

# TE OGH 1988/9/1 120s66/88

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.09.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 1. September 1988 durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Steininger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Horak, Dr. Hörburger, Hon.Prof. Dr. Brustbauer und Dr. Rzeszut als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Bogensberger als Schriftführer, in der Strafsache gegen Kurt P\*\*\* und Peter L\*\*\* wegen des Verbrechens nach § 12 Abs. 1, Abs. 3 Z 3 SuchtgiftG und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Kurt P\*\*\* sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 16. November 1987, GZ 18 a Vr 2479/86-164, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Kodek, der Angeklagten P\*\*\* und L\*\*\* sowie der Verteidiger Dr. Stanonik und Dr. Stoff zu Recht erkannt:

## Spruch

I. Der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Kurt P\*\*\* wird teilweise Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch dieses Angeklagten zu den Punkten A III (Teilfaktum zum Verbrechen nach § 12 Abs. 1 SuchtgiftG) und B I 3 (Teilfaktum zum Vergehen nach § 16 Abs. 1 Suchtgift) sowie überdies gemäß § 290 Abs. 1 StPO im Schuldspruch des Angeklagten Peter L\*\*\* zu Punkt B II 1 (Teilfaktum zum Vergehen nach § 16 Abs. 1 SuchtgiftG) und demgemäß auch in den die Angeklagten P\*\*\* und L\*\*\* betreffenden Strafaussprüchen nach dem Suchtgiftgesetz (einschließlich der diesbezüglichen Aussprüche über die Vorhaftanrechnung, jedoch unter Aufrechterhaltung der Aussprüche über die Einziehung und den Verfall) aufgehoben und es wird die Sache in Ansehung beider genannten Angeklagten zu neuer Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung an das Erstgericht zurückverwiesen.

II. Im übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Kurt P\*\*\* verworfen.

III. Mit ihren Berufungen werden der Angeklagte Kurt P\*\*\* und die Staatsanwaltschaft, soweit sie den Strafausspruch nach dem Suchtgiftgesetz bekämpft, auf die zu I. getroffene Entscheidung verwiesen.

Im übrigen wird der Berufung der Staatsanwaltschaft nicht Folge gegeben.

IV. Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten Kurt P\*\*\* auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

### Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden der (nunmehr) 40jährige Kurt P\*\*\* und der (nunmehr) 46jährige Peter L\*\*\* des Verbrechens nach § 12 Abs. 1 und 3 Z 3 SuchtgiftG, des Vergehens nach § 16 Abs. 1 SuchtgiftG und des Finanzvergehens des Schmuggels nach § 35 Abs. 1 FinStrG (P\*\*\* als Beteiligter nach § 11 FinStrG), Kurt P\*\*\* außerdem

des Verbrechens nach § 12 Abs. 1 SuchtgiftG schuldig erkannt. Darnach liegt ihnen zur Last, in Spanien, Salzburg, Wien und an anderen Orten

A/ den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in einer großen Menge eingeführt, ausgeführt bzw teilweise in Verkehr gesetzt zu haben, nämlich

I. Kurt P\*\*\* und Peter L\*\*\* im bewußten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter im August und September 1986, indem

1. Peter L\*\*\* im September 1986 ca 40 kg Cannabisharz von Spanien ausführte, nach Österreich einführte und davon ca 34 kg in Wien an P\*\*\* zur Weiterveräußerung übergab,

2. Kurt P\*\*\* den unter 1/ bezeichneten Suchtgifttransport anbahnte, Peter L\*\*\* zur entsprechenden Durchführung aufforderte, das Suchtgiftgeschäft in Spanien abwickelte und eine Teilmenge von ca 500 Gramm Cannabisharz an den abgesondert verfolgten Johann M\*\*\* verkaufte, wobei die Tat in bezug auf ein Suchtgift begangen wurde, dessen Menge zumindest das Fünfundzwanzigfache der im § 12 Abs. 1 SuchtgiftG angeführten Menge ausmacht;

