

# TE OGH 1989/3/1 140s150/88

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.03.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 1.März 1989 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Steininger, Dr. Lachner, Dr. Massauer und Dr. Markel als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Telfser als Schriftführer, in der Strafsache gegen Siegfried B\*\*\* und eine weitere Angeklagte wegen des Verbrechens nach § 12 Abs. 1 (zweiter und vierter Fall), Abs. 2 (erster Fall) und Abs. 3 Z 3 SGG und § 15 StGB sowie einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Angeklagten Mayda B\*\*\* sowie die Berufung des Angeklagten Siegfried B\*\*\* gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Schöffengericht vom 4.Mai 1988, GZ 34 b Vr 1550/87-143, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Raunig, sowie der Verteidiger Dr. Kriftner und Dr. Slana, jedoch in Abwesenheit der Angeklagten zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Mayda B\*\*\* wird verworfen.

Aus deren Anlaß wird jedoch gemäß § 290 Abs. 1 StPO das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, in dem die Angeklagten Siegfried B\*\*\* und Mayda B\*\*\* betreffenden, auf § 19 Abs. 1 lit. a FinStrG gestützten Ausspruch über die Verhängung von Wertersatzstrafen aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Mit ihren Berufungen werden die genannten Angeklagten, soweit sie damit die Wertersatzstrafen bekämpfen, auf die hiezu getroffene kassatorische Entscheidung verwiesen. Im übrigen wird ihren Berufungen nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen den Angeklagten Siegfried B\*\*\* und Mayda B\*\*\* auch die Kosten des Verfahrens über ihre Rechtsmittel zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden der 44-jährige Siegfried B\*\*\* und seine 27-jährige Ehefrau Mayda (auch: Majda) B\*\*\* (zu 1.) des teils vollendeten, teils versuchten Verbrechens nach § 12 Abs. 1 (zweiter und vierter Fall), Abs. 2

(erster Fall) und Abs. 3 Z 3 SGG sowie § 15 StGB, teils als Beteiligte nach § 12 (zweiter und dritter Fall) StGB, und (zu 2.) des Finanzvergehens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen Schmuggels nach §§ 35 Abs. 1, 38 Abs. 1 lit. a sowie § 13 FinStrG, teils als Beteiligte nach § 11 (zweiter und dritter Fall) FinStrG, schuldig erkannt und hiefür nach § 12 Abs. 3 SGG zu Freiheitsstrafen, und zwar Siegfried B\*\*\* zu 7 (sieben) Jahren und Mayda B\*\*\* zu 3 1/2 (dreieinhalb) Jahren, sowie nach § 38 Abs. 1 FinStrG zu Geldstrafen, und zwar Siegfried B\*\*\* zu 1.000.000 S, im Nichteinbringungsfall 6 Monate Ersatzfreiheitsstrafe, und Mayda B\*\*\* zu 500.000 S, im Nichteinbringungsfall 3 Monate Ersatzfreiheitsstrafe, verurteilt;

weitere wurden über beide Angeklagten gemäß § 19 Abs. 1 lit. a FinStrG Wertersatzstrafen verhängt, und zwar über Siegfried B\*\*\* in der Höhe von 2.500.000 S, im Nichteinbringungsfall 10 Monate Ersatzfreiheitsstrafe, und über Mayda B\*\*\* in der Höhe von 1.500.000 S, im Nichteinbringungsfall 6 Monate Ersatzfreiheitsstrafe. Nach dem Inhalt des Schuldspruchs haben die Angeklagten 1. den bestehenden Vorschriften zuwider gewerbsmäßig Suchtgift in einer großen Menge, welche mehr als das Fünfundzwanzigfache der im § 12 Abs. 1 SGG angeführten Menge betrug 1.1. von Pakistan nach Österreich, Jugoslawien und in die Niederlande eingeführt, und zwar

1.1.1. Siegfried B\*\*\* und Mayda B\*\*\* im bewußten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter (zu ergänzen: bzw. als Beteiligte nach § 12 StGB) 1.1.1.1. Ende August/Anfang November 1980 ca. 100 Gramm mit Heroin vermischte Morphintabletten nach Österreich, 1.1.1.2. im November 1980 ca. 200 Gramm mit Heroin vermischte Morphintabletten nach Österreich, 1.1.1.3. im Mai 1981 ca. 300 Gramm mit Heroin vermischte Morphintabletten, davon ca. 100 Gramm nach Jugoslawien und zu einem späteren Zeitpunkt nach Österreich sowie 200 Gramm zunächst nach Amsterdam und hievon einen unbekannten Teil in der Folge nach Österreich, 1.1.1.4. im September/Okttober 1982 ca. 200 Gramm mit Heroin vermischte Morphintabletten nach Jugoslawien und die Hälfte sogleich sowie die restliche Hälfte zu einem unbekannten Zeitpunkt nach Österreich, 1.1.1.5. im April/Mai 1983 500 Gramm Heroin über Amsterdam nach Österreich, 1.1.1.6. im März/April 1984 500 Gramm Heroin über Amsterdam nach Österreich, 1.1.1.7. im Mai 1985 mindestens 800 Gramm Heroin über Amsterdam nach Österreich,

1.1.1.8. Mitte Jänner 1986 2 Kilogramm Heroin sowie Mitte April 1985 1,5 Kilogramm Heroin nach Österreich, indem sie Abdul S\*\*\* bestimmten, mittels Kurieren Suchtgift an sie nach Linz zu senden, wobei die Tat jedoch beim Versuch geblieben ist, weil die Suchtgiftkuriere in Karachi bzw. Istanbul festgenommen wurden,

1.1.1.9. am 4. August 1987 26,1 Gramm Heroin nach Österreich;

