jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1988/1/19 10Os39/87

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.01.1988

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 19. Jänner 1988 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Friedrich, Dr. Reisenleitner, Dr. Kuch und Dr. Massauer als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Plachy als Schriftführerin in der Strafsache gegen Norbert S*** und andere wegen des Finanzvergehens des gewerbs- und bandenmäßigen Schmuggels nach §§ 35 Abs 1, 38 Abs 1 lit. a und b sowie § 11 zweiter und dritter Fall FinStrG und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Walter H***, Reinhold K*** und Annemarie S*** sowie die Nichtigkeitsbeschwerde des Zollamtes Graz als Finanzstrafbehörde I. Instanz (in Ansehung des Angeklagten Reinhold K***) gegen das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Schöffengericht vom 24. Juni 1986, GZ 12 Vr 4.111/85-111, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Tschulik, der Angeklagten Walter H***, Reinhold K*** und Annemarie S*** sowie deren Verteidiger Dr. Ambrositsch und Dr. Kaltenbäck zu Recht erkannt:

Spruch

I. Die Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten Walter H*** und Reinhold K*** sowie des Zollamtes Graz als Finanzstrafbehörde I. Instanz werden verworfen.

II. Hingegen wird der Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Annemarie S*** Folge gegeben und das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch der Genannten laut Punkt I/4 und IV des Urteilssatzes, gemäß § 290 Abs 1 StPO aber auch im Ausspruch über die bandenmäßige Begehung des laut Punkt I/1 des Urteilssatzes dem Angeklagten Reinhold K*** zur Last liegenden Finanzvergehens und in der rechtlichen Beurteilung jener Tat nach § 38 Abs 1 lit. b FinStrG, sowie ferner im Strafausspruch über diese beiden Angeklagten (einschließlich des Ausspruchs über die Anrechnung der Vorhaft des Angeklagten K***) aufgehoben.

III. Gemäß § 288 Abs 2 Z 3 StPO wird im Umfang der Aufhebung in der Sache selbst erkannt:

1. Annemarie S*** wird (auch) von der wider sie erhobenen Anklage, sie habe am 8. Februar 1984 in Klagenfurt zur Ausführung der in Punkt I/1/A/d und II/1 (in bezug auf I/1/A/d) der Anklageschrift beschriebenen Finanzvergehen des Reinhold K*** beigetragen, indem sie deren Begehung mit Lastkraftwagen und anderen Beförderungsmitteln ihres Unternehmens duldete; sie habe hiedurch (tateinheitlich) die Finanzvergehen des gewerbs- und bandenmäßigen Schmuggels nach §§ 35 Abs 1, 38 Abs 1 lit. a und b FinStrG sowie des vorsätzlichen Eingriffes in die Rechte des Tabakmonopols nach § 44 Abs 1 lit. c FinStrG, jeweils als Beteiligte nach § 11 dritter Fall FinStrG, begangen, gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen;

2. Reinhold K*** wird unter Ausschaltung des aufgehobenen Ausspruchs über die bandenmäßige Begehung und der darauf beruhenden rechtlichen Beurteilung für die ihm nach dem unberührt gebliebenen Schuldspruch zur Last liegenden Finanzvergehen des gewerbsmäßigen Schmuggels nach §§ 35 Abs 1, 38 Abs 1 lit. a FinStrG und des

vorsätzlichen Eingriffes in die Rechte des Tabakmonopols nach § 44 Abs 1 lit. c FinStrG gemäß §§ 21 Abs 1 und Abs 2, 38 Abs 1, 44 Abs 2 lit. c FinStrG zu 8 (acht) Monaten Freiheitsstrafe, 1 (einer) Million S Geldstrafe, für den Fall der Uneinbringlichkeit zu 4 (vier) Monaten Ersatzfreiheitsstrafe, sowie zur Strafe des Wertersatzes von 35.000 S, für den Fall der Uneinbringlichkeit zu 1 (einem) Monat Ersatzfreiheitsstrafe, verurteilt.

Gemäß § 23 Abs 4 lit. a FinStrG wird ihm die Vorhaft vom 8. Februar 1984, 9,16 Uhr, bis 9. Februar 1984, 8,00 Uhr, auf diese Strafen angerechnet.

Gemäß § 43 Abs 1 StGB (iVm § 26 Abs 1 FinStrG) wird ihm die Freiheitsstrafe unter Bestimmung einer Probezeit von 3 (drei) Jahren bedingt nachgesehen.

