

TE OGH 1991/9/4 130s71/91

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.09.1991

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 4. September 1991 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hörburger, Dr. Kuch, Dr. Massauer und Dr. Markel als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtswärterin Mag. Kandra als Schriftführerin in der Strafsache gegen Milaim S*****, Arslan E***** und Musa T***** wegen des Verbrechens nach dem § 12 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 3 Z 3 SGG sowie anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Schöffengericht vom 9. April 1991, GZ 20 Vr 1.268/90-91, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluß

gefaßt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen werden die Akten dem Oberlandesgericht Innsbruck zugeleitet.

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden Milaim S***** des Verbrechens nach dem § 12 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 3 Z 3 SGG, teils als Bestimmungstäter nach dem § 12, zweiter Fall, StGB (A/I), Arslan E***** des Verbrechens nach dem § 12 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 3 Z 3 SGG (A/II) und des Vergehens nach dem § 14 a SGG (B), Musa T***** des Verbrechens nach dem § 12 Abs. 1 und Abs. 2 SGG (A/III), sowie alle drei Angeklagten überdies des Finanzvergehens nach den §§ 37 Abs. 1 lit a, 38 Abs. 1 lit a FinStrG (C/I bis III) schuldig erkannt und hiefür nach dem Suchtgiftgesetz zu Freiheitsstrafen sowie nach dem Finanzstrafgesetz zu Geldstrafen verurteilt.

Darnach haben sie

A) gewerbsmäßig den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in

einer großen Menge aus- und eingeführt oder in Verkehr gesetzt, wobei Milaim S***** und Arslan E***** die Taten mit Beziehung auf ein Suchtgift begangen haben, dessen Menge zumindest das Fünfundzwanzigfache jener großen Menge ausmachte, und zwar:

I. Milaim S*****, indem er

1. von Oktober 1988 bis Ende Jänner 1989 in Zürich und St.Gallen insgesamt 250 Gramm Heroin an Andreas T***** verkaufte;

2. von Jänner 1989 bis Feber 1989 in St.Gallen insgesamt 400 Gramm Heroin an Andreas T***** und Walter W***** verkaufte;

3. von September 1990 bis 25.November 1990 in Dornbirn und Götzis-Koblach insgesamt 520 Gramm Heroin an Arnold F***** kommissionsweise übergab;

4. im Juni 1990 in Vorarlberg die Übergabe von 100 Gramm Heroin durch Musa T***** an Alexander M***** (A/III) organisierte und veranlaßte;

II. Arslan E***** , indem er

1. Anfang Mai 1990 in Ruderbach bei St.Margarethen dem "MISCHA" 100 Gramm Heroin verkaufte;

2. Anfang Mai 1990 in Ruderbach bei St.Margarethen dem Alexander M***** 100 Gramm Heroin verkaufte;

3. am 14.Mai 1990 in Ruderbach bei St.Margarethen dem Alexander M***** 100 Gramm Heroin verkaufte;

4. in der Zeit von September 1990 bis 14.November 1990 in Hohenems der Doris T***** insgesamt 190 Gramm Heroin verkaufte;

5. im Oktober 1990 in Hohenems dem Seccatin S***** 100 Gramm Heroin zum Verkauf an Arno B***** übergab;

III. Musa T***** , indem er am 12.Juni 1990 100 Gramm Heroin aus Österreich in die Schweiz schmuggelte und in Altstätten dem Alexander M***** verkaufte;

B) Arslan E***** am 12.Mai 1990 in Altach 3500 Gramm Heroin mit

einem Heroinbasegehalt von 1288 Gramm, mithin Suchtgift in einer großen Menge, mit dem Vorsatz besessen, daß es in Verkehr gesetzt werde;

C) in Vorarlberg gewerbsmäßig vorsätzlich ein Suchtgift

hinsichtlich dessen ein Schmuggel begangen worden war, an sich gebracht, verheimlicht oder verhandelt, und zwar:

I.Milaim S***** dadurch, daß er

1. von September 1990 bis 25.November 1990 in Götzis-Koblach und Dornbirn insgesamt 520 Gramm Heroin an Arnold F***** kommissionsweise übergab;