1.1.2. Mayda B\*\*\* allein 1.1.2.1. Anfang Dezember 1986 50 Gramm Heroin versetzt mit Morphintabletten nach Österreich, 1.1.2.2. Mitte Jänner 1987 50 Gramm Heroin in Schuhen versteckt über Jugoslawien nach Österreich, 1.1.2.3. im Juni 1987 60 Gramm Heroin versetzt mit Morphintabletten nach Österreich, 1.1.2.4. am 9. September 1987 2,2 Gramm Heroin in Schuhen versteckt über Jugoslawien nach Österreich;

1.2. in Verkehr gesetzt, und zwar 1.2.1. Siegfried B\*\*\* und Mayda B\*\*\* im bewußten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter zu unbekannten Zeiten zwischen November 1984 und April 1986, indem sie eine unbekannte Menge Heroin an Andreas Siegfried K\*\*\* sowie mindestens 650 Gramm Heroin an Otto B\*\*\* in zahlreichen Teilabgaben verkauften;

1.2.2. Mayda B\*\*\* allein, indem sie überdies Ende 1986/Anfang 1987 zweimal je ein halbes Gramm Heroin sowie im Juni 1987 ein weiteres halbes Gramm an Andreas Siegfried K\*\*\*

veräußerte;

2. Siegfried B\*\*\* und Mayda B\*\*\* durch die zu 1.1.

angeführten Taten eingangsabgabepflichtige Waren unter Verletzung der zollrechtlichen Stellungen- und Erklärungspflicht dem Zollverfahren entzogen bzw. zu entziehen versucht, wobei es ihnen darauf ankam, sich durch die wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen.

Die Angeklagte Mayda B\*\*\* bekämpft den sie betreffenden Schuldspruch mit Nichtigkeitsbeschwerde; weitere haben diese Angeklagte und der Angeklagte Siegfried B\*\*\* Berufung ergriffen.

I. Zur Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Mayda B\*\*\*:

### **Rechtliche Beurteilung**

Geltend gemacht werden die Gründe der Z 5, 5 a, 8, 9 lit. a und 10 des § 281 Abs. 1 StPO.

Im einzelnen wendet sich die Beschwerdeführerin zunächst gegen die erstrichterliche Annahme, daß sie die ihr angelasteten Straftaten nach dem Suchtgiftgesetz sowie das ihr - idealkonkurrierend mit diesen - zur Last gelegte Finanzvergehen gewerbsmäßig begangen und damit die Qualifikationen nach §§ 12 Abs. 2, erster Fall, SGG und 38 Abs. 1 lit. a FinStrG zu verantworten hat. Die Beschwerde vermag jedoch keine dem Urteil diesbezüglich anhaftende Nichtigkeit aufzuzeigen:

Was die behauptete Anklageüberschreitung (Z 8) in Ansehung der Fakten 1.1.1.1. bis 1.1.1.4. betrifft, die deshalb

gegeben sein soll, weil das Erstgericht im Gegensatz zur Anklageschrift vom 22. Februar 1988 (ON 115/Bd. II) auch diese Taten als gewerbsmäßig begangen beurteilt hat, so übersieht die Beschwerdeführerin, daß der reklamierte Nichtigkeitsgrund nur dann verwirklicht ist, wenn ein Angeklagter eines Verhaltens schuldig erkannt wird, das überhaupt nicht Gegenstand der Anklage war. Den Anklagegegenstand bildet aber jenes Tatverhalten, das in der Anklagebegründung erzählt wird, weil es nach Ansicht des (berechtigten) Anklägers strafrechtlich bedeutsam ist. Im gegenständlichen Fall legte die Anklagebehörde der Beschwerdeführerin (ua) die vorangeführten Straftaten zur Last, weshalb die Frage nach der Täterschaft der Genannten an den inkriminierten Tathandlungen den maßgeblichen Gegenstand für die Entscheidung des Schöffengerichtes bildete. Über diesen Anklagevorwurf hat das Erstgericht auch erkannt, indem es die Mittäterschaft der Beschwerdeführerin an den betreffenden Straftaten als erwiesen annahm. Daß es dabei - anders als die Anklage - auch einen tätergewollten Fortsetzungszusammenhang zwischen diesem Tatverhalten und den übrigen inkriminierten Straftaten nach dem Suchtgiftgesetz für gegeben erachtete, in Anbetracht der Tatverwirklichung teils vor und teils nach Inkrafttreten der Suchtgiftgesetznovelle 1985 (BGBl. 184) am 1. September 1985 alle derartigen Deliktshandlungen zutreffend dem § 12 SGG nF unterstellte und mithin auch der Qualifikation nach dem Abs. 2, erster Fall, dieser Gesetzesstelle subsumierte (vgl. 11 Os 61/86 und SSt. 41/30), bedeutet keine Überschreitung der Anklage, weil hiedurch die Identität mit dem historischen Anklagesachverhalt nicht verloren gegangen ist (vgl. Mayerhofer-Rieder, StPO2, ENr. 8 und 20 zu § 281 Z 8 sowie 13 Os 45/88) und das Gericht gemäß § 267 StPO an die vom Ankläger vorgenommene rechtliche Beurteilung der angeklagten Tat(en) nicht gebunden ist (vgl. Mayerhofer-Rieder aaO, ENr. 3 zu § 262 StPO).

