Os 166/78-7, dem der maßgebliche Sachverhalt zu entnehmen ist, schon bei einer nichtöffentlichen Beratung zurückgewiesen worden.

Rechtliche Beurteilung

Aus Anlaß dieser Nichtigkeitsbeschwerde hat sich der Oberste Gerichtshof jedoch davon überzeugt, daß das Ersturteil im Zusammenhang mit dem darin enthaltenen Verfallsausspruch mit einer gemäß § 290 Abs 1 StPO von Amts wegen wahrzunehmenden Nichtigkeit nach § 281 Abs 1 Z 11 StPO behaftet ist:

Das Erstgericht hat gemäß § 68 Abs 1 LMG. folgende sichergestellten und beim Kommissariat Liesing lagernden (vgl. ON. 22) Gegenstände für verfallen erklärt:

281 Flaschen inländischen, mit Stolichnaya-Etiketten adjustierten Wodka;

220 Flaschen inländischen, mit Krimsekt-Etiketten adjustierten Sekt. Dieser Verfallsausspruch widerspricht schon deshalb dem Gesetz, weil im § 68 LMG. nur der Verfall eines (hier nicht in Rede stehenden) Vermögensvorteils (Gewinns) geregelt wird, den sich der Täter (durch eine in den §§ 56 bis 64 LMG. mit Strafe bedrohte Handlung) unrechtmäßig verschafft hat. Hingegen können die den Gegenstand einer in den §§ 56

bis 64 LMG. mit Strafe bedrohten Handlung bildenden Lebensmittel selbst nicht für verfallen erklärt, sondern - nach Maßgabe des § 65 LMG. - allenfalls nur eingezogen werden.

Im vorliegenden Fall durfte im Strafurteil aber auch nicht auf Einziehung der oben erwähnten (falsch bezeichneten) Getränke erkannt werden. Denn da diese vom Schuldspruch nicht erfaßt waren (vgl. S. 60 f., insbesondere 73-77/II), mangelte es bereits an den für eine Einziehung im Urteil in den §§ 65 Abs 1, 70 LMG. einerseits und 443 StPO (65

Abs 3 LMG. andererseits normierten formellen Voraussetzungen. Angesichts dessen, daß, außer in dem im§ 446 StPO

geregelten - hier mangels eines Freispruches in bezug auf die für verfallen erklärten Sachen jedoch nicht aktuellen - Fall, auch eine (allenfalls zu erwägende) Einziehung gemäß § 445 StPO im objektiven Verfahren einen gesonderten, beim Bezirksgericht des Tatortes zu stellenden Antrag des Anklägers erfordert (§§ 445 StPO, 65 Abs 3 LMG.), und daher vorliegend (im Strafurteil) gleichfalls nicht zulässig war, mußte der mithin rechtsirrig erfolgte und Nichtigkeit nach dem § 281 Abs 1 Z 11 StPO bewirkende (vgl. EvBl. 1977/34) Verfallsausspruch ersatzlos aus dem Urteil ausgeschaltet werden, ohne daß es eines Eingehens auf die Frage bedurfte, ob bei der gegenständlichen Fallgestaltung die materiellen Voraussetzungen für eine Einziehung im Sinne des § 65 (63 Abs 2 Z 1) LMG. vorlagen und ob eine Einziehung nicht unter Umständen deshalb entbehrlich gewesen wäre, weil die (an sich einwandfreie) Ware durch Entfernung der Falschbezeichnung bzw. durch Umetikettierung in einen einwandfreien, verkehrsfähigen Zustand versetzt werden könnte (vgl. Brustbauer-Jesionek-Petuely-Wrabetz, Das Lebensmittelgesetz 1975, 289). Ebenso konnte bei dieser Sachlage eine Erörterung des Umstandes unterbleiben, daß für Sekt (Schaumwein) nach § 1 Abs 2 lit. e WeinG. überdies in erster Linie die (in bezug auf den Verfall milderen) Bestimmungen des Weingesetzes (vgl. insbes. die §§ 51 Abs 3 lit. a, 53 Abs 2 WeinG.) herangezogen werden müßten. Das Erstgericht verhängte über den Angeklagten nach dem ersten Strafsatz des § 148 StGB eine Freiheitsstrafe in der Dauer von einem Jahr, die es gemäß § 43 Abs 1 StGB

unter Bestimmung einer dreijährigen Probezeit bedingt nachsah. Dabei wertete es als erschwerend die einschlägigen Vorstrafen des Angeklagten, als mildernd hingegen dessen Geständnis sowie seine wirtschaftliche Notlage.

Mit seiner Berufung strebt der Angeklagte eine Herabsetzung des Strafausmaßes, allenfalls die Umwandlung der (herabgesetzten) Freiheitsstrafe in eine Geldstrafe an.

Die Berufung ist nicht begründet.

Daß im Verfahren kein Geschädigter auftrat, der von sich aus deponierte, die angekauften Alkoholika seien für ihn zu teuer gewesen, kann ebensowenig als mildernd gewertet werden wie der Umstand, daß sich die Verdienstspanne des Angeklagten noch im Rahmen des vom Erstgericht festgestellten wirtschaftlichen Wertes der veräußerten alkoholischen Getränke bewegte und die Schädigung der Käufer erst durch die - vom Angeklagten in seinen Vorsatz eingeschlossene - Weiterveräußerung der Getränke durch B erfolgte. Auch davon, daß die Tat schon vor längerer Zeit begangen worden sei, kann angesichts des Tatzeitraums - Jänner bis April 1977 - keine Rede sein.

Das Erstgericht hat sohin die vorhandenen Strafzumessungsgründe vollständig erfaßt und dem Angeklagten keinen Milderungsumstand vorenthalten; es hat die Strafzumessungsgründe aber auch zutreffend gewürdigt und über den Angeklagten eine Strafe verhängt, die dem Schuld- und Unrechtsgehalt seiner Verfehlungen und seiner Täterpersönlichkeit gerecht wird. Eine Herabsetzung des Strafausmaßes kam mithin nicht in Betracht. Damit erübrigt es sich auch, auf das Strafumwandlungsbegehren des Angeklagten einzugehen. Die Kostenentscheidung beruht auf der aus dem Spruch ersichtlichen Gesetzesstelle.

Anmerkung

E02149

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1978:0090OS00166.78.1212.000

Dokumentnummer

JJT_19781212_OGH0002_0090OS00166_7800000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at