2. im Juni 1990 in Vorarlberg die Übergabe von 100 Gramm Heroin durch Musa T***** an Alexander M***** organisierte und veranlaßte, wobei der auf das Heroin entfallende Abgabenbetrag insgesamt 198.400 S betrug;

II.Arslan E***** dadurch, daß er

1. Anfang Mai 1990 in Ruderbach bei St.Margarethen dem Alexander M***** 100 Gramm Heroin, das er aus Vorarlberg mitgeführt hatte, verkaufte;

2. am 14.Mai 1990 in Ruderbach bei St.Margarethen dem Alexander M***** 100 Gramm Heroin, das er aus Vorarlberg mitgeführt hatte, verkaufte;

3. in der Zeit von September 1990 bis 14.November 1990 in Hohenems der Doris T***** insgesamt 190 Gramm Heroin verkaufte;

4. im Oktober 1990 in Hohenems dem Seccatin S***** 100 Gramm Heroin zum Verkauf an Arno B***** übergab, wobei der auf das Heroin entfallende Abgabenbetrag insgesamt 156.800 S betrug;

III. Musa T***** dadurch, daß er im Juni 1990 100 Gramm Heroin von Milaim S***** zur Weitergabe an Alexander M***** übernahm, wobei der auf das Heroin entfallende Abgabenbetrag 32.000 S betrug.

Rechtliche Beurteilung

Den Schuldspruch bekämpfen die Angeklagten jeweils mit Nichtigkeitsbeschwerde, die von Milaim S***** auf die Z 4, 5 und 5 a, von Arslan E***** auf die Z 4, 5, 5 a und 10 und von Musa T***** auf die Z 5 des § 281 Abs. 1 StPO gestützt wird. Die Berufungen der Angeklagten richten sich lediglich gegen den nach dem Suchtgiftgesetz ergangenen Ausspruch einer Freiheitsstrafe. Auch die Berufung der Staatsanwaltschaft richtet sich nur gegen diesen Strafausspruch.

Keine der Nichtigkeitsbeschwerden ist berechtigt.

Zur Beschwerde des Angeklagten S*****

Aktenwidrig ist zunächst der Vorwurf dieses Angeklagten, das Erstgericht hätte über seinen in der Hauptverhandlung vom 9. April 1991 gestellten Antrag (S 617) auf Ausforschung der Adresse des Cemil G***** und dessen Einvernahme als Zeuge im Rechtshilfeweg nicht entschieden. Der Schöffensenat hat diesen Beweisantrag vielmehr prozeßordnungsgemäß erledigt (S 617/618) und dessen Ablehnung damit begründet, daß die Ausforschung einer Person in einer türkischen Millionenstadt ohne nähere Anhaltspunkte undurchführbar sei. Dem ist mit Rücksicht auf die notorischen Verhältnisse in der Türkei durchaus zuzustimmen. Verteidigungsrechte des Angeklagten wurden aber durch dieses Zwischenerkenntnis schon deshalb nicht verletzt (Z 4), weil der in Rede stehende Beweisantrag überhaupt nicht, der ursprüngliche, auf Einvernahme des damals vermeintlich noch in Österreich aufhältigen Cemil G***** gerichtete Antrag vom 12. März 1991 aber (S 572), auf den sich der Antragsteller ersichtlich bezog, nur unzureichend begründet worden ist. Nach dem Inhalt des Hauptverhandlungsprotokolls sollte der Zeuge bestätigen, daß der Angeklagte S***** "mit Suchtgift nichts zu tun hatte". Diese allgemeine Formulierung reichte zur Beurteilung, ob Cemil G***** zweckdienliche Angaben zu den konkreten Anklagevorwürfen machen könne, nicht aus, mag auch das Erstgericht die Hauptverhandlung u. a. zwecks Einvernahme dieses Zeugen zunächst antragsgemäß vertagt haben. Auf die erst in der Beschwerde vorgetragene Begründung für die Relevanz des Beweisantrages war keine Rücksicht zu nehmen (Mayerhofer-Rieder StPO3 E 41 zu § 281 Abs. 1 Z 4).