Entgegen dem weiteren Beschwerdevorbringen ist der Schuldspruch in den in Rede stehenden Fakten aber auch nicht deshalb widersprüchlich begründet (Z 5), weil das Schöffengericht einerseits davon ausging, daß die Gesamtmenge des gegenständlichen Suchtgiftes außer jeder Relation zum möglichen Eigenverbrauch der beiden Täter stand, andererseits aber gerade im vorliegenden Zusammenhang die Verwendung des Suchtgiftes für deren Eigenbedarf bejahte und demnach insoweit nicht das Vorliegen eines auf den Weiterverkauf dieser Menge gerichteten Vorsatzes der beiden Angeklagten feststellte. Denn abgesehen davon, daß nach den vorerwähnten Urteilsannahmen die betreffenden Taten nicht isoliert, sondern im Zusammenhang mit der Verübung der sonstigen urteilsgegenständlichen Suchtgiftstraftaten gesehen werden müssen und das Erstgericht, was die Beschwerde negiert, auch in subjektiver Hinsicht sehr wohl ausreichende Feststellungen zur gewerbsmäßigen Begehung aller dieser Straftaten getroffen hat (insbesondere US 21 und 22) - weshalb dem angefochtenen Urteil dem Beschwerdevorbringen zuwider in dieser Beziehung auch kein Feststellungsmangel anhaftet (Z 10) -, ist die Art der Verwendung deliktisch beschaffter Sachen für die Annahme gewerbsmäßigen Handelns nicht entscheidend. Der Begriff der gewerbsmäßigen Begehung nach § 12 Abs. 2, erster Fall, SGG erschöpft sich nämlich, wie aus der Legaldefinition des § 70 StGB folgt, in der Absicht des Täters, sich durch die wiederkehrende Tatverübung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, worunter ein wiederkehrender Mittelzufluß an den Täter zu verstehen ist, wogegen es - abgesehen vom (hier nicht vorliegenden) Fall des § 12 Abs. 2, zweiter Satz, SGG - nicht darauf ankommt, welchen Gebrauch der Täter von dem Suchtgift macht. Da die Tatrichter nach dem Gesagten eine derartige Absicht der Beschwerdeführerin festgestellt und diese Feststellung vornehmlich mit dem Hinweis auf die Dauer und den Umfang ihrer (selbst während der vorübergehenden Inhaftierung ihres Gatten Siegfried B\*\*\* in Griechenland fortgesetzten) einschlägigen kriminellen Betätigung sowie auf die mit dem erzielten Erlös aus Suchtgiftverkäufen auch für die Beschwerdeführerin getätigten Anschaffungen denkrichtig begründet haben (US 15, 22 und 23 sowie S 399 und 955 f/Bd. I), konnten sie demnach die in Rede stehenden Taten zutreffend als gewerbsmäßig begangen qualifizieren. Daß die Beschwerdeführerin und ihr Gatte Siegfried B\*\*\* die aus diesen Taten stammenden Suchtgiftmengen für sich selbst verwendeten, ist nach Lage des Falles deshalb ohne Bedeutung, weil nach den Urteilsannahmen die von ihnen im gewollten Fortsetzungszusammenhang verübten Suchtgiftstraftaten nicht insgesamt zu dem ausschließlichen Zweck begangen wurden, sich für den eigenen Gebrauch Suchtgift bzw. die Mittel zu dessen Erwerb zu verschaffen; vielmehr haben beide Angeklagten auch Rauschgift zur Finanzierung anderer Bedürfnisse verkauft (US 14 und 15), weshalb ihnen die - den Ausschluß der Qualifikation der gewerbsmäßigen Tatbegehung bedingende - Sonderbestimmung des § 12 Abs. 2, zweiter Satz, SGG nicht zugute kommen kann. Allein ausschlaggebend bleibt demnach, daß die Beschwerdeführerin (ebenso wie ihr Ehegatte) auch durch die illegale Beschaffung und nachfolgende Verwendung der betreffenden Suchtgiftmengen zum Selbstverbrauch eine Vermehrung ihres Vermögens erzielte (vgl. dazu ÖJZ-LSK 1977/8 und ÖJZ-LSK 1978/109 jeweils zu § 70 StGB sowie ÖJZ-LSK 1984/128 zu § 148 StGB). Die insoweit (urteilsfremd) nur auf eine isolierte Betrachtung einzelner Fakten (Teilakte) abstellende, den Gesamtzusammenhang mit den übrigen von der Beschwerdeführerin

begangenen Suchtgiftstraftaten jedoch außer acht lassende Rüge erweist sich demnach als nicht zielführend. Gleiches gilt für die Einwendungen gegen die angenommene Gewerbsmäßigkeit des vom Punkt 1.2.2. des Urteilspruches erfaßten Tatverhaltens, mit welchen die Beschwerdeführerin - auch was die tatgegenständliche Menge betrifft - ebenfalls nur punktuell auf einen Teilakt des ihr insgesamt angelasteten Suchtgiftverbrechens abstellt.

Welchen Verwendungszweck die Beschwerdeführerin und ihr Ehegatte dem am 4. August 1987 nach Österreich gebrachten Heroin (Faktum 1.1.1.9.) und erstere überdies den von ihr während der Haft ihres Gatten in Griechenland allein beschafften Suchtgiftmengen zugedacht haben bzw. wer der Verbraucher dieses Suchtgiftes gewesen ist, erweist sich nach dem Gesagten als irrelevant. Davon abgesehen dienten die zuletzt angeführten Beschaffungsaktionen den Beschwerdebehauptungen zuwider aber ohnedies nicht nur der ausschließlichen Sicherstellung des Eigenkonsums; vielmehr hat die Beschwerdeführerin nach den - insoweit unbekämpft gebliebenen - Urteilsfeststellungen hievon Teilmengen auch weiterverkauft (vgl. das Faktum 1.2.2. sowie US 15). Damit ergeben sich aber aus den Akten auch keine erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Gewerbsmäßigkeit des Tatverhaltens bei allen Fakten zugrundegelegten entscheidenden Tatsachen (Z 5 a).

Nicht zielführend ist es ferner, wenn die Beschwerdeführerin der angenommenen Gewerbsmäßigkeit ihres Tatverhaltens zu den Schuldspruchfakten 1.1.1.5. bis 1.1.1.8. ihre weitgehend leugnende Verantwortung in der Hauptverhandlung vom 3. Mai 1988 entgegenhält (S 112 ff/Bd. III); ist doch das Erstgericht nicht dieser, sondern ihrer im vollen Umfang der Anklage geständigen Verantwortung vor der Bundespolizeidirektion Linz und (zunächst auch) vor dem Untersuchungsrichter gefolgt (US 17).

