jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2004/12/1 13Os110/04

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 01.12.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 1. Dezember 2004 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Hon. Prof. Dr. Ratz, Hon. Prof. Dr. Schroll und Dr. Kirchbacher als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Pablik als Schriftführer in der Strafsache gegen Yilmaz A***** und weitere Angeklagte wegen des Finanzvergehens der gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehung nach §§ 33 Abs 1, 38 Abs 1 lit a FinStrG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Erich S***** sowie die Berufungen des Angeklagten Yilmaz A***** und der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Schöffengericht vom 1. April 2004, GZ 19 Hv 189/03i-56, sowie über die Beschwerde (§ 498 Abs 3 StPO) des Angeklagten Yilmaz A***** gegen den gleichzeitig ergangenen Beschluss nach § 494a Abs 6 StPO nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:Der Oberste Gerichtshof hat am 1. Dezember 2004 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Hon. Prof. Dr. Ratz, Hon. Prof. Dr. Schroll und Dr. Kirchbacher als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Pablik als Schriftführer in der Strafsache gegen Yilmaz A***** und weitere Angeklagte wegen des Finanzvergehens der gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehung nach Paragraphen 33, Absatz eins,, 38 Absatz eins, Litera a, FinStrG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Erich S***** sowie die Berufungen des Angeklagten Yilmaz A***** und der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Schöffengericht vom 1. April 2004, GZ 19 Hv 189/03i-56, sowie über die Beschwerde (Paragraph 498, Absatz 3, StPO) des Angeklagten Yilmaz A***** gegen den gleichzeitig ergangenen Beschluss nach Paragraph 494 a, Absatz 6, StPO nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Aus deren Anlass wird jedoch gemäß § 290 Abs 1 StPO das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, betreffend den Angeklagten Erich (Christian) S*****Aus deren Anlass wird jedoch gemäß Paragraph 290, Absatz eins, StPO das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, betreffend den Angeklagten Erich (Christian) S*****

im Schuldspruch C) III. (in der Beschreibung der Tat im Urteilsspruch irrig: C) IV.) wegen (richtig:) der Verbrechen nach § 28 Abs 2 (ergänze: zweiter [sowie dritter] und vierter Fall) SMG, demgemäß auchim Schuldspruch C) römisch III. (in der Beschreibung der Tat im Urteilsspruch irrig: C) römisch IV.) wegen (richtig:) der Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, (ergänze: zweiter [sowie dritter] und vierter Fall) SMG, demgemäß auch

im Strafausspruch nach dem SMG einschließlich der Vorhaftanrechnung aufgehoben, und die Sache insoweit zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Mit ihren Berufungen betreffend den Strafausspruch nach dem SMG werden Erich S***** sowie die Staatsanwaltschaft auf die kassatorische Entscheidung verwiesen.

Dem Angeklagten Erich S***** fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Zur Entscheidung über die Berufungen des Angeklagten Erich S***** und der Staatsanwaltschaft wegen des Strafausspruchs nach dem FinStrG sowie über die Berufung und die Beschwerde des Angeklagten Yilmaz A***** werden die Akten dem Oberlandesgericht Graz zugeleitet.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil, das auch rechtskräftig gewordene Schuldsprüche der Mitangeklagten Yilmaz A*****, Zjelko K***** und Stephan F***** enthält, wurde der Angeklagte Erich (Christian) S***** zu B) der (ergänze Finanz-)Vergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehung teils als Bestimmungs-, teils als Beitragstäter nach §§ 11, 33 Abs 1, 38 Abs 1 lit a FinStrG sowie nach §§ 11, 33 Abs 2 lit a, 38 Abs 1 lit a FinStrG, zu C)I.)1.)b) und 2.)b) (richtig:) der Verbrechen nach § 28 Abs 2 zweiter, dritter und vierter Fall, jeweils auch Abs 4 Z 3 SMG als Beitragstäter nach § 12 dritter Fall StGB, zu C)III. "des Verbrechens nach § 28 Abs 2 SMG" und zu C)IV. (richtig:) der Vergehen nach § 27 Abs 1 erster und zweiter Fall SMG schuldig erkannt.Mit dem angefochtenen Urteil, das auch rechtskräftig gewordene Schuldsprüche der Mitangeklagten Yilmaz A*****, Zjelko K***** und Stephan F***** enthält, wurde der Angeklagte Erich (Christian) S***** zu B) der (ergänze Finanz-)Vergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehung teils als Bestimmungs-, teils als Beitragstäter nach Paragraphen 11,, 33 Absatz eins,, 38 Absatz eins, Litera a, FinStrG sowie nach Paragraphen 11,, 33 Absatz 2, Litera a,, 38 Absatz eins, Litera a, FinStrG, zu C)I.)1.)b) und 2.)b) (richtig:) der Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, zweiter, dritter und vierter Fall, jeweils auch Absatz 4, Ziffer 3, SMG als Beitragstäter nach Paragraph 12, dritter Fall StGB, zu C)III. "des Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2, SMG" und zu C)IV. (richtig:) der Vergehen nach Paragraph 27, Absatz eins, erster und zweiter Fall SMG schuldig erkannt.