Auch die Vernehmung der Liliane F***** als Zeugin über ihr angebliches früheres intimes Verhältnis zum Angeklagten S***** als mögliches Motiv einer fälschlichen Belastung desselben durch ihren nunmehrigen Ehegatten Arnold F***** konnte sanktionslos unterbleiben. Der allfällige Bestand einer solchen Beziehung zwischen dem Angeklagten und Liliane F***** wurde in der Hauptverhandlung in Anwesenheit des Zeugen Arnold F***** gezielt erörtert (S 611) und war daher den Tatrichtern durchaus geläufig. Indem sie dem Zeugen dennoch volle Glaubwürdigkeit zubilligten (US 17), haben sie die vom Beschwerdeführer angedeutete Möglichkeit einer Gehässigkeit des Zeugen Arnold F***** ersichtlich ohnedies in ihre beweiswürdigen Überlegungen mit einbezogen. Eine Aussage der Liliane F***** hätte selbst dann, wenn sie die im Beweisantrag aufgestellte Tatsachenbehauptung bestätigt hätte, keinen über die schon bisher vorliegenden Verfahrensergebnisse hinausgehenden, für die Beweismäßigkeit maßgeblichen Hinweis dafür liefern können, daß der Zeuge Arnold F***** sich aus Eifersucht zu einer Falschbezeichnung habe bestimmen lassen.

Der Antrag auf Einvernahme von Beamten der Kantonspolizei St.Gallen schließlich, der zum Beweis dafür gestellt worden ist, daß den Zeugen Andreas T*****, Walter W*****, Arnold F*****, Alexander M***** und Manuela Z***** Zusagen über Strafmilderung oder Strafverschonung gemacht wurden, sofern sie belastende Angaben machen (S 623/624), zielte in der Tat - wie das Schöffengericht sein abweisliches Zwischenerkenntnis zutreffend begründete (S 624) - auf einen unzulässigen Erkundungsbeweis ab. Keiner der Angeklagten und schon gar nicht die genannten Zeugen haben behauptet oder auch nur angedeutet, und es liegen auch sonst keine konkreten Hinweise aus den Akten dafür vor, daß von Beamten der Kantonspolizei St.Gallen auf den Inhalt der Zeugenaussagen in unzulässiger Weise Einfluß genommen worden wäre. Somit sollte aber das Gericht lediglich zur Vornahme von Ermittlungen veranlaßt werden, ob überhaupt in der aufgezeigten Richtung allenfalls Anhaltspunkte zu finden seien, die der Förderung der Wahrheitsfindung dienlich sein könnten. Dies allein reicht aber zur sachlichen Rechtfertigung eines Beweisantrages nicht aus, weshalb auch durch dessen Abweisung Verteidigungsrechte nicht verletzt worden sind (vgl. Mayerhofer-Rieder StPO3 E 88 ff zu § 281 Abs. 1 Z 4).

Im Rahmen der Mängelrüge (Z 5) wirft der Beschwerdeführer den Tatrichtern vor, sie hätten ihren Schuldspruch lediglich auf die belastenden Angaben von drogenabhängigen Personen gestützt, die von der Verteidigung angebotenen Entlastungszeugen aber nicht angehört. Mit diesem Einwand wird indes ein formeller Begründungsmangel nicht gesetzmäßig dargetan, weil eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens zufolge unvollständiger Ausschöpfung möglicher Beweisquellen nur unter dem - hier ohnedies geltend gemachten - Nichtigkeitsgrund der Z 4 oder unter jenem der Z 5 a des § 281 Abs. 1 StPO, niemals aber aus dem der Z 5 gerügt werden kann (Mayerhofer-Rieder StPO3 E 39, 82, 83 und 84 zu § 281 Abs. 1 Z 5; E 2, 5 und 6 zu § 281 Abs. 1 Z 5 a).