Ebenso fehlt gegen die Annahme der Voraussetzungen des § 38 Abs. 1 lit. a FinStrG gerichtete Beschwerdeeinwand (Faktum 2.), weil es auch nach dieser Gesetzestelle allein wesentlich ist, daß es dem jeweiligen Täter darauf ankommt, sich durch die wiederkehrende Begehung derartiger Straftaten eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, und eben dieses Kriterium einer gewerbsmäßigen Deliktsbegehung nach dem bereits Gesagten vom Erstgericht bei der Beschwerdeführerin sowohl mit unbedenklicher Begründung in tatsächlicher Hinsicht festgestellt als auch rechtlich zutreffend angenommen worden ist.

In ihrer das angefochtene Urteil im Schuldspruch zu den Punkten

1.1.1.5. bis 1.1.1.7. als unvollständig und offenbar unzureichend begründet bezeichnenden Mängelrüge (Z 5), verkennt die Beschwerdeführerin, daß das Erstgericht ihr - zwar vornehmlich als Entscheidungsgrundlage herangezogenes (wiewohl später weitgehend widerrufenes) - Vorbringen vor der Polizeidirektion Linz anlässlich der Aufnahme der sogenannten dritten, vierten und fünften Niederschrift (US 17; S 423 ff, 481 ff und 921 ff/Bd. I) keineswegs allein durch die Auffindung von 63,6 Gramm Heroin in der Linzer Backstube ihrer Schwiegereltern sowie eines weiteren (von ihr selbst preisgegebenen und 20 Gramm Heroin enthaltenden) Suchtgiftversteckes für objektiviert erachtete (US 17 sowie insbesondere S 161, 413, 453 und 459/Bd. I), sondern ihre diesbezügliche Darstellung vielmehr in ihrem inneren Zusammenhang mit zahlreichen weiteren Umständen, die durch das Verfahren hervorgekommen sind, überprüft (§ 258 Abs. 2 StPO) und erst hiedurch für bestätigt angesehen hat (insbesondere US 16-19 und 21). Keiner gesonderten Erörterung bedurfte es dabei, daß die Beschwerdeführerin das Versteck der größeren der vorerwähnten beiden Suchtgiftmengen nicht gekannt haben will, zumal sie jedenfalls über deren Herkunft plausible Angaben machen konnte und vor allem ihre Mitwirkung an deren Beschaffung nicht in Abrede stellte (S 939/Bd. I).

Gleichfalls zu Unrecht vermeint die Beschwerdeführerin, daß es das Erstgericht unterlassen hätte darzulegen, aus welchen ihrer Angaben es jeweils seine Urteilsannahmen konkret abgeleitet und weshalb es gerade diesen Angaben Glaubwürdigkeit zuerkannt habe. Das Gericht ist nämlich bei seiner Beweiswürdigung (§ 258 Abs. 2 StPO) keinen Beweisregeln unterworfen und daher auch nicht verhalten, für jede einzelne Urteilsannahme ein konkretes Beweisergebnis anzuführen. Vielmehr war es im vorliegenden Fall, wo eine gleichsam mathematisch-exakte Beweisführung nicht in Betracht kam, lediglich an die Erfahrungssätze und an die Beobachtung der Denkgesetze gebunden; innerhalb dieser Grenzen konnte sich jedoch das Schöffengericht - insbesondere in Anbetracht des nunmehrigen weitgehenden Leugnens der Beschwerdeführerin - mit einem empirisch-historischen Beweis begnügen, der schon durch die Überzeugung von der Schuld aufgrund hoher Wahrscheinlichkeit hergestellt wird (vgl. insbesondere SS. 45/23, 13 Os 131/88 uva).

So gesehen war es den Tatrichtern, welche der Beschwerde zuwider die vorgenommene Beweiswürdigung keineswegs isoliert auf die mit der Angeklagten aufgenommene fünfte Niederschrift (S 921 ff/Bd. I) abgestellt, sondern den Inhalt

dieser Niederschrift im Zusammenhang mit der nach und nach erfolgten Erweiterung des Geständnisses der Beschwerdeführerin im Zuge ihrer polizeilichen Vernehmungen - unter Berücksichtigung auch der übrigen Verfahrensergebnisse - gewürdigt haben (insbesondere US 17), nicht verwehrt, die diesbezügliche - zunächst auch vor dem Untersuchungsrichter im wesentlichen aufrechterhaltene - Verantwortung (S 283 g ff/Bd. I) für wahr zu halten und hieraus die bemängelten Urteilsfeststellungen abzuleiten. Damit hat aber das Erstgericht unter Beachtung des Gebotes, die Entscheidungsgründe in gedrängter Darstellung abzufassen (§ 270 Abs. 2 Z 5 StPO), seiner Begründungspflicht in hinreichender Weise genügt.

Unzutreffend ist weiters die Behauptung der Beschwerdeführerin, das Erstgericht habe gravierende Widersprüche in ihren Angaben im Vorverfahren über versuchte Suchtgiftimporte nach Österreich durch Kuriere unberücksichtigt gelassen und daher den vornehmlich auf ihre Verantwortung gegründeten Schuldspruch im Faktum 1.1.1.8. nur unvollständig begründet. Denn die Beschwerdeführerin übersieht, daß sie (abgesehen vom weitgehenden Widerruf ihrer ursprünglichen Einlassung vor dem Untersuchungsrichter und in der Hauptverhandlung vom 3. Mai 1988, in deren Rahmen sie aber immerhin einräumen mußte, daß jedenfalls weder sie selbst noch ihr Gatte angebotene Lieferungen durch Kuriere abgelehnt hätten - vgl. dazu S 119/Bd.

