jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1998/7/2 15Os68/98 (15Os69/98, 15Os72/98)

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 02.07.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 2. Juli 1998 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Reisenleitner als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Mag. Strieder, Dr. Rouschal, Dr. Schmucker und Dr. Zehetner als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Köberl als Schriftführer, in der Strafsache gegen Osman C***** wegen des Verbrechens nach §§ 12 Abs 1 SGG, § 12 dritter Fall StGB und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Schöffengericht vom 16. Dezember 1997, GZ 19 Vr 1396/97-11, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Dr. Plöchl, und des Verteidigers Dr. Pettauer, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten zu Recht erkannt:Der Oberste Gerichtshof hat am 2. Juli 1998 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Reisenleitner als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Mag. Strieder, Dr. Rouschal, Dr. Schmucker und Dr. Zehetner als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Köberl als Schriftführer, in der Strafsache gegen Osman C***** wegen des Verbrechens nach Paragraphen 12, Absatz eins, SGG, Paragraph 12, dritter Fall StGB und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Schöffengericht vom 16. Dezember 1997, GZ 19 römisch fünf r 1396/97-11, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Dr. Plöchl, und des Verteidigers Dr. Pettauer, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Osman C***** des Verbrechens nach § 12 Abs 1 vierter Fall SGG, § 12 dritter Fall StGB (A.) und des Vergehens nach § 14 a SGG, §§ 12 dritter Fall, 15 StGB (B.) schuldig erkannt.Mit dem angefochtenen Urteil wurde Osman C***** des Verbrechens nach Paragraph 12, Absatz eins, vierter Fall SGG, Paragraph 12, dritter Fall StGB (A.) und des Vergehens nach Paragraph 14, a SGG, Paragraphen 12, dritter Fall, 15 StGB (B.) schuldig erkannt.

Danach hat er dazu beigetragen, daß (zu A.) dergesondert verfolgte Josip P***** im Mai 1997 in Vorarlberg den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in einer großen Menge, nämlich 25 bis 35 Gramm Heroin, durch Verkauf an Necmi Y***** und der gesondert verurteilte Necmi Y***** wiederum durch Verkauf an verschiedene

Drogenkonsumenten in Verkehr setzen konnten, indem er im Auftrag des Necmi Y***** zweimal mit Josip P***** telefonisch Kontakt aufnahm und das Heroin für (den der deutschen Sprache nicht mächtigen) Necmi Y***** bestellte;

(zu B.) Necmi Y***** im Mai 1997 in Vorarlberg versuchen konnte, Suchtgift in einer großen Menge mit dem Vorsatz zu erwerben, daß es in Verkehr gesetzt werde, indem er über Auftrag des Necmi Y*****unter der Telefonnummer Josip P***** 15 bis 20 Gramm Heroin bestellte, worauf Necmi Y***** zum Zwecke der beabsichtigten Übernahme des Suchtgiftes mit dem vereinbarten Kaufpreis von 20.000,- S zu dem mit der Gesprächspartnerin ausgemachten Treffpunkt kam.

Diese Schuldsprüche bekämpft der Angeklagte mit einer auf die Z 9 lit a und 10 des§ 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, der keine Berechtigung zukommt.Diese Schuldsprüche bekämpft der Angeklagte mit einer auf die Ziffer 9, Litera a und 10 des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, der keine Berechtigung zukommt.

Die Rechtsrüge (Z 9 a) strebt mit dem Vorbringen, der (vom Beschwerdeführer geförderte) unmittelbare Täter Necmi Y***** habe keine ausführungsnahe Handlung vornehmen können, weil die "Gesprächspartnerin" über kein Suchtgift verfügt habe, einen Freispruch vom Schuldspruchfaktum B. an.Die Rechtsrüge (Ziffer 9, a) strebt mit dem Vorbringen, der (vom Beschwerdeführer geförderte) unmittelbare Täter Necmi Y***** habe keine ausführungsnahe Handlung vornehmen können, weil die "Gesprächspartnerin" über kein Suchtgift verfügt habe, einen Freispruch vom Schuldspruchfaktum B. an.