Danach haben Erich S***** und seine Mitangeklagten - soweit für das Nichtigkeitsverfahren von Bedeutung - in Villach und anderen Orten vorsätzlich und gewerbsmäßig

A) Yilmaz A***** als persönlich haftender Gesellschafter und Geschäftsführer der Firma Y***** KEG

I.) in der Zeit von August 2001 bis Dezember 2001 unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch Nichterklärung von Betriebseinnahmen in der Höhe von 42.988,09 Euro eine Verkürzung der bescheidmäßig festzusetzenden Umsatzsteuer im Gesamtbetrag von 8.137,40 Euro bewirkt;römisch eins.) in der Zeit von August 2001 bis Dezember 2001 unter Verletzung einer abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht durch Nichterklärung von Betriebseinnahmen in der Höhe von 42.988,09 Euro eine Verkürzung der bescheidmäßig festzusetzenden Umsatzsteuer im Gesamtbetrag von 8.137,40 Euro bewirkt;

II.) in der Zeit von Jänner bis April 2002 und im Juni 2002 unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen durch Nichterklärung von Betriebseinnahmen wissentlich eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in der Gesamthöhe von 136.072,69 Euro bewirkt;römisch II.) in der Zeit von Jänner bis April 2002 und im Juni 2002 unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem Paragraph 21, UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen durch Nichterklärung von Betriebseinnahmen wissentlich eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in der Gesamthöhe von 136.072,69 Euro bewirkt;

B) Erich Christian S***** dadurch, dass er Yilmaz A***** "zur

Gründung der Firma Y***** KEG überredete, ihn bei der Firmengründung unterstützte und beriet", in der Folge die Unternehmensleitung gemeinsam mit Yilmaz A***** bewerkstelligte, über den Mitteleinsatz bestimmte und in Kenntnis der die Firma betreffenden abgabenrechtlichen Verpflichtung das jeweils verfügbare Barvermögen in der Weise einsetzte, dass für die ordnungsgemäße Erfüllung der fälligen Abgabepflichten keine Barmittel verblieben, Yilmaz A***** teils zu den unter A) I.) und II.) angeführten Finanzvergehen bestimmt, teils zu deren Ausführung beigetragen;Gründung der Firma Y***** KEG überredete, ihn bei der Firmengründung unterstützte und beriet", in der Folge die Unternehmensleitung gemeinsam mit Yilmaz A***** bewerkstelligte, über den Mitteleinsatz bestimmte und in Kenntnis der die Firma betreffenden abgabenrechtlichen Verpflichtung das jeweils verfügbare Barvermögen in der Weise einsetzte, dass für die ordnungsgemäße Erfüllung der fälligen Abgabepflichten keine Barmittel verblieben, Yilmaz A***** teils zu den unter A) römisch eins.) und römisch II.) angeführten Finanzvergehen bestimmt, teils zu

deren Ausführung beigetragen;