III) im Zuge ihres vom Schöffengericht für wahr erachteten

Geständnisses (insoweit keineswegs widersprüchlich) stets von

zwischen ihrem Gatten Siegfried B\*\*\* und ihrer Person einerseits und

dem pakistanischen Staatsbürger Abdul S\*\*\*

andererseits getroffenen Vereinbarungen über Suchtgiftlieferungen

durch Kuriere gesprochen hat (argumento: "Unser Einverständnis",

"... hatten wir vereinbart", "... vereinbarten Siegfried und ich mit

S\*\*\*", "... daß wir auf Pakistani mit Heroin warteten", "... uns

ging es bei der Vereinbarung mit S\*\*\* ..." und "... schon vor

unserem Gespräch mit S\*\*\*" - vgl. Band I, AS 441, 445, 937 sowie 283 j und k). Die Beschwerde gibt demgegenüber verschiedene Passagen aus der Verantwortung der Angeklagten (S 228) nur aus dem Zusammenhang gerissen wieder und vermag daher vorliegend keinen formalen Begründungsmangel aufzuzeigen. Auch die weiteren, nach Ansicht der Beschwerdeführerin erörterungsbedürftigen, weil gegen ihre Mitwirkung an den inkriminierten Vereinbarungen sprechenden Bezugsstellen aus den Aussagen der Zeugen Gerhard H\*\*\* (S 136 ff/Bd. III) und Klaus B\*\*\* (S 143 ff/Bd. III) werden in der Beschwerde nur unvollständig zitiert. Die Angaben des Erstgenannten, der Suchtgifthändler Abdul S\*\*\* habe die Beschwerdeführerin lediglich als Frau des "Siegfried" (dh des Siegfried B\*\*\*), gekannt, zumal Frauen in Pakistan nichts gelten würden (S 140/Bd. III), müssen nämlich im Zusammenhang mit den weiteren Äußerungen dieses Zeugen gesehen werden, wonach Abdul S\*\*\* zwar Männer als Verhandlungspartner bevorzuge, ihm aber jeder recht wäre, wenn es ums Geld ginge (gleichfalls S 140/Bd. III). Ferner hat nach den Depositionen des Zeugen Klaus B\*\*\* Abdul S\*\*\* bei Erwähnung der Heroingeschäfte deshalb nur von Siegfried B\*\*\*

gesprochen, weil der Zeuge selbst nur auf die Person dieses Abnehmers Bezug genommen habe (S 145, 146/Bd. III); jedoch hat sich nach dieser Zeugenaussage Abdul S\*\*\* auch nach der Beschwerdeführerin erkundigt und seine guten Kontakte sowie zahlreiche, mit beiden Angeklagten abgewinkelte Heroingeschäfte hervorgehoben (S 144/Bd. III). Dazu kommt, daß die Beschwerdeführerin (von ihrer - wiewohl als nicht tatrelevant gewerteten - Korrespondenz mit dem Pakistani Afzal K\*\*\* ganz abgesehen - vgl. insbesondere S 461 f, 709 ff/Bd. I) während der Haft ihres Gatten in Griechenland auch ganz allein Suchtgift unmittelbar von Abdul S\*\*\* beschafft hat (vgl. insbesondere US 13/14 sowie S 467 ff, 949 ff/Bd. I). Daß sie aufgrund der pakistanischen Gebräuche wegen ihres Geschlechtes von geschäftlichen Kontakten mit männlichen Partnern sowie von der Mitwirkung an Rauschgiftgeschäften ausgeschlossen gewesen wäre und sich daher auf eine - keinen Tatbeitrag iS des § 12 StGB begründende - bloße Anwesenheit bei allfälligen Absprachen zwischen ihrem Gatten und Abdul S\*\*\* beschränken mußte, ist mithin durch die Aktenlage nicht indiziert, weshalb es hiezu keiner weiteren Ausführungen im Urteil bedurfte. Die - im übrigen nicht entscheidungswesentlichen - Urteilsannahmen über den zeitlichen Abstand zwischen der ersten, im März 1985 getroffenen Vereinbarung und der schließlichen (versuchten) Lieferung von Suchtgift durch Kuriere im Jänner 1986 konnte das Erstgericht aus der

erwähnten (geständigen) Einlassung der Beschwerdeführerin denklogisch einwandfrei ableiten (S 443 ff, 937 ff/Bd. I); weitere Erörterungen in dieser Hinsicht waren entbehrlich. Soweit die Beschwerdeführerin die Richtigkeit ihrer diesbezüglichen Angaben in Zweifel zu ziehen sucht, läuft ihre Argumentation auf eine - unter dem Gesichtspunkt der Mängelrüge unzulässige - Bekämpfung der erstrichterlichen Beweiswürdigung hinaus.

Die gegen den Schuldspruch zu Punkt 1.1.1.8. erhobene Rechtsrüge (Z 9 lit. a) ist nicht dem Gesetz gemäß ausgeführt. Sie negiert nämlich, indem sie zunächst das Fehlen von Feststellungen über den von ihr geleisteten Tatbeitrag behauptet, zum einen jene (das Tatverhalten auch der Beschwerdeführerin hinreichend umschreibenden) Urteilsannahmen, denen zufolge stets (somit auch im Jahre 1985) beide Angeklagte Absprachepartner Abdul S\*\*\* gewesen sind (US 11/12); zum anderen setzt sie sich über die - den Zusammenhang zwischen dem Verhalten der beiden Angeklagten und der später angestrebten Tatverwirklichung auch in zeitlicher Hinsicht ausdrücklich bejahende - Feststellung des Schöffengerichtes hinweg, daß Abdul S\*\*\* der Vereinbarung vom März 1985 jeweils erst im Jänner und im April des Jahres 1986 durch Entsendung zweier Kuriere zu entsprechen versucht hat (US 11). Dabei verkennt sie überdies, daß die Zurechenbarkeit einer Tatbeteiligung iS der zweiten oder dritten Variante des § 12 StGB (der näheren Abgrenzung und damit auch der Frage, von welchem der Täter jeweils die Initiative ausgegangen ist, kommt angesichts der rechtlichen Gleichwertigkeit sämtlicher in dieser Gesetzesstelle umschriebenen Begehungsweisen keine Bedeutung zu) durch das Ausmaß des Zeitabstandes bis zur Tatausführung nicht aufgehoben wird; genug daran, daß (wie gegenständlich) der in Rede stehende Versuch, Suchtgift aus Pakistan nach Österreich zu schaffen, ohne das Tatverhalten beider Angeklagten nicht bzw. nicht so geschehen wäre, wie er sich tatsächlich ereignet hat (vgl. dazu Leukauf-Steininger, Komm.2 § 12