Die Rüge versagt.

Rechtliche Beurteilung

Gemäß § 15 Abs 2 StGB ist die Tat versucht, sobald der Täter seinen Entschluß, sie auszuführen oder einen anderen dazu zu bestimmen (§ 12), durch eine der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung betätigt. Der Begriff der "Ausführungsnähe" stellt auf die dem jeweiligen Deliktstypus entsprechende Ausführungshandlung ab, wobei es auch auf den Tatplan des Täters ankommt. Es ist demnach zu prüfen, ob - objektiv gesehen - das Täterverhalten zumindest im unmittelbaren Vorfeld der Tatverwirklichung liegt, der Tatentschlossene somit seinen Plan tatsächlich auch bis zur Erreichung der Ausführungsnähe fortentwickelt hat. Nicht erforderlich ist hingegen, daß ein solches Verhalten auch schon erfolgsnah ist; vielmehr genügt, daß der Täter nach dem - seinen Vorstellungen über die Tatverwirklichung entsprechenden - Tatplan vorgeht (vgl Leukauf/Steininger Komm3 § 15 RN 8, 9, Hager/Massauer im WK §§ 15, 16, Rz 30 ff; 15 Os 171/94; 15 Os 168/97).Gemäß Paragraph 15, Absatz 2, StGB ist die Tat versucht, sobald der Täter seinen Entschluß, sie auszuführen oder einen anderen dazu zu bestimmen (Paragraph 12,), durch eine der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung betätigt. Der Begriff der "Ausführungsnähe" stellt auf die dem jeweiligen Deliktstypus entsprechende Ausführungshandlung ab, wobei es auch auf den Tatplan des Täters ankommt. Es ist demnach zu prüfen, ob - objektiv gesehen - das Täterverhalten zumindest im unmittelbaren Vorfeld der Tatverwirklichung liegt, der Tatentschlossene somit seinen Plan tatsächlich auch bis zur Erreichung der Ausführungsnähe fortentwickelt hat. Nicht erforderlich ist hingegen, daß ein solches Verhalten auch schon erfolgsnah ist; vielmehr genügt, daß der Täter nach dem - seinen Vorstellungen über die Tatverwirklichung entsprechenden - Tatplan vorgeht vergleiche Leukauf/Steininger Komm3 Paragraph 15, RN 8, 9, Hager/Massauer im WK Paragraphen 15,, 16, Rz 30 ff; 15 Os 171/94; 15 Os 168/97).

Im vorliegenden Fall lag das konstatierte Verhalten des (unmittelbaren Täters) Necmi Y*****, der mit dem zum Ankauf erforderlichen Bargeld und in Erwartung des unmittelbaren Erwerbs der großen Heroinmenge zum vereinbarten Treffpunkt erschien und mit der (vermeintlichen) Suchtgiftlieferantin Kontakt aufnahm, aktionsmäßig (örtlich und zeitlich) bereits im unmittelbaren Vorfeld der tätergewollten Verwirklichung des im § 14 a SGG pönalisierten Erwerbs einer großen Suchtgiftmenge, sodaß das Erstgericht zutreffend die Ausführungsnähe bejahte.Im vorliegenden Fall lag das konstatierte Verhalten des (unmittelbaren Täters) Necmi Y*****, der mit dem zum Ankauf erforderlichen Bargeld und in Erwartung des unmittelbaren Erwerbs der großen Heroinmenge zum vereinbarten Treffpunkt erschien und mit der (vermeintlichen) Suchtgiftlieferantin Kontakt aufnahm, aktionsmäßig (örtlich und zeitlich) bereits im unmittelbaren Vorfeld der tätergewollten Verwirklichung des im Paragraph 14, a SGG pönalisierten Erwerbs einer großen Suchtgiftmenge, sodaß das Erstgericht zutreffend die Ausführungsnähe bejahte.