II. Kurt P\*\*\* im Juni 1986 ca 1,2 kg Cannabisharz von Spanien ausführte und nach Österreich einführte und den Großteil des Suchtgifts an Johann M\*\*\* zur Weiterveräußerung übergab;

III. Kurt P\*\*\* in der Zeit von 1983 bis 1986 Peter L\*\*\* insgesamt 1.500 Gramm Cannabisharz unentgeltlich überließ und teils verkaufte;

B/ außer den Fällen der §§ 12 und 14 a SuchtgiftG den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift erworben, besessen und einem anderen überlassen zu haben, indem

I. Kurt P\*\*\*

1. zwischen 1982 und Juli 1986 in mehrmaligen Ankäufen von dem abgesondert verfolgten Wolfgang G\*\*\*-W\*\*\* insgesamt zwischen 200 und 250 Gramm Kokain erwarb,

2. zwischen Jahresbeginn 1986 und ungefähr Juni 1986 dem Johann M\*\*\* Cannabisharz in unbekannter Menge teils unentgeltlich überließ und teils verkaufte,

3. im Juni 1986 dem Johann M\*\*\* eine unbestimmte Menge Cannabisharz überließ;

II. Peter L\*\*\*

1. in der Zeit von 1983 bis 1986 insgesamt ca 1.000 bis

1.500 Gramm Cannabisharz von Kurt P\*\*\* übernahm und teilweise an Günther W\*\*\*, Erich W\*\*\*, Karin K\*\*\* sowie an namentlich nicht bekannte Personen weitergab,

2. in der Zeit von 1984 bis Ende 1986 kleinere Mengen Kokain um insgesamt ca 50.000 S erwarb;

C/ 1. Peter L\*\*\* im September 1986 anlässlich seiner Einreise nach Österreich an einem unbekanntem Grenzübergang insgesamt 40 kg eingangsabgabenpflichtiges Cannabisharz in einem gemäß § 184 BAO geschätzten Wert von 1,6 Mill S, worauf Eingangsabgaben von mehr als 500.000 S, nämlich in der Höhe von 642.400 S (400.000 S Zoll, 240.000 S Einfuhrumsatzsteuer, 2.400 S Außenhandelsförderungsbeitrag) entfielen, vorsätzlich unter Verletzung der im § 48 ZollG normierten Stellungspflicht durch Nichtstellung dem Zollverfahren entzogen zu haben;

2. Kurt P\*\*\* den Peter L\*\*\* zu der unter C 1 bezeichneten Tathandlung bestimmt zu haben.

Dieses Urteil bekämpft der Angeklagte Kurt P\*\*\* mit einer auf § 281 Abs. 1 Z 3, 4, 5, 5 a, 9 lit a, 9 lit b, 10 und 11 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde.

### **Rechtliche Beurteilung**

Als Verletzung des § 260 Abs. 1 Z 1 und 2 StPO in der Bedeutung des erstbezeichneten Nichtigkeitsgrundes macht der Beschwerdeführer geltend, der Schuldspruch zu den Punkten A I 2, II und III lasse weder erkennen, welcher Tat der Angeklagte für schuldig befunden, noch welche strafbare Handlung durch diese Tat begründet wurde; ferner bliebe in bezug auf das Urteilsfaktum C 2 unausgesprochen, welche Tatsachen als erwiesen angenommen bzw der Bejahung der Bestimmungstäterschaft des Beschwerdeführers zugrundegelegt wurden. Der letztangeführte Beschwerdeeinwand geht schon deshalb am Wesen des reklamierten Nichtigkeitsgrundes vorbei, weil er ausschließlich die den