RN 39; 14 Os 1/88; 15 Os 28/88 ua).

Schließlich hält auch das gegen den Schuldspruch zu Punkt 1.2.1. gerichtete Beschwerdevorbringen einer Überprüfung nicht stand. Wenn der Beschwerdeführerin auch zuzugeben ist, daß sie nach den Behauptungen des Suchtgiftabnehmers Otto B\*\*\* bei den inkriminierten Weiterverkäufen von Heroin nicht aktiv in Erscheinung getreten ist (S 21/Bd. II), war eine nähere Auseinandersetzung mit diesem Umstand für das Erstgericht dennoch nicht erforderlich (Z 5). Denn die Tatrichter, welche aus den Angaben des Otto B\*\*\* ersichtlich bloß die urteilsgegenständlichen Suchtgiftmengen und nicht auch ihre Feststellungen betreffend den Tatbeitrag der Beschwerdeführerin ableiteten (US 19 iVm S 21), haben ohnehin schlüssig dargelegt, aufgrund welcher Erwägungen sie den - nach anfänglichem Leugnen schließlich ihre Anwesenheit bei Heroingeschäften mit Otto B\*\*\* einräumenden - Angaben der Beschwerdeführerin gefolgt sind (insbesondere S 943, 947 und 283/Bd. I) und warum sie eine Tatbeteiligung der Genannten für gegeben erachtet und demnach entgegenstehende Beweisumstände für widerlegt angesehen haben. Soweit die Beschwerdeführerin die aktenmäßige Deckung der Urteilsannahmen über die - nach Lage des Falles ohnedies keinen verlässlichen Gradmesser für den Umfang der Suchtgiftgeschäfte abgebende - Finanzierung diverser Anschaffungen mit dem Erlös aus Suchtgiftverkäufen vermißt, genügt es, sie auf ihr eigenes, den jeweiligen Ausgabenzweck eingehend beschreibendes Vorbringen zu verweisen (insbesondere S 399, 957 und 283 I/Bd. I). Der den beiden Angeklagten zur Verfügung stehende Einkommensrahmen und ihre sonstigen wirtschaftlichen Möglichkeiten waren in diesem Zusammenhang nicht entscheidungswesentlich; vermögen doch auch gesicherte Lebensverhältnisse die Verübung auf Gewinn berechneter Straftaten keineswegs auszuschließen und erforderte vorliegend überdies die fortgesetzte Suchtgiftbeschaffung den Einsatz beträchtlicher, über einen erzielbaren Verdienst weit hinausgehender finanzieller Mittel (vgl. S 283 j und 955/Bd. I).

Mit ihrer Tatsachenrüge (Z 5 a) macht die Angeklagte geltend, daß ihr Vorbringen im seinerzeitigen Verfahren zu AZ 34 b Vr 2076/87 des Landesgerichtes Linz zur Überführung des Suchtgiftabnehmers Andreas Siegfried K\*\*\* nicht als ausreichend angesehen und dieser daher insoweit vom Anklagevorwurf in Richtung des § 12 Abs. 1 vierter Fall und Abs. 3 erster und dritter Fall SGG gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen worden sei; demnach könne, wie sie vermeint, ihre Einlassung auch nicht ihre eigene Verurteilung wegen Mitwirkung am Weiterverkauf von Suchtgift an den Vorgenannten begründen, zumal die Aussagen der Kriminalbeamten Gerhard H\*\*\* und Klaus B\*\*\* keine Hinweise auf die ihr nunmehr angelasteten Suchtgiftgeschäfte mit Andreas Siegfried K\*\*\* erbracht hätten und sonstige neue Beweismittel nicht vorlägen. Dem ist entgegenzuhalten, daß den Tatrichtern sehr wohl Entscheidungsgrundlagen zur Verfügung standen, die über die zur Zeit der Urteilsfällung über Andreas Siegfried K\*\*\* im erwähnten Verfahren des Landesgerichtes Linz am 8.März 1988 vorgelegenen Verfahrensergebnisse (vgl. ON 39 des angeschlossenen Bezugsaktes = ON 121/Bd. II) weit hinausgingen.

Entgegen den Behauptungen der Beschwerdeführerin konnte sich nämlich das Schöffengericht nunmehr - abgesehen von ihrem erst nach dem erwähnten Teilfreispruch des Andreas Siegfried K\*\*\* abgelegten, eingehenden Geständnis - neben den vorangeführten Zeugenaussagen noch auf eine im Urteil zutreffend angeführte Vielzahl von Beweisergebnissen berufen (US 20; vgl. dazu auch die detaillierte Auflistung sämtlicher relevanter Beweisergebnisse S 385 ff/Bd. I), die einen Gesamtüberblick über sämtliche Suchtgiftaktivitäten beider Angeklagten und damit eine wesentlich eingehendere Beurteilung ihres jeweiligen Tatverhaltens ermöglichten. Die dagegen vorgetragenen Einwände (Z 5 a) vermögen mithin die Sicht auf die durch die Gesamtheit der Verfahrensergebnisse vermittelte (nunmehrige) Sach- und Beweislage nicht in einem Maße zu Gunsten der Beschwerdeführerin zu verändern, daß die Beweiswürdigungserwägungen der Tatrichter ihre intersubjektive Überzeugungskraft verlieren, damit unvertretbar erscheinen und die Annahme entscheidungswesentlicher Tatsachen ernstlich in Frage stellen würden.