Daß anstelle der erwarteten Suchtgiftlieferantin eine Kriminalbeamtin zum Treffpunkt erschien, bewirkte nur eine relative Untauglichkeit (und damit Strafbarkeit) des Versuchs, weil die Herbeiführung des verpönten Erfolges bloß

infolge der zufälligen Umstände des Einzelfalles scheiterte, bei der gebotenen abstrahierenden und generalisierenden Betrachtungsweise aber nicht denkunmöglich (§ 15 Abs 3 StGB) war (Hager/Massauer aaO §§ 15, 16 Rz 69, 84 f; Leukauf/Steininger aaO § 15 RN 30, 35).Daß anstelle der erwarteten Suchtgiftlieferantin eine Kriminalbeamtin zum Treffpunkt erschien, bewirkte nur eine relative Untauglichkeit (und damit Strafbarkeit) des Versuchs, weil die Herbeiführung des verpönten Erfolges bloß infolge der zufälligen Umstände des Einzelfalles scheiterte, bei der gebotenen abstrahierenden und generalisierenden Betrachtungsweise aber nicht denkunmöglich (Paragraph 15, Absatz 3, StGB) war (Hager/Massauer aaO Paragraphen 15,, 16 Rz 69, 84 f; Leukauf/Steininger aaO Paragraph 15, RN 30, 35).

Da der Beschwerdeführer durch die telefonische Bestellung des Heroins und die Fixierung des Übergabsortes einen kausalen Beitrag im Sinn des § 12 dritter Fall StGB zur versuchten Tat des unmittelbaren Täters Necmi Y***** geleistet hat, haftet dem Schuldspruch B. kein Rechtsfehler an.Da der Beschwerdeführer durch die telefonische Bestellung des Heroins und die Fixierung des Übergabsortes einen kausalen Beitrag im Sinn des Paragraph 12, dritter Fall StGB zur versuchten Tat des unmittelbaren Täters Necmi Y***** geleistet hat, haftet dem Schuldspruch B. kein Rechtsfehler an.

Entgegen der Subsumtionsrüge (Z 10) und der Äußerung (§ 35 Abs 2 StPO) besteht kein Grund, von der nach ständiger Judikatur zu dem erst mit Ablauf des 31. Dezember 1997 außer Kraft getretenen Suchtgiftgesetz 1951 (SSt 58/19; EvBl 1988/131) für Heroin mit 1,5 Gramm Reinsubstanz anzunehmenden Grenzmenge abzugehen. Denn nach den Übergangsregelungen des Suchtmittelgesetzes (SMG), BGBl I 112/1997, sind dessen Strafbestimmungen in Strafsachen nicht anzuwenden, in denen vor ihrem Inkrafttreten (mit 1. Jänner 1998) das Urteil erster Instanz gefällt worden ist (§ 48 erster Satz SMG). Ferner dürfen Durchführungsverordnungen zu diesem neuen Gesetz (mit einer hier nicht aktuellen Ausnahme) frühestens mit 1. Jänner 1998 in Kraft gesetzt werden (§ 47 Abs 4 zweiter Satz SMG).Entgegen der Subsumtionsrüge (Ziffer 10,) und der Äußerung (Paragraph 35, Absatz 2, StPO) besteht kein Grund, von der nach ständiger Judikatur zu dem erst mit Ablauf des 31. Dezember 1997 außer Kraft getretenen Suchtgiftgesetz 1951 (SSt 58/19; EvBl 1988/131) für Heroin mit 1,5 Gramm Reinsubstanz anzunehmenden Grenzmenge abzugehen. Denn nach den Übergangsregelungen des Suchtmittelgesetzes (SMG), Bundesgesetzblatt Teil eins, 112 aus 1997,, sind dessen Strafbestimmungen in Strafsachen nicht anzuwenden, in denen vor ihrem Inkrafttreten (mit 1. Jänner 1998) das Urteil erster Instanz gefällt worden ist (Paragraph 48, erster Satz SMG). Ferner dürfen Durchführungsverordnungen zu diesem neuen Gesetz (mit einer hier nicht aktuellen Ausnahme) frühestens mit 1. Jänner 1998 in Kraft gesetzt werden (Paragraph 47, Absatz 4, zweiter Satz SMG).