Erhebliche Bedenken (Z 5 a) gegen seine Täterschaft in Ansehung des mit 25. November 1990 datierten letzten Teilaktes des Faktums A/1/3 vermag der Beschwerdeführer mit dem (an sich zutreffenden) Hinweis, daß er bereits am 14. November 1990 in Haft genommen worden ist, nicht zu erwecken. Aus den Urteilsfeststellungen (US 10) ergibt sich, daß das Erstgericht eine persönliche Anwesenheit des Angeklagten beim Vorgang der Übergabe der beiden Päckchen

mit 100 bzw 80 Gramm Heroin an Arnold F***** nicht angenommen hat. Nach den Urteilsfeststellungen hat am 25. November 1990 vielmehr ein unbekannt gebliebener Gehilfe des Beschwerdeführers das Heroin - wie bisher mehrfach praktiziert - im unversperrt abgestellten PKW des F***** deponiert, wozu er freilich vom Beschwerdeführer den Auftrag erhalten hatte. Da das diesen Vorgang ankündigende Gespräch des Angeklagten mit dem Zeugen F***** etwa Anfang November 1990 stattgefunden hat, stand dem Angeklagten bis zu seiner Verhaftung ausreichend Zeit zur Verfügung, die erforderlichen Veranlassungen zu treffen. Die Tatsache, daß der Beschwerdeführer durch seine Inhaftierung ab 14. November 1990 in seinen Depositionen weitgehend behindert war, steht daher mit den bekämpften Urteilsannahmen in keinem ernsthaften Zweifel an deren Richtigkeit auslösenden Widerspruch.

Letztlich ergeben sich nach Prüfung des weiteren Beschwerdevorbringens (Z 5 a) aus den Akten auch keine erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der entscheidenden Urteilsfeststellungen zur Konzentration des Suchtgiftes (US 18) sowie darüber, daß das vom Vergehen der Abgabenehlerei erfaßte Suchtgift (C/I) durch Schmuggel nach Österreich gelangt und hier vom Beschwerdeführer an sich gebracht, verheimlicht und verhandelt worden ist (US 13).

Zur Beschwerde des Angeklagten E*****

Durch die Abweisung des Antrages des Erstangeklagten S***** auf Einvernahme von Beamten der Kantonspolizei St. Gallen, dem sich der Beschwerdeführer angeschlossen hat (S 624), wurden dessen Verteidigungsrechte ebensowenig verletzt (Z 4), wie jene des Antragstellers selbst. Die für die Zurückweisung des Beschwerdevorbringens des Angeklagten S***** maßgeblichen Gründe gelten gleichermaßen für den Angeklagten E*****.

Der Beschwerde (Z 5) zuwider ist auch der Schuldspruch im Faktum A/II/1 (Verkauf von 100 Gramm Heroin an "MISCHA" Anfang Mai 1990 auf dem Autobahnrastplatz Ruderbach) keineswegs unbegründet geblieben. Das Erstgericht stützt sich insoweit auf die ihm glaubwürdig erschienenen Aussagen der Zeugen Alexander M***** und Manuela Z***** (US 14 iVm US 17), die ihre belastenden Angaben im Vorverfahren (siehe das im Beilagenordner enthaltene Faktenblatt 11 mit Fundstellenhinweisen sowie S 249, 270/271) in der Hauptverhandlung aufrecht erhalten haben (S 569, 606). Darnach hat der Angeklagte die 100 Gramm Heroin auf der Herrentoilette des Autobahnrestaurants auf dem Rastplatz Ruderbach dem "MISCHA" übergeben, der es sodann an Alexander M***** weitergegeben und auch die Übergabe des Kaufpreises an den Angeklagten besorgt hat.

Den Schuldspruch wegen des Besitzes von 3500 Gramm zum Inverkehrsetzen bestimmten Heroins (B) gründete das Schöffengericht auf die unter ON 2 in ON 68 erliegende Dokumentation der Kriminalabteilung des Landesgendarmierkommandos für Vorarlberg (US 21) in Verbindung mit dem Eingeständnis des Angeklagten im Vorverfahren (S 19 und 77 in ON 68), mit seinem PKW zur Tatzeit am Tatort (Heroinversteck) anwesend gewesen zu sein. Die von den Tatrichtern aus den vorliegenden Indizien gezogenen Schlußfolgerungen sind keineswegs lebensfremd oder denkgesetzwidrig; daß sie auch zwingend seien, ist für eine mängelfreie Begründung des daraus abgeleiteten Ausspruchs über entscheidende Tatsachen nicht erforderlich (Mayerhofer-Rieder StPO3 E 145 ff zu § 281 Abs. 1 Z 5).