Nicht berechtigt ist letztlich auch die den Punkt 1.2.1. des Schuldspruches betreffende Rechtsrüge (Z 9 lit. a):

Einzuräumen ist der Beschwerde, daß das Schöffengericht die bezüglichlichen Tathandlungen der Beschwerdeführerin, nämlich ihre Mitwirkung an der Beschaffung sowie ihre häufige Anwesenheit bei der - auch von ihr gewollten und ebenso in ihrem eigenen wirtschaftlichen Interesse gelegenen - Weiterveräußerung von Teilmengen des tatgegenständlichen Suchtgiftes in der gemeinsamen Ehwohnung (US 15 und 21), irrig als unmittelbare (Mit-)Täterschaft nach § 12 erster Fall StGB beurteilte. Mittäterschaft setzt nämlich voraus, daß der betreffende Beteiligte selbst - allenfalls in Form arbeitsteiligen Zusammenwirkens mit anderen - der Art nach deliktstypische Ausführungshandlungen vornimmt (zuletzt insbesondere 15 Os 28/88), was beim (gegenständlichen) Inverkehrsetzen von Suchtgift iS des § 12 Abs. 1, vierter Fall, SGG demnach eine Tätigkeit erfordert, durch welche die Verfügungsgewalt über ein Suchtgift (unmittelbar) auf einen anderen übertragen wird (siehe Foregger-Litzka, SGG2, Erl. zu § 12 SGG). Dies trifft aber hier in bezug auf die Beschwerdeführerin nicht zu, weil als Wortführer gegenüber den Käufern Siegfried B\*\*\* aufgetreten ist, während der Beitrag der Beschwerdeführerin zur inkriminierten Geschäftsabwicklung insgesamt auf die oben beschriebene Verhaltensweise beschränkt blieb. Dieses Verhalten wäre daher richtig als Tatbeitrag nach § 12 dritter Fall StGB zu beurteilen gewesen, wofür es genügt, daß die Handlung des Beitragstäters der Vorbereitung einer (später zumindest versuchten) Straftat dient, wobei diese aber weder schon in allen Einzelheiten feststehen (insbesondere SSt. 51/45 = EvBl. 1981/132 und SSt. 50/32) noch bereits zur Zeit des Tatbeitrages das Entwicklungsstadium eines Versuches erreicht haben muß (insbesondere EvBl. 1981/132, ÖJZ-LSK 1983/105 sowie abermals 15 Os 28/88). Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall schon durch die Beteiligung der Beschwerdeführerin an der Beschaffung des Suchtgiftes (auch) für den - von ihrem Vorsatz gleichfalls mitumfaßten - künftigen Weiterverkauf erfüllt, weshalb es irrelevant ist, ob sie bei der folgenden Abwicklung sämtlicher Verkaufsgeschäfte persönlich anwesend war. Soweit sie den Geschäftsabschlüssen in der Ehwohnung gleichsam als "Hausfrau" beiwohnte, hat sie aber auch dadurch - ohne eine aktive Rolle zu spielen - weiter an der Schaffung der tatbezüglichen Rahmenverhältnisse mitgewirkt. Soin kann auch die Kausalität zwischen ihrem Tatbeitrag und der schließlich Deliktvollendung durch wiederholtes unmittelbares Inverkehrsetzen von Suchtgiften seitens ihres Ehegatten nicht zweifelhaft sein, zumal der in Rede stehende Deliktseintritt ohne ihr Tatverhalten nicht so erfolgt wäre, wie dies tatsächlich geschehen ist (vgl. dazu abermals 15 Os 28/88 ua).

Da sohin im Faktum 1.2.1. nach den Urteilsfeststellungen alle rechtlichen Kriterien eines sonstigen Tatbeitrages iS des § 12 dritter Fall StGB erfüllt sind, gereicht der Beschwerdeführerin die irrige Beurteilung ihres Verhaltens (als unmittelbare !Mit-Täterschaft anstatt als Beitragstäterschaft) angesichts der rechtlichen Gleichwertigkeit der drei Täterschaftsformen des § 12 StGB nicht zum Nachteil, sodaß darin keine Urteilsnichtigkeit zu erblicken ist (SSt. 53/57; SSt. 50/2; ferner EvBl. 1984/163, EvBl. 1982/13 uvam).

Die Nichtigkeitsbeschwerde ist demnach zur Gänze nicht berechtigt, weshalb sie zu verwerfen war.

II. Zur Maßnahme gemäß § 290 Abs. 1 StPO:

Aus Anlaß der Nichtigkeitsbeschwerde hat sich der Oberste Gerichtshof davon überzeugt, daß das angefochtene Urteil zum Nachteil der beiden Angeklagten mit einer (von keiner Seite geltend gemachten) Nichtigkeit im Sinn der Z 11 des § 281 Abs. 1 StPO behaftet ist:

Das Erstgericht hat nämlich über beide Angeklagten in Ansehung jenes Suchtgiftes, das nicht mehr sichergestellt werden konnte und dessen Verfall daher unvollziehbar war, Wertersatzstrafen gemäß § 19 Abs. 1 lit. a FinStrG verhängt, dabei jedoch übersehen, daß seit dem Inkrafttreten der Suchtgiftgesetznovelle 1985 die Bestimmungen des §