Aus diesen Regelungen ergibt sich - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers - klar der Wille des Gesetzgebers, die Neuregelung erst auf Sachverhalte anzuwenden, die ab 1. Jänner 1998 (erstinstanzlich oder von einem in der Sache selbst [§ 288 Abs 2 Z 3 StPO] urteilenden Rechtsmittelgericht) abgeurteilt werden. Nach den dargelegten Normen trat die (aufgrund des § 28 Abs 6 SMG erlassene) Suchtgift-Grenzmengenverordnung (SGV), BGBl II Nr 377/1997, erst mit diesem Tag in Kraft (§ 3 SGV). Die in deren Anhang normierten Grenzmengen (für Heroin 5 Gramm Reinsubstanz) sind daher auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar.Aus diesen Regelungen ergibt sich - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers - klar der Wille des Gesetzgebers, die Neuregelung erst auf Sachverhalte anzuwenden, die ab 1. Jänner 1998 (erstinstanzlich oder von einem in der Sache selbst [§ 288 Absatz 2, Ziffer 3, StPO] urteilenden Rechtsmittelgericht) abgeurteilt werden. Nach den dargelegten Normen trat die (aufgrund des Paragraph 28, Absatz 6, SMG erlassene) Suchtgift-Grenzmengenverordnung (SGV), Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr 377 aus 1997,, erst mit diesem Tag in Kraft (Paragraph 3, SGV). Die in deren Anhang normierten Grenzmengen (für Heroin 5 Gramm Reinsubstanz) sind daher auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar.

Soweit der Beschwerdeführer seine Überlegungen zur (hier) relevanten Grenzmenge trotzdem auf die SGV stützt, verfehlt er den zur prozeßordnungsgemäßen Ausführung der Rechtsrüge erforderlichen Vergleich des Urteilssachverhaltes mit dem (zur Zeit der Urteilsfällung geltenden) Gesetz.

Der nur zum Teil gesetzmäßig ausgeführten, insoweit sachlich jedoch nicht begründeten Nichtigkeitsbeschwerde war somit ein Erfolg zu versagen.

Dem Angeklagten konnte die Ladung zum Gerichtstag vor dem Obersten Gerichtshof nicht zugestellt werden, die Sicherheitsbehörde konnte bis zum Gerichtstag seinen derzeitigen Aufenthalt nicht ausforschen. Der Gerichtstag wurde daher auf die Verhandlung über die Nichtigkeitsbeschwerde eingeschränkt. Über die Berufungen der Anklagebehörde und des Angeklagten sowie über dessen in der Berufung implizierte Beschwerde gegen den Beschluß

auf Verlängerung der Probezeit wird (nach Ausforschung des Angeklagten) das Oberlandesgericht Innsbruck zu entscheiden haben (Mayerhofer StPO4 § 296 E 16a, 18, 20).Dem Angeklagten konnte die Ladung zum Gerichtstag vor dem Obersten Gerichtshof nicht zugestellt werden, die Sicherheitsbehörde konnte bis zum Gerichtstag seinen derzeitigen Aufenthalt nicht ausforschen. Der Gerichtstag wurde daher auf die Verhandlung über die Nichtigkeitsbeschwerde eingeschränkt. Über die Berufungen der Anklagebehörde und des Angeklagten sowie über dessen in der Berufung implizierte Beschwerde gegen den Beschluß auf Verlängerung der Probezeit wird (nach Ausforschung des Angeklagten) das Oberlandesgericht Innsbruck zu entscheiden haben (Mayerhofer StPO4 Paragraph 296, E 16a, 18, 20).

Anmerkung

E51042 15DA0688

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1998:0150OS00068.98.0702.000

Dokumentnummer

JJT_19980702_OGH0002_0150OS00068_9800000_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