C) in Feistritz/Drau, Salzburg und anderen Orten den bestehenden

Vorschriften zuwider Suchtgift

I.) dessen Menge mehr als das 25-fache der Grenzmenge (§ 28 Abs 6 SMG) ausmacht,römisch eins.) dessen Menge mehr als das 25-fache der Grenzmenge (Paragraph 28, Absatz 6, SMG) ausmacht,

1.) aus- und eingeführt, und zwar:

a) Stephan F***** am 14. Dezember 2003 970,10 Gramm Kokain mit einer Reinsubstanz von mindestens 546,07 Gramm Kokainbase von Deutschland nach Österreich;

b) Yilmaz A*****, Zjelko K***** und "der abgesonderte Verfolgte" Erich Christian S***** am bzw vor dem 14. Dezember 2003 "im bewussten und gewollten Zusammenwirken als unmittelbare Täter" zur Einfuhr der zu Faktum I.)1.)a) angeführten 970,10 Gramm Kokain mit einer Reinsubstanz von mindestens 546,07 Gramm Kokainbase "beigetragen", indem sie in Kenntnis des zu Faktum I.)2.) angeführten gemeinschaftlich organisierten und geplanten Kokaindeals das Suchtgift in Deutschland beschafften bzw die Beschaffung gemeinsam organisierten und untereinander absprachen, den Transport nach Österreich mit Stephan F***** absprachen bzw organisierten, und Zjelko K***** überdies den Kokaintransport mit einem eigenen Fahrzeug begleitete;b) Yilmaz A*****, Zjelko K***** und "der abgesonderte Verfolgte" Erich Christian S***** am bzw vor dem 14. Dezember 2003 "im bewussten und gewollten Zusammenwirken als unmittelbare Täter" zur Einfuhr der zu Faktum römisch eins.)1.)a) angeführten 970,10 Gramm Kokain mit einer Reinsubstanz von mindestens 546,07 Gramm Kokainbase "beigetragen", indem sie in Kenntnis des zu Faktum römisch eins.)2.) angeführten gemeinschaftlich organisierten und geplanten Kokaindeals das Suchtgift in Deutschland beschafften bzw die Beschaffung gemeinsam organisierten und untereinander absprachen, den Transport nach Österreich mit Stephan F***** absprachen bzw organisierten, und Zjelko K***** überdies den Kokaintransport mit einem eigenen Fahrzeug begleitete;

2.) am 14. Dezember 2003 in Verkehr gesetzt, und zwar:

a) Stephan F***** und Yilmaz A***** im bewussten und gewollten Zusammenwirken als unmittelbare Täter 970,10 Gramm Kokain mit einer Reinsubstanz von mindestens 546,07 Gramm Kokainbase durch Übergabe/Verkauf an einen verdeckten Ermittler des Bundesministerium für Inneres;

b) Zjelko K***** und "der abgesondert Verfolgte" Erich S***** "im bewussten und gewollten Zusammenwirken als unmittelbare Täter" zu dem Faktum I.)2.)a) angeführten Verkauf von 970,10 Gramm Kokain mit einer Reinsubstanz von mindestens 546,07 Gramm Kokainbase "beigetragen", indem sie das Suchtgift beschafften bzw bei der Beschaffung maßgeblich beteiligt waren, den Suchtgifttransport von Deutschland nach Österreich organisierten, bei der Planung des Kokaindeals maßgeblich mitwirkten, bei den unmittelbaren Verkaufsgesprächen mit dem Kokainabnehmer zumindest teilweise anwesend waren und mitwirkten, am Gewinn des beabsichtigten Kokainverkaufs "beteiligt gewesen wären" und Zjelko K***** überdies den Kokaintransport von Deutschland nach Österreich begleitete;b) Zjelko K***** und "der abgesondert Verfolgte" Erich S***** "im bewussten und gewollten Zusammenwirken als unmittelbare Täter" zu dem Faktum römisch eins.)2.)a) angeführten Verkauf von 970,10 Gramm Kokain mit einer Reinsubstanz von mindestens 546,07 Gramm Kokainbase "beigetragen", indem sie das Suchtgift beschafften bzw bei der Beschaffung maßgeblich beteiligt waren, den Suchtgifttransport von Deutschland nach Österreich organisierten, bei der Planung des Kokaindeals maßgeblich mitwirkten, bei den unmittelbaren Verkaufsgesprächen mit dem Kokainabnehmer zumindest teilweise anwesend waren und mitwirkten, am Gewinn des beabsichtigten Kokainverkaufs "beteiligt gewesen wären" und Zjelko K***** überdies den Kokaintransport von Deutschland nach Österreich begleitete;