Urteilsgründen vorbehalten (vorliegend ohnedies den Urteilsseiten 7 bis 10 zu entnehmende) Tatkonkretisierung betrifft, während die Tat gemäß § 260 Abs. 1 Z 1 StPO im Urteilspruch nur (zur Vermeidung von Doppelverurteilungen hinlänglich) zu individualisieren, mithin auszusprechen ist, welcher Tat der Angeklagte für schuldig befunden wurde. Diesem Erfordernis wird jedoch durch den Ausspruch, der Angeklagte P\*\*\* habe Peter L\*\*\* zu der unter C 1 bezeichneten Handlung bestimmt, hinreichend Rechnung getragen. Den Einwänden gegen den Schuldspruch zu A I bis III hinwieder ist entgegenzuhalten, daß der Urteilspruch ohnedies alle vermißten Angaben enthält, soweit sie nach dem Gesetz erforderlich sind. Dies gilt insbesondere für den gemäß § 12 Abs. 3 Z 3 SuchtgiftG qualifizierenden Umstand der Tatbegehung in bezug auf eine sogenannte "Übermenge" (Punkt A I 2). Den vom Beschwerdeführer ohne nähere Begründung relevierten "qualifizierten" Vorsatz verlangt das Gesetz für den Tatbestand des § 12 Abs. 1 SuchtgiftG ebensowenig wie für die Qualifikationsgrundlagen nach § 12 Abs. 3 SuchtgiftG. Die Frage, ob Haschisch (Cannabisharz) trotz seiner im Verhältnis zu anderen Drogen geringeren Gefährlichkeit ein Suchtgift ist, beantwortet - wie der Oberste Gerichtshof bereits wiederholt (vgl. unter anderem EvBl 1984/104) ausgesprochen hat - § 1 Abs. 1 SuchtgiftG in Verbindung mit der dort näher zitierten Einigen Suchtgiftkonvention. Die allein dem Gericht vorbehaltene Lösung der Rechtsfrage ist daher der Begutachtung durch einen Sachverständigen nicht zugänglich, weshalb der entsprechende Beweisantrag des Beschwerdeführers (S 422/III in Verbindung mit ON 155 und 157) zu Recht abgewiesen wurde (S 422/III). Lediglich der Vollständigkeit halber sei hinzugefügt, daß selbst nach dem vom Beschwerdeführer zur Unterstützung seines Standpunktes vorgelegten Gutachten des Sachverständigen Peter H\*\*\* die Gesundheit einer größeren Zahl von Menschen allein durch die vom Schuldspruch zu A I erfaßte Menge von 40 kg Haschisch gefährdet wäre (ON 155). Solcherart versagt die Verfahrensrüge (Z 4) aber auch, soweit sie in Verkennung der Rechtslage darauf abstellt, daß ein Suchtmittel geringerer Gefährlichkeit zur Verwirklichung des Tatbestands nach § 12 Abs. 1 SuchtgiftG prinzipiell ungeeignet sei.

Im Rahmen der Mängelrüge (Z 5) wird der Ausspruch über entscheidende Tatsachen zu Punkt A I 2 des Schuldspruchs als undeutlich, "unverständlich" und unbegründet bezeichnet, weil das Erstgericht "nicht einmal feststelle, in welcher Art und Weise der Angeklagte P\*\*\* den Tatbeitrag geleistet habe". Mit der Wiedergabe der Urteilsfeststellungen (US 7 f) über das Angebot des Beschwerdeführers an L\*\*\*, sich durch das Einschmuggeln einer größeren Cannabismenge "viel" Geld zu verdienen, entzieht sich die Beschwerdeargumentation selbst ihre Grundlage. Ergänzend ist in diesem Zusammenhang auch auf die weitere Feststellung zu verweisen, wonach der Angeklagte L\*\*\* vom Beschwerdeführer für die Tatausführung entlohnt wurde (US 8). Worin der Beschwerdeführer bei dieser Urteilsfassung eine Undeutlichkeit (bzw. der Sache nach auch materiellrechtliche Feststellungsmängel) zur Frage seiner Beitragstäterschaft erblickt, ist nicht nachvollziehbar. Auch die Einwendungen gegen die Feststellungen zum Faktum A II gehen an den bezüglichen Entscheidungsgründen (US 7) vorbei und behaupten das Fehlen in Wahrheit ohnedies vorhandener Konstatierungen. Dazu kommt noch, daß sich der Angeklagte P\*\*\* gerade in Ansehung dieses Faktums in der Hauptverhandlung umfassend geständig verantwortete (S 325 in Verbindung mit S 399/III), weshalb sich eine eingehende Erörterung der entsprechenden Verfahrensergebnisse durch das Erstgericht erübrigte. Was der Beschwerdeführer sonst noch gegen das Tatsachensubstrat zu Punkt A I 2 des Schuldspruchs vorbringt, stellt mangels substantiierter Behauptung eines formellen Begründungsmangels weder eine gesetzmäßige Ausführung der Mängelrüge dar, noch erweist es sich unter dem Gesichtspunkt des § 281 Abs. 1 Z 5 a StPO als geeignet, erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit entscheidender Tatsachenfeststellungen zu begründen. Die Beschwerdeargumentation läuft im Ergebnis auf den Versuch hinaus, einzelne Verfahrensergebnisse nach Art einer im Nichtigkeitsverfahren gegen Urteile von Kollegialgerichten unzulässigen Schuldberufung gegenüber der erstgerichtlichen Würdigung auf- bzw. abzuwerten. Nicht anders verhält es sich auch mit den auf die Z 5 und Z 5 a des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Beschwerdeeinwänden zu den Urteilsfakten B I 1 und 2, welche letztlich darauf abzielen, den Beweiswert der (den bekämpften Schuldspruch tragenden) Angaben der Zeugen G\*\*\*-W\*\*\* und M\*\*\* im Vorverfahren, deren