Aber auch unter dem Gesichtspunkt des Nichtigkeitsgrundes nach dem § 281 Abs. 1 Z 5 a StPO ergeben sich gegen die Annahme der Tatrichter, daß der Angeklagte jene verkehrsgerecht verpackten 3500 Gramm Heroin selbst unter einer Fichte versteckt und sie demnach mit dem Vorsatz besessen hat, sie in Verkehr zu setzen, keine erheblichen Bedenken. Ebensowenig vermag das Vorbringen des Beschwerdeführers nach aktenmäßiger Überprüfung ernsthafte Zweifel an der objektiven und subjektiven Richtigkeit der den Angeklagten belastenden Aussagen der Zeugen Alexander M*****, Manuela Z*****, Doris T***** und Seccatin S***** zu erwecken, auf die das Schöffengericht seine Überzeugung von der Täterschaft des Beschwerdeführers in den von ihm unter diesem Nichtigkeitsgrund bekämpften Urteilsfakten A/II gestützt hat.

Die Subsumtionsrüge (Z 10) schließlich ist nicht dem Gesetz gemäß ausgeführt, weil der Beschwerdeführer nicht den zur Darstellung eines materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrundes unerläßlichen Vergleich des tatsächlichen Urteilssachverhalts mit dem darauf angewendeten Gesetz vornimmt, sondern lediglich in einer in diesem Rahmen unzulässigen Weise die entscheidende Feststellung in Abrede stellt, daß er die große Menge von 3500 Gramm Heroin besessen hat und vorhatte, sie in Verkehr zu setzen (US 14 und 21).

Zur Beschwerde des Angeklagten T*****

Daß die seitens des Beschwerdeführers vom Erstangeklagten S***** übernommene und an Alexander M***** übergebene Menge von 100 Gramm Heroin durch Schmuggel nach Österreich gelangt war, der Beschwerdeführer demnach Konterbande an sich gebracht und verhandelt hat (Faktum C/III), wurde im Urteil festgestellt (US 8, 13, 19). Einer besonderen Begründung dafür bedurfte es dem Beschwerdevorbringen (Z 5) zuwider nicht, weil - von hier faktisch zu vernachlässigenden Ausnahmen abgesehen - Heroin weder in Österreich erzeugt noch legal nach Österreich eingeführt werden, also nur durch Schmuggel ins Inland gebracht worden sein kann (vgl Dorazil-Harbich-Reichel-Kropfitsch E 15 zu § 37 FinStrG). Mit der Frage der Lagerung des Suchtgiftes in Österreich mußte sich das Erstgericht nicht auseinandersetzen, weil es sich dabei um keinen entscheidungswesentlichen Tatumstand handelt.

Die Feststellung (US 14, 19) der Absicht des Beschwerdeführers, sich durch die wiederkehrende Begehung von Suchtgiftverbrechen in bezug auf eingeschmuggeltes Heroin eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen (§ 12 Abs. 2, erster Fall, SGG; § 38 Abs. 1 lit a FinStrG), hat das Schöffengericht darauf gestützt, daß nach der glaubwürdigen Aussage des Zeugen Alexander M***** ihm der Beschwerdeführer vom Erstangeklagten mit der Bemerkung vorgestellt worden sei, jener sei von nun an für die weiteren Suchtgiftübergaben zuständig (US 11 und 19 iVm S 569/570; 251; Beilage 8 im Beilagenordner S 2 und 5; Beilage 9 S 3). Damit ist aber unter Berücksichtigung der auf einen organisierten Suchtgiftverteilerring (US 8) hinweisenden sonstigen Erkenntnisse die gewerbsmäßige Begehungsweise des Beschwerdeführers hinreichend begründet.

Die größtenteils offenbar unbegründeten (§ 285 d Abs. 1 Z 2 StPO), im übrigen aber nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführten (§ 285 d Abs. 1 Z 1 iVm § 285 a Z 2 StPO) Nichtigkeitsbeschwerden der drei Angeklagten waren daher schon bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen, woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichtes Innsbruck zur Entscheidung über deren und der Staatsanwaltschaft Berufungen folgt (§ 285 i StPO).

Anmerkung

E26743

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0130OS00071.91.0904.000

Dokumentnummer

JJT_19910904_OGH0002_0130OS00071_9100000_000

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at