II.) ...römisch II.) ...

IV.), richtig: III.) Erich Christian S***** in den Jahren 1999 bis 2001 mindestens 300 Gramm Kokain sowie Suchtgift in einer großen Menge (§ 28 Abs 6 SMG) "aus Deutschland eingeführt" und zum Teil durch Weitergabe an dritte Personen in Verkehr gesetzt; III.), richtig IV.) Erich Christian S***** in der Zeit von 1997 bis Herbst 2003 in Graz und anderen Orten außer den Fällen des § 28 SMG Kokain in unbekannter Menge erworben und jeweils bis zum Eigenkonsum besessen.römisch IV.), richtig: römisch III.) Erich Christian S***** in den Jahren 1999 bis 2001 mindestens 300 Gramm

Kokain sowie Suchtgift in einer großen Menge (Paragraph 28, Absatz 6, SMG) "aus Deutschland eingeführt" und zum Teil durch Weitergabe an dritte Personen in Verkehr gesetzt; römisch III.), richtig römisch IV.) Erich Christian S***** in der Zeit von 1997 bis Herbst 2003 in Graz und anderen Orten außer den Fällen des Paragraph 28, SMG Kokain in unbekannter Menge erworben und jeweils bis zum Eigenkonsum besessen.

Rechtliche Beurteilung

Gegen die Schuldsprüche Punkt B richtet sich die auf Z 4, 5, 5a und 9 lit a des § 281 Abs 1 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten S*****, welcher jedoch keine Berechtigung zukommt. Die Verfahrensrüge (Z 4) kritisiert die Abweisung des in der Hauptverhandlung gestellten Antrages auf Beischaffung der Kontoauszüge der Firma Y***** KEG betreffend die Geschäftsjahre 2001 und 2002 zum Beweis dafür, dass tatsächlich immer Geld am Geschäftskonto verblieb und der Erstangeklagte (Yilmaz A*****) dieses Geld für sich privat verwendete.Gegen die Schuldsprüche Punkt B richtet sich die auf Ziffer 4,, 5, 5a und 9 Litera a, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten S*****, welcher jedoch keine Berechtigung zukommt. Die Verfahrensrüge (Ziffer 4,) kritisiert die Abweisung des in der Hauptverhandlung gestellten Antrages auf Beischaffung der Kontoauszüge der Firma Y***** KEG betreffend die Geschäftsjahre 2001 und 2002 zum Beweis dafür, dass tatsächlich immer Geld am Geschäftskonto verblieb und der Erstangeklagte (Yilmaz A*****) dieses Geld für sich privat verwendete.

Der Antrag wurde zu Recht abgewiesen, lässt er doch die Behauptung des Vorhandenseins der zur Steuerabfuhr erforderlichen Beträge und somit die gebotene Begründung dafür vermissen, weshalb das nach Ansicht des Beschwerdeführers zu erwartende Ergebnis der Beweisaufnahme für die Schuld- oder Subsumtionsfrage von Bedeutung sein könnte (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 327).Der Antrag wurde zu Recht abgewiesen, lässt er doch die Behauptung des Vorhandenseins der zur Steuerabfuhr erforderlichen Beträge und somit die gebotene Begründung dafür vermissen, weshalb das nach Ansicht des Beschwerdeführers zu erwartende Ergebnis der Beweisaufnahme für die Schuld- oder Subsumtionsfrage von Bedeutung sein könnte (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 327).