teilweise Modifikationen in der Hauptverhandlung das Erstgericht mit ausreichender und denkmöglicher Begründung erörterte (US 12), zu schmälern.

Die auf die Behauptung unzureichender Feststellungen zu den Fakten A I 2, A II und A III gestützte Rechtsrüge (Z 9 lit a) übergeht die entsprechenden Tatsachenfeststellungen des angefochtenen Urteils (US 7, 8 und 12). Die Orientierung am Urteils Sachverhalt ist aber unabdingbare Voraussetzung für die prozeßordnungsgemäße Darstellung materiellrechtlicher Nichtigkeitsgründe.

Als gleichermaßen nicht gesetzmäßig ausgeführt erweist sich auch die das Faktum C 2 (§§ 11, 35 Abs. 1 FinStrG) betreffende Rechtsrüge (Z 9 lit a), weil das als Einheit aus Spruch und Gründen zu verstehende angefochtene Urteil dem Beschwerdestandpunkt zuwider auch in diesem Punkt die vermißten subjektiven Feststellungen enthält (US 3/4, 7/8, 10, 14). Daraus ergibt sich auch die Gerichtskompetenz gemäß § 53 Abs. 4 FinStrG hinsichtlich der Bestimmungstäterschaft des Angeklagten P\*\*\* in bezug auf das (zufolge der 500.000 S übersteigenden Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages nach § 53 Abs. 2 FinStrG in die gerichtliche Zuständigkeit fallende) von Peter L\*\*\* verübte Finanzvergehen. Die in diesem Zusammenhang erhobenen (an anderer Stelle als Rechtsrüge nach § 281 Abs. 1 Z 10 - gemeint Z 9 lit a bzw 11 - wiederholten) Einwände gegen die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrages sind nicht stichhältig. Abgesehen davon, daß der Ermittlung des strafbestimmenden Wertbetrages ohnedies der bei der Einfuhr von Haschisch maßgebende Gewichtszoll von 10.000 S pro Kilogramm (19. Zolltarifgesetznovelle, BGBl 1976/669; EvBl 1982/122) zugrunde liegt (S 339/III), hätte die vom Beschwerdeführer angeführte Berechnung einen höheren als den vom Erstgericht angenommenen strafbestimmenden Wertbetrag zur Folge, weshalb sich die Nichtigkeitsbeschwerde insoweit als nicht zum Vorteil des Angeklagten ausgeführt erweist. Sinngemäßes gilt auch für die auf § 281 Abs. 1 Z 5 StPO gestützte Beschwerdeargumentation gegen die Grundlagen der Berechnung der nach dem Finanzstrafgesetz verhängten Geldstrafe.