IV. Die Angeklagten Reinhold K*** und Annemarie S*** werden mit ihren Berufungen auf diese Entscheidung verwiesen.

V. Der Berufung des Angeklagten Walter H*** wird nicht Folge gegeben.

VI. Gemäß § 295 Abs 1 StPO werden die Ersatzfreiheitsstrafen zu den über die Angeklagten Walter H*** und Emmerich W*** verhängten Geldstrafen auf je 4 (vier) Monate herabgesetzt.

VII. Gemäß § 290 Abs 1 StPO wird der Ausspruch über die Anrechnung der Vorhaft des Angeklagten Walter H*** dahin ergänzt, daß ihm auch die verwaltungsbehördliche Verwahrung am 13. Februar 1984 von 3,15 Uhr bis 13,25 Uhr auf die Strafen angerechnet wird.

VIII. Gemäß § 390 a StPO fallen den Angeklagten Walter H*** und Reinhold K*** auch die Kosten des sie betreffenden Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden der (inzwischen am 27. Jänner 1987 verstorbene) Kraftfahrer Norbert S***, der am 9. April 1951 geborene Angestellte Walter H***, der am 8. August 1956 geborene Kraftfahrer Reinhold K***, der am 2. November 1952 geborene Grundstücksmakler Emmerich W*** und die am 8. April 1944 geborene Transportunternehmerin und Landesbedienstete Annemarie S*** der Finanzvergehen des gewerbsmäßigen und bandenmäßigen Schmuggels nach §§ 35 Abs 1, 38 Abs 1 lit. a und b FinStrG und des vorsätzlichen Eingriffes in die Rechte des Tabakmonopols nach § 44 Abs 1 lit. c FinStrG, Norbert S***, Walter H*** und Emmerich W*** jeweils als

Beteiligte nach § 11 zweiter Fall FinStrG und Annemarie S*** als Beteiligte nach § 11 dritter Fall FinStrG, sowie Walter H*** überdies des Vergehens nach § 24 Abs 1 lit. b und c DevG schuldig erkannt. Darnach haben vorsätzlich

I. im einverständlichen Zusammenwirken mit den abgesondert verfolgten Beteiligten Werner G***, Dr. Silvio V*** und Rodolfo W*** gewerbsmäßig und als Mitglieder einer Bande von mindestens drei Personen, die sich zum Schmuggel von Zigaretten verbunden hatten,

1. Reinhold K*** am 8.Februar 1984 in Heiligenkreuz eingangsabgabepflichtige Waren unter Verletzung der ihm gemäß § 48 Abs 1 ZollG bei Überschreitung der österreichischen Zollgrenze als Gewahrsamsträger oblegenen zollrechtlichen Stellungspflicht dem Zollverfahren entzogen, indem er 7,950.000 Zigaretten verschiedener Sorten mit einem Lastkraftwagen als undeklarierte Beifracht in das Zollinland einführte;

2. Norbert S*** im Herbst 1983 in Klagenfurt den Reinhold K*** durch die Zusicherung einer Sonderprämie von 10.000 S pro Transport geschmuggelter Zigaretten (von Bukarest über Ungarn und Österreich nach Livorno/Italien) dazu bestimmt, das zu Punkt I/1 bezeichnete Finanzvergehen auszuführen;

3. Walter H*** und Emmerich W*** im Sommer 1983 in Klagenfurt und anderen Orten den Norbert S*** und über diesen auch den Reinhold K*** bestimmt, das im Punkt I/1 bezeichnete Finanzvergehen auszuführen, indem Emmerich W*** den Walter H*** durch die Zusage eines hohen Geldbetrages für den Fall des Erfolges veranlaßte, für den abgesondert verfolgten Rodolfo W*** einen Frächter zur Durchführung von Transporten von Schmuggelzigaretten ausfindig zu machen, und Walter H*** durch den Hinweis auf die hohe Verdienstmöglichkeit von 7.000 US-Dollar pro Schmuggeltransport den Norbert S*** für den Schmuggel gewann;

4. Annemarie S*** in der Zeit vom 5.Dezember 1983 bis 8. Februar 1984 (richtig: am 8.Februar 1984) in Klagenfurt zur Ausführung des im Punkt I/1 angeführten Finanzvergehens beigetragen, indem sie dessen Begehung mit Lastkraftwagen und sonstigen Beförderungsmitteln ihres Unternehmens duldete;

II. Reinhold K*** zu seinem und anderer Vorteil Monopolgegenstände, nämlich die im Punkt I/1 angeführten Zigaretten einem monopolrechtlichen Einfuhrverbot zuwider in das Zollinland eingeführt;