Die weiteren in der Beschwerdeschrift für die begehrte Beweisaufnahme vorgebrachten Gründe sind unbeachtlich, da allein der Antrag den Gegenstand der Entscheidung des erkennenden Gerichtes bildet und auch der Oberste Gerichtshof die Berechtigung des Antrages stets auf den Antragszeitpunkt und das hiezu erstattete Vorbringen bezogen, überprüft (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 325).Die weiteren in der Beschwerdeschrift für die begehrte Beweisaufnahme vorgebrachten Gründe sind unbeachtlich, da allein der Antrag den Gegenstand der Entscheidung des erkennenden Gerichtes bildet und auch der Oberste Gerichtshof die Berechtigung des Antrages stets auf den Antragszeitpunkt und das hiezu erstattete Vorbringen bezogen, überprüft (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 325).

Soweit die Beschwerde die Nichtbeachtung des schriftlichen Beweisantrages vom 15. März 2004 (ON 44) moniert, ist sie nicht legitimiert. Die Geltendmachung des Nichtigkeitsgrundes der Z 4 setzt nämlich voraus, dass über einen in der Hauptverhandlung gestellten Antrag nicht oder nicht im Sinne des Antragstellers entschieden wurde. Bloß in der Anklageschrift oder in Schriftsätzen gestellte Anträge sind daher irrelevant (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 309, 311 mwN). Die von der Mängelrüge (Z 5) als undeutlich und unvollständig begründet kritisierte angebliche Urteilsannahme, bereits aus der Beratung bei der Firmengründung und der Tätigkeit als Verlegeleiter sei Beitragstäterschaft angenommen worden (insoweit inhaltlich auch Z 9 lit a), ist dem Urteil in dieser Bedeutung nicht zu entnehmen, sondern eine Folge der von der Beschwerde angestellten bloß isolierten Betrachtung dieses Teiles der Darlegung der Tätigkeiten des Angeklagten. Vielmehr haben die Tatrichter die Bestimmungs- und Beitragshandlungen darin erblickt, dass der Beschwerdeführer das Unternehmen gemeinsam mit Yilmaz A***** leitete und den Einsatz der finanziellen Mittel bestimmte (siehe insbesondere US 15, 16, 17). Soweit die Beschwerde aus den Vernehmungen der "einfachen Bauarbeiter" Manfred M***** und Walter W***** (S 403 ff, 406 ff) über die Tätigkeit eines Verlegeleiters eigene Schlüsse auf die fehlende Eigenschaft des Angeklagten als Mitunternehmer zieht, zeigt sie keine der in Z 5 aufgezählten Begründungsmängel auf.Soweit die Beschwerde die Nichtbeachtung des schriftlichen Beweisantrages vom 15. März 2004 (ON 44) moniert, ist sie nicht legitimiert. Die Geltendmachung des Nichtigkeitsgrundes der Ziffer 4, setzt nämlich voraus, dass über einen in der Hauptverhandlung gestellten Antrag nicht oder nicht im Sinne des Antragstellers entschieden wurde. Bloß in der Anklageschrift oder in Schriftsätzen gestellte Anträge sind daher irrelevant (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 309, 311 mwN). Die von der Mängelrüge (Ziffer 5,) als undeutlich und unvollständig begründet kritisierte angebliche Urteilsannahme, bereits aus der Beratung bei der Firmengründung und der Tätigkeit als Verlegeleiter sei Beitragstäterschaft angenommen worden (insoweit inhaltlich auch Ziffer 9, Litera a,), ist dem Urteil in dieser Bedeutung nicht zu entnehmen, sondern eine Folge der von der Beschwerde angestellten bloß isolierten

Betrachtung dieses Teiles der Darlegung der Tätigkeiten des Angeklagten. Vielmehr haben die Tatrichter die Bestimmungs- und Beitragshandlungen darin erblickt, dass der Beschwerdeführer das Unternehmen gemeinsam mit Yilmaz A***** leitete und den Einsatz der finanziellen Mittel bestimmte (siehe insbesondere US 15, 16, 17). Soweit die Beschwerde aus den Vernehmungen der "einfachen Bauarbeiter" Manfred M***** und Walter W***** (S 403 ff, 406 ff) über die Tätigkeit eines Verlegeleiters eigene Schlüsse auf die fehlende Eigenschaft des Angeklagten als Mitunternehmer zieht, zeigt sie keine der in Ziffer 5, aufgezählten Begründungsmängel auf.