Die unter dem Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 9 lit b StPO behauptete Verjährung der Strafbarkeit der Tathandlungen zu den Urteilsfakten A III und teilweise (nämlich hinsichtlich der Jahre 1982 bis 1984) B I 1 liegt nicht vor. In bezug auf das Faktum A III setzte der Angeklagte die wiederholten gleichartigen und gegen dasselbe Rechtsgut gerichteten Tathandlungen nach den Urteilsfeststellungen mit Gesamtvorsatz (US 7, 13), weshalb er seiner Auffassung zuwider sehr wohl Fortsetzungszusammenhang zu verantworten hat. Im Fall des fortgesetzten Delikts beginnt aber die Verjährungsfrist erst mit Abschluß der letzten Teilhandlung zu laufen. Abgesehen davon vernachlässigt der Beschwerdeführer aber auch, daß selbst bei fehlendem Fortsetzungszusammenhang gemäß § 58 Abs. 2 StGB die Verjährungszeit für die länger zurückliegenden Teilakte nicht hätte ablaufen können, bevor nicht auch hinsichtlich der später (innerhalb offener Verjährungsfrist) begangenen Taten Verjährung eingetreten gewesen wäre. Im übrigen ist vorliegend nicht von einer einjährigen, sondern gemäß § 55 Abs. 3 StGB von einer fünfjährigen Verjährungsfrist auszugehen, weil der bekämpfte Schuldspruch das mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bedrohte Verbrechen nach § 12 Abs. 1 SuchtgiftG zum Gegenstand hat. Verjährung der unter B I 1 zusammengefaßten Fakten nach § 16 Abs. 1 SuchtgiftG hinwieder kommt nicht in Betracht, weil der Beschwerdeführer während der diesbezüglichen Verjährungsfrist andere, auf der gleichen schädlichen Neigung beruhende strafbare Handlungen verübte.

Die Rechtsausführungen zu den Schuldspruchfakten A I bis III vergleichen den Urteilssachverhalt nicht mit dem darauf anzuwendenden Gesetz, nämlich dem § 12 SuchtgiftG in der Fassung der Suchtgiftgesetznovelle 1985, sondern mit der bis zum 31. August 1985 in Geltung gestandenen Fassung dieser Gesetzesstelle. Darnach hatte der in Rede stehende Tatbestand allerdings den Charakter eines Gefährdungsdelikt, dessen Verwirklichung die Eignung der Tat, eine Gemeingefahr herbeizuführen, in subjektiver Hinsicht aber einen - auch die Art der Verbreitung des Suchtgifts umfassenden - Gefährdungsvorsatz voraussetzte. Nach der zur Tatzeit geltenden Tatbestandsfassung ist aber die Gemeingefahr nur mehr als Kriterium der Quantifizierung der Grenzmenge (große Menge) von Bedeutung (Kodek, Suchtgiftgesetz RN 3 zu § 12). Die Rechtsrüge entbehrt daher auch in diesem Punkt einer prozeßordnungsgemäßen Darstellung.

Soweit der Beschwerdeführer - gestützt auf § 281 Abs. 1 Z 5 (sachlich Z 11) StPO - Feststellungsmängel zur Ermittlung der Wertersatzstrafe nach § 13 Abs. 2 SuchtgiftG geltend macht, genügt der Hinweis auf die entsprechenden Ausführungen auf US 16. Bei der sinnstörenden Anführung der Personenkraftwagen VW Passat und Ford Escort Cabrio im Zusammenhang mit der Begründungspassage zum Verfallserkenntnis nach § 13 Abs. 3 SuchtgiftG (damit sollte das dem Antrag der Staatsanwaltschaft zuwiderlaufende Unterbleiben des Verfallsausspruchs bezüglich dieser Fahrzeuge erörtert werden) handelt es sich ersichtlich um einen Ausfertigungsfehler, welcher sich nicht zum Nachteil des Beschwerdeführers auswirkt (vgl US 16 iVm US 10 und 11).