III. Norbert S***, Werner H*** und Emmerich W***

durch die zu Punkt I/2 bzw. I/3 angeführten Tathandlungen den Reinhold K*** dazu bestimmt, das in Punkt II. bezeichnete Finanzvergehen auszuführen;

IV. Annemarie S*** durch die im Punkt I/4 angeführte Tathandlung zur Ausführung des im Punkt II bezeichneten Finanzvergehens des Reinhold K*** beigetragen;

V. Walter H*** im Jahre 1983

1. in Wien es entgegen der Vorschrift des § 15 Abs 1 lit. b DevG unterlassen, der Anmeldepflicht bei Werten von insgesamt mehr als 50.000 S nachzukommen, indem er der Ö***

N*** seine Forderung gegen das Bankhaus C.I.A.L. in Zürich in Höhe von mindestens 7.700 US-Dollar nicht bekanntgab;

2. in Zürich entgegen der Vorschrift des § 3 Z 3 DevG über Werte von insgesamt mehr als 50.000 S verfügt, indem er den vorangeführten Fremdwährungsbetrag ohne Genehmigung der Ö***

N*** von seinem Konto beim Bankhaus C.I.A.L. abhob. Der strafbestimmende Wertbetrag wurde mit 11,920.041 S, die Bemessungsgrundlage gemäß § 44 Abs 2 lit. c FinStrG mit 12,586.500 S angenommen.

Hinsichtlich der weiteren Anklage wegen Schmuggels von Zigaretten in jeweils größeren Mengen durch Reinhold K*** (Anklagefakten I/1/A/a bis c) und durch Norbert S*** (Anklagefakten I/1/B/a und b) sowie wegen damit eintätig zusammentreffender vorsätzlicher Eingriffe in die Rechte des Tabakmonopols ergingen bezüglich der Genannten (formelle) Freisprüche gemäß § 259 Z 3 StPO.

Zwar nicht im Urteilsspruch, jedoch inhaltlich der Urteilsbegründung (US 30/31) ebenfalls mit Freispruch erledigt wurde der gegen die Angeklagten Walter H***, Emmerich W*** und Annemarie S*** erhobene Anklagevorwurf einer Beteiligung (§ 11 FinStrG) daran (Mayerhofer-Rieder, StPO2, E 4 zu § 259; E 8, 9 zu § 281 Abs 1 Z 7).

Die Angeklagten Walter H***, Reinhold K*** und Annemarie S*** bekämpfen die sie betreffenden Schuldsprüche wegen der ihnen angelasteten Finanzvergehen mit Nichtigkeitsbeschwerden. Bezüglich des Angeklagten Emmerich W*** blieb das Urteil unangefochten, desgleichen der Schuldspruch des Walter H***, wegen Vergehens nach § 24 Abs 1 lit. b und c DevG. Von Walter H*** werden die Nichtigkeitsgründe der Z 4, 9 lit. a (der Sache nach auch 9 lit. b) und 10 des § 281 Abs 1 StPO geltend gemacht, in der von Reinhold K*** und Annemarie S*** (noch mit Norbert S***) gemeinsam ausgeführten Beschwerde die Nichtigkeitsgründe der Z 4, 5, 9 lit. a, 9 lit. b und 10 der genannten Gesetzesstelle.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Zollamtes Graz wird auf die Z 5 des § 281 Abs 1 StPO gestützt und richtet sich nach ihrer - einer interpretativen Erweiterung auf andere Angeklagte nicht zugänglichen - Anfechtungserklärung namentlich nur gegen die (formellen) Freisprüche der Angeklagten Norbert S*** und Reinhold K***. In Ansehung des Erstgenannten ist sie freilich zufolge dessen Ablebens ebenso gegenstandslos (RZ 1988/8), wie dessen eigenes Rechtsmittel. Das Strafverfahren gegen ihn wurde bereits mit Beschluß des Erstgerichtes vom 16. Februar 1987 beendet (S 159/III).

Rechtliche Beurteilung

Zur Beschwerde der Angeklagten Annemarie S***:

Nur diese ist begründet.

Mit Recht wendet die Beschwerdeführerin ein (Z 9 lit. a), daß bloße Mitwisserschaft und bloße Duldung eines Schmuggels sowie eines vorsätzlichen Eingriffes in die Rechte des Tabakmonopols die Annahme eines sonstigen Tatbeitrages im Sinne des dritten Falles des § 11 FinStrG zu diesen Delikten - unbeschadet der allfälligen

Verantwortlichkeit eines "Strohmannes" als Betriebsinhaber für mit der Betriebsführung zusammenhängende andere Finanzvergehen - nicht zu decken vermag.

Sofern solcherart nicht etwa eine