Zwischen der Urteilsannahme, auch der Beschwerdeführer sei für die Abführung der Umsatzsteuer verantwortlich gewesen, einerseits und der Konstatierung, nur der Angeklagte Yilmaz A***** habe der Buchhalterin S***** Unterlagen für die Umsatzsteuer gegeben, andererseits ist der behauptete innere Widerspruch nicht zu erblicken.

Mit dem Vorbringen, die Konstatierung des Zeitpunktes der Vergabe des Bauvorhabens Seiersberg würde insbesondere zu den Aussagen der Zeugen Mag. H***** und Ferdinand F***** in Widerspruch stehen, wird weder eine Aktenwidrigkeit (welche nur bei einem - hier nicht aktuellen - unrichtigen oder unvollständigen Referat des Inhalts einer Aussage oder Urkunde gegeben wäre, vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 467) noch ein innerer Widerspruch festgestellter entscheidender Tatsachen aufgezeigt. Im Übrigen übergeht die Beschwerde die Konstatierung des Zuschlages zwar mit Anfang 2001, des endgültigen Vertragsabschlusses nach Detailverhandlungen jedoch erst mit 24. Jänner 2002 (US 11, 14). Mit der Behauptung, die Urteilsannahme der Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers für die Umsatzsteuervoranmeldung für die Monate März und April 2002 sei nicht nachvollziehbar, wäre er doch ab April 2002 nicht mehr im Unternehmen beschäftigt gewesen, wird zur Feststellung der dem Beschwerdeführer angelasteten Bestimmungs- und die bloß teilweise Beitragstäterschaft kein in eine Kategorie der Z 5 fallender Begründungsmangel deutlich und bestimmt angesprochen. Mit den Hinweisen auf den abgelehnten Beweisantrag, bereits von der Mängelrüge vorgebrachten Argumenten, der isolierten Betrachtung von Teilen einzelner Zeugenaussage und eigenen beweiswürdigenden Erwägungen zeigt die Tatsachenrüge (Z 5a) keine sich aus den Akten ergebende erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der den Schuldspruch stützenden Feststellungen entscheidender Tatsachen auf. Die Rechtsrüge aus Z 9 lit a orientiert sich nicht am gesamten Urteilssachverhalt (insbesondere das Tätigwerden betreffend Umsatzsteuer und Geldeinsatz), wie dies bei der Geltendmachung eines materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrundes geboten ist. Soweit inhaltlich aus Z 10 mit der Behauptung, der Beschwerdeführer habe keine "UVA-Gelder bezogen oder abgezweigt" die Gewerbsmäßigkeit der Tatbegehung in Abrede gestellt wird, unterlässt es die Beschwerde darzulegen, aus welchen Gründen (im Übrigen entgegen der Rechtsprechung, vgl Dorazil/Harbich, FinStrG § 38 E 25; 15 Os 25/98 - ÖStZB 1998, 680) es über den Gesetzeswortlaut § 70 StGB) hinaus nicht nur auf die auf Erzielung fortlaufender Einkünfte aus der wiederkehrenden Tatbegehung gerichtete Absicht, sondern auch auf deren spätere Verwirklichung ankommen soll.Mit dem Vorbringen, die Konstatierung des Zeitpunktes der Vergabe des Bauvorhabens Seiersberg würde insbesondere zu den Aussagen der Zeugen Mag. H***** und Ferdinand F***** in Widerspruch stehen, wird weder eine Aktenwidrigkeit (welche nur bei einem - hier nicht aktuellen - unrichtigen oder unvollständigen Referat des Inhalts einer Aussage oder Urkunde gegeben wäre, vergleiche Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 467) noch ein innerer Widerspruch festgestellter entscheidender Tatsachen aufgezeigt. Im Übrigen übergeht die Beschwerde die Konstatierung des Zuschlages zwar mit Anfang 2001, des endgültigen Vertragsabschlusses nach Detailverhandlungen jedoch erst mit 24. Jänner 2002 (US 11, 14). Mit der Behauptung, die Urteilsannahme der Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers für die Umsatzsteuervoranmeldung für die Monate März und April 2002 sei nicht nachvollziehbar, wäre er doch ab April 2002 nicht mehr im Unternehmen beschäftigt gewesen, wird zur Feststellung der dem Beschwerdeführer angelasteten Bestimmungs- und die bloß teilweise Beitragstäterschaft kein in eine Kategorie der Ziffer 5, fallender Begründungsmangel deutlich und bestimmt angesprochen. Mit den Hinweisen auf den abgelehnten Beweisantrag, bereits von der Mängelrüge vorgebrachten Argumenten, der isolierten Betrachtung von Teilen einzelner Zeugenaussage und eigenen beweiswürdigenden Erwägungen zeigt die Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) keine sich aus den Akten ergebende erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der den Schuldspruch stützenden Feststellungen entscheidender Tatsachen auf. Die Rechtsrüge aus Ziffer 9, Litera a, orientiert sich nicht am gesamten Urteilssachverhalt (insbesondere das Tätigwerden betreffend Umsatzsteuer und Geldeinsatz), wie dies bei der Geltendmachung eines materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrundes geboten ist. Soweit inhaltlich aus Ziffer 10, mit der Behauptung, der Beschwerdeführer habe keine "UVA-Gelder bezogen oder abgezweigt" die Gewerbsmäßigkeit der Tatbegehung in Abrede gestellt wird, unterlässt es die Beschwerde darzulegen, aus welchen Gründen (im Übrigen entgegen der Rechtsprechung, vergleiche Dorazil/Harbich, FinStrG Paragraph 38, E 25; 15 Os 25/98 - ÖStZB 1998, 680) es über den Gesetzeswortlaut (Paragraph 70, StGB) hinaus nicht nur auf die auf Erzielung fortlaufender Einkünfte aus