Soweit der Angeklagte P\*\*\* schließlich die Bemessung der Freiheitsstrafe nach § 12 SuchtgiftG unter dem Gesichtspunkt der Z 11 des § 281 Abs. 1 StPO als nichtig reklamiert, weil ihm eine einschlägige Vorstrafe - unbeschadet des seither verstrichenen Zeitraums von sieben Jahren - als erschwerend angerechnet worden sei, verkennt er das Wesen des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes. Abgesehen davon, daß die nunmehr urteilsgegenständlichen Straftaten teilweise (A III, B I 1) bereits in den beiden ersten der seinerzeitigen Urteilsfällung nachfolgenden Jahren

einsetzen, bezieht sich § 281 Abs. 1 Z 11 StPO ausschließlich auf die offenbar unrichtige rechtliche Beurteilung für den bekämpften Strafausspruch maßgebender Strafzumessungstatsachen. Vollständigkeitshalber ist in diesem Zusammenhang festzuhalten, daß die in Rede stehende Vorverurteilung inhaltlich der im Rechtsmittelverfahren neu beigeordneten Strafregisterauskunft bereits getilgt und deshalb für die (aus noch darzulegenden Gründen unvermeidbare) Strafneubemessung im zweiten Rechtsgang ohne Bedeutung ist.

Aus den dargelegten Erwägungen war daher die im erörterten Umfang unbegründete und weitgehend nicht gesetzmäßig ausgeführte Nichtigkeitsbeschwerde zu verwerfen.

Demgegenüber kommt ihr in Ansehung der Fakten A III und B I 3 Berechtigung zu.

Was zunächst die Überlassung bzw den Verkauf von ca 1.000 bis

1.500 Gramm Cannabisharz an Peter L\*\*\* in den Jahren 1983 bis 1986 (Fakten A III bzw - hinsichtlich L\*\*\* - B II 1) anlangt, so lag weder ein Geständnis des Angeklagten P\*\*\* (S 325, 400/III), noch eine sonst eindeutige Beweislage vor. Ohne eine entsprechende Begründung beruht der (anklagekonforme) Schuldspruch ersichtlich der Sache nach auf den Angaben des Angeklagten Peter L\*\*\* vom 25. November 1986 vor der Polizei (S 207/II), welche dieser allerdings anlässlich seiner neuerlichen sicherheitsbehördlichen Vernehmung am 3. Dezember 1986 weitgehend (in Richtung einer Höchstmenge von bloß 100 Gramm Haschisch) abschwächte (S 211/II). Da sich der Angeklagte L\*\*\* auch in der Hauptverhandlung durchwegs dahingehend verantwortete, von P\*\*\* im Bezugszeitraum lediglich geringere Haschischmengen erhalten zu haben, wobei er die Mengenangaben in der Vernehmungsniederschrift vom 25. November 1986 sinngemäß als nicht fundierte polizeiliche Vermutungen bzw Schätzungen bezeichnete (S 311, 406/III), wäre das Erstgericht gemäß § 270 Abs. 2 Z 5 StPO verhalten gewesen, in der Urteilsbegründung auf die Widersprüche in den Einlassungen des Angeklagten L\*\*\* näher einzugehen. Der Beschwerdeführer ist daher im Recht, wenn er die entsprechende erstgerichtliche Unterlassung als Unvollständigkeit im Sinn der Z 5 des § 281 Abs. 1 StPO rügt. Bei dieser Sachlage erweist sich die Aufhebung des in Rede stehenden Schuldspruchs zur Verfahrenserneuerung als unvermeidbar. Da dieselben Gründe, auf denen die Teilaufhebung zugunsten des Angeklagten P\*\*\* beruht, auch dem Mitangeklagten L\*\*\*, der das Urteil nicht bekämpft hat, zustattenkommen (mag dieser diesbezüglich auch nur des - keine bestimmte Mindestmenge an Suchtgift erfordernden - Vergehens nach § 16 Abs. 1 SuchtgiftG schuldig erkannt worden sein), war gemäß § 290 Abs. 1 StPO von Amts wegen mit Aufhebung auch des diesen Angeklagten betreffenden korrespondierenden Schuldspruchs zu B II 1 vorzugehen.