19 FinStrG in ihrem Überschneidungsbereich mit § 13 Abs. 2 SGG infolge materieller Derogation unanwendbar geworden sind (EvBl. 1987/127 = RZ 1987/49 = ÖJZ-LSK 1987/24; ebenso 13 Os 54/88; 11 Os 88/88; 14 Os 77/88; 14 Os 169/88); daran hat die Novellierung des § 19 FinStrG (BGBl. 1988/414) nichts geändert (13 Os 20/89). Der Ausspruch einer Wertersatzstrafe für Suchtgift, dessen Einziehung zulässig wäre, das aber tatsächlich nicht eingezogen werden kann, ist folglich nur aufgrund der Vorschrift des § 13 Abs. 2 SGG und unter den in dieser Gesetzesstelle normierten Voraussetzungen statthaft. Darnach hat ein solcher - im Gegensatz zur Strafe des Wertersatzes nach § 19 FinStrG auch einer bedingten Nachsicht zugänglicher - Ausspruch sogar zu entfallen, wenn durch die Wertersatzstrafe die Wiedereingliederung eines dem Mißbrauch eines Suchtgiftes ergebenden Verurteilten gefährdet würde (§ 13 Abs. 2 zweiter Satz iVm § 12 Abs. 5 vierter Satz SGG).

Durch die Verhängung der erwähnten Wertersatzstrafen nach § 19 Abs. 1 lit. a FinStrG hat das Schöffengericht demnach seine Strafbefugnis zum Nachteil der beiden Angeklagten überschritten, weshalb der betreffende Ausspruch zu kassieren war. Eine Entscheidung in der Sache selbst konnte nicht erfolgen, weil es im Ersturteil an hinreichenden Konstatierungen darüber fehlt, ob bei den beiden Angeklagten in tatsächlicher Hinsicht die Voraussetzungen für die Anwendung der "Härteklausele" im Sinn des § 13 Abs. 2 iVm § 12 Abs. 5 SGG gegeben sind; es mußte daher im bezeichneten Umfang die Erneuerung des Verfahrens in erster Instanz angeordnet werden.

### III. Zu den Berufungen:

Das Schöffengericht wertete bei der Strafbemessung als erschwerend bei beiden Angeklagten, daß sie eine sogar die übergroße Menge im Sinn des § 12 Abs. 3 Z 3 SGG um ein Mehrfaches übersteigende Suchtgiftmenge eingeführt haben, beim Angeklagten Siegfried B\*\*\* überdies die fünf einschlägigen, rückfallsbegründenden Vorstrafen, als mildernd hingegen bei beiden Angeklagten, daß zwei der größten Heroinimporte beim Versuch geblieben sind, bei der Angeklagten Mayda B\*\*\* weiters die bisherige Unbescholtenheit, das teilweise Geständnis, das Alter unter 21 Jahren bei einigen Tatbegehungen und vor allem ihren mindergroßen Tatbeitrag sowie den dominierenden Einfluß des Mitangeklagten Siegfried B\*\*\*.

Mit ihren Berufungen streben beide Angeklagten die Herabsetzung der über sie nach dem Suchtgiftgesetz verhängten Freiheitsstrafen sowie der Wertersatzstrafen an; der Angeklagte Siegfried B\*\*\* begehrt weiters auch die Reduzierung der aufgrund des Finanzstrafgesetzes ausgesprochenen Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe, während die Angeklagte Mayda B\*\*\* überdies beantragt, die Freiheitsstrafe bedingt oder zumindest teilbedingt nachzusehen. Soweit beide Angeklagten die Wertersatzstrafen bekämpfen, waren sie mit ihren Berufungen auf die den bezüglichlichen Strafausspruch kassierende Entscheidung gemäß § 290 Abs. 1 StPO zu verweisen. Im übrigen kommt den Berufungen keine Berechtigung zu. Das Erstgericht hat hinsichtlich beider Berufungswerber die Strafzumessungsgründe im wesentlichen richtig und vollständig festgestellt, aber auch zutreffend gewürdigt. Vor allem angesichts der enormen Menge an Heroin, auf welche sich die Aktivitäten der beiden Angeklagten bezogen - insgesamt wurden rund 2,6 kg dieses Suchtgifts eingeführt, während weitere 3,5 kg eingeführt werden sollten, wozu kommt, daß 650 Gramm auch in Verkehr gesetzt wurden -, wiegt die Strafzumessungsschuld der Berufungswerber besonders schwer. Beim Angeklagten Siegfried B\*\*\* kommt hinzu, daß er mehrfach einschlägig vorbestraft ist, wobei in zwei Fällen jeweils Freiheitsstrafen in der Dauer von 1 1/2 Jahren verhängt worden waren, deren Vollzug ihn offensichtlich nicht davon abhielt, abermals gravierend straffällig zu werden. Wird all dies entsprechend berücksichtigt, so erweisen sich die in erster Instanz ausgemessenen Freiheitsstrafen als angemessen, zumal die beiden Berufungswerber konkrete Umstände, die zusätzlich zu den bereits vom Erstgericht festgestellten Milderungsgründen zu ihren Gunsten ins Treffen geführt werden könnten, nicht aufzuzeigen vermochten. Aber auch die über den Angeklagten Siegfried B\*\*\* nach dem Finanzstrafgesetz verhängte Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe ist nicht überhöht. Dem Begehren um Strafreduzierung konnte demnach nicht nähergetreten werden.

Was letztlich die von der Angeklagten Mayda B\*\*\*

angestrebte bedingte bzw. teilbedingte Nachsicht der Freiheitsstrafe betrifft, so kam eine solche im Hinblick auf die Höhe der verhängten Freiheitsstrafe kraft Gesetzes nicht in Betracht.

Über die Rechtsmittel der beiden Angeklagten war somit insgesamt spruchgemäß zu erkennen.

Die Kostenentscheidung fußt auf der bezogenen Gesetzesstelle.

### Anmerkung



E17538

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1989:0140OS00150.88.0301.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19890301\_OGH0002\_0140OS00150\_8800000\_000

**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)