der wiederkehrenden Tatbegehung gerichtete Absicht, sondern auch auf deren spätere Verwirklichung ankommen soll.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war demnach schon bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d StPO). Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde (§ 290 Abs 1 StPO) hat sich der Oberste Gerichtshof davon überzeugt, dass das Urteil im Schuldspruch des Angeklagten S***** zu C) III. wegen der Verbrechen nach § 28 Abs 2 (ergänze: zweiter, dritter und vierter Fall) SMG zum Nachteil des Angeklagten mit einem nicht geltenden Rechtsfehler (Z 10) zufolge fehlender Feststellungen zur großen Menge iSd § 28 Abs 6 SMG sowie zur subjektiven Tatseite behaftet istDie Nichtigkeitsbeschwerde war demnach schon bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, StPO). Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO. Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde (Paragraph 290, Absatz eins, StPO) hat sich der Oberste Gerichtshof davon überzeugt, dass das Urteil im Schuldspruch des Angeklagten S***** zu C) römisch III. wegen der Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, (ergänze: zweiter, dritter und vierter Fall) SMG zum Nachteil des Angeklagten mit einem nicht geltenden Rechtsfehler (Ziffer 10,) zufolge fehlender Feststellungen zur großen Menge iSd Paragraph 28, Absatz 6, SMG sowie zur subjektiven Tatseite behaftet ist.

In diesem Zusammenhang hat das Schöffengericht festgestellt, dass der Angeklagte S***** in der Zeit von Herbst 1999 bis Ende 2001 in insgesamt 15 Angriffen jeweils 20 Gramm Kokain nach Österreich einführte und zum Teil durch Weitergabe an dritte Personen auch in Verkehr setzte. Feststellungen über die Beschaffenheit des Suchtgiftes und die darin enthaltenen Reinsubstanzen fehlen jedoch ebenso wie Konstatierungen zur konkreten Menge des weitergegebenen Kokains. Diese Urteilsannahmen vermögen sohin die Feststellungen der Ein- und Ausfuhr einer großen (Gesamt-)Menge bzw des Inverkehrssetzen einer großen (Gesamt-)Menge nicht zu tragen.