Das Erstgericht hat ferner übersehen, daß die den Schuldspruchfakten A II und B I 3 zugrunde liegenden Taten ident sind. Die Weitergabe eines Teils des laut A II eingeführten Suchtgifts an Johann M\*\*\* im Juni 1986 kann nicht einerseits als Inverkehrsetzen im Sinn des § 12 SuchtgiftG ("Übergabe zur Weiterveräußerung"), andererseits aber rechtlich zugleich als Überlassen im Sinn des letzten Falls des § 16 Abs. 1 SuchtgiftG beurteilt werden. Idealkonkurrenz zwischen den angeführten Gesetzesstellen ist vielmehr ausgeschlossen, wie der Beschwerdeführer im Kern zutreffend (wenngleich unter ersichtlich versehentlicher Verwechslung der Begriffsbezeichnungen der Real- bzw Idealkonkurrenz) geltend macht. Entgegen der insofern undeutlichen Beschwerde erstreckt sich diese Scheinkonkurrenz freilich nicht auch auf das Faktum B I 2, welches ausschließlich vor dem Suchtgiftimport aus Spanien gesetzte Tathandlungen (AS 230/II) und nur solches Suchtgift zum Gegenstand hat, dessen Erwerb dem Beschwerdeführer im angefochtenen Urteil gar nicht angelastet wird. Ebenso wenig ergeben sich aus der vom Beschwerdeführer bezogenen Aussage des Zeugen Johann M\*\*\* Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Schuldspruch zu B I 2 zugrunde liegenden Tatsachen. Da sich das Erstgericht in der Urteilsbegründung auch mit der Reduktion der Mengenangaben durch den genannten Zeugen in der Hauptverhandlung (denkmöglich) beweiswürdigend auseinandersetzte (US 12), haftet dem Schuldspruch in diesem Punkt keiner der behaupteten Nichtigkeitsgründe (Z 5, 5 a) an. Der Schuldspruch des Angeklagten P\*\*\* zu B I 3 hingegen war aus den dargelegten Erwägungen aufzuheben und aus dem Urteil auszuschalten.

Die Teilaufhebung der Schuldsprüche beider Angeklagten nach dem Suchtgiftgesetz zieht die Aufhebung der bezüglichen Strafaussprüche (ausgenommen das Einziehungs- und Verfallserkenntnis) nach sich, weshalb der Angeklagte P\*\*\* und (in diesem Umfang) auch die Staatsanwaltschaft mit ihren Berufungen auf die kassatorische Entscheidung zu verweisen waren.

Das Schöffengericht verurteilte die Angeklagten Kurt P\*\*\* und Peter L\*\*\* wegen des Finanzvergehens des Schmuggels gemäß § 35 Abs. 4 FinStrG zu Geldstrafen in der Höhe von jeweils 321.000 S, für den Fall der Uneinbringlichkeit zu Ersatzfreiheitsstrafen von je 3 Monaten. Ausgehend von einem strafbestimmenden Wertbetrag von 642.000 S wertete

es bei der Strafbemessung (sinngemäß) bei beiden Angeklagten die Sicherstellung des geschmuggelten Suchtgifts, bei L\*\*\* überdies das Geständnis und das eingeschränkte Dispositionsvermögen als mildernd, als erschwerend hingegen keinen Umstand.

Mit ihrer gegen diesen Strafausspruch gerichteten Berufung strebt die Staatsanwaltschaft in Ansehung beider Angeklagten unter Hinweis auf den Grad der Täterschuld, den Unrechtsgehalt der Taten und die Menge des tatverfangenen Suchtgifts eine Erhöhung der Geldstrafen an.

In Anbetracht des durch die Sicherstellung des Schmuggelgutes reduzierten Störwerts der in Rede stehenden Tathandlungen erweisen sich jedoch die ausgesprochenen Strafen im wesentlichen als tat- und tätergerecht, weshalb für die beantragte Strafkorrektur nach Lage des Falles kein Raum bleibt.

Insgesamt war daher spruchgemäß zu erkennen.

Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E15321

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1988:0120OS00066.88.0901.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19880901\_OGH0002\_0120OS00066\_8800000\_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](http://www.jusline.at)