Zur subjektiven Tatseite des Angeklagten S***** bei diesen Schuldspruchpunkten hat das Erstgericht bloß festgestellt, dass sich der Angeklagte über den "Besitz einer großen Menge Kokains im Klaren war" (US 18).

In wiederholten Angriffen (aus Deutschland ausgeführte und) nach Österreich eingeführte und hier zum Teil in Verkehr gesetzte, die Grenzmenge des § 28 Abs 6 SMG für sich allein nicht erreichende Suchtgiftmengen sind aber nur insoweit zu einer großen Menge zusammenzufassen, als der Vorsatz des Täters von vornherein die kontinuierliche Begehung und den daran geknüpften Additionseffekt mitumfasste. Derartige Konstatierungen enthält jedoch das Ersturteil nicht.In wiederholten Angriffen (aus Deutschland ausgeführte und) nach Österreich eingeführte und hier zum Teil in Verkehr gesetzte, die Grenzmenge des Paragraph 28, Absatz 6, SMG für sich allein nicht erreichende Suchtgiftmengen sind aber nur insoweit zu einer großen Menge zusammenzufassen, als der Vorsatz des Täters von vornherein die kontinuierliche Begehung und den daran geknüpften Additionseffekt mitumfasste. Derartige Konstatierungen enthält jedoch das Ersturteil nicht.

Es fehlen somit sowohl in objektiver als auch subjektiver Hinsicht Feststellungen zur Annahme des § 28 Abs 2 zweiter, dritter und vierter Fall SMG, was sich zum Nachteil des Angeklagten auswirkt, sodass ein Vorgehen nach § 290 Abs 1 StPO geboten war. Da Konstatierungen durch den Obersten Gerichtshof nicht nachgeholt werden können, ist diesbezüglich eine neue Hauptverhandlung (und Entscheidung) nicht zu vermeiden.Es fehlen somit sowohl in objektiver als auch subjektiver Hinsicht Feststellungen zur Annahme des Paragraph 28, Absatz 2, zweiter, dritter und vierter Fall SMG, was sich zum Nachteil des Angeklagten auswirkt, sodass ein Vorgehen nach Paragraph 290, Absatz eins, StPO geboten war. Da Konstatierungen durch den Obersten Gerichtshof nicht nachgeholt werden können, ist diesbezüglich eine neue Hauptverhandlung (und Entscheidung) nicht zu vermeiden.

Demgemäß war das Urteil, das im Übrigen unberührt zu bleiben hatte, - in Übereinstimmung mit der Ansicht der Generalprokuratur bereits bei der nichtöffentlichen Beratung - im aufgezeigten Umfang mit Erneuerungsauftrag aufzuheben. Demnach sind der Angeklagte S***** mit seiner und die Staatsanwaltschaft mit ihrer diesen Angeklagten betreffenden Berufung, soweit sie den wegen Suchtgiftdelikten erfolgten Strafausspruch betreffen, auf die diesbezügliche kassatorische Entscheidung zu verweisen.

Für die Entscheidung über die Berufung des Angeklagten A***** und dessen implizierte Beschwerde ist ebenso wie für die gegen den Strafausspruch nach dem FinStrG erhobenen Berufungen der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten S***** das Oberlandesgericht Graz zuständig (§ 285i StPO).Für die Entscheidung über die Berufung des Angeklagten

A***** und dessen implizierte Beschwerde ist ebenso wie für die gegen den Strafausspruch nach dem FinStrG erhobenen Berufungen der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten S***** das Oberlandesgericht Graz zuständig (Paragraph 285 i, StPO).

Anmerkung

E75583 13Os110.04

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0130OS00110.04.1201.000

Dokumentnummer

JJT_20041201_OGH0002_0130OS00110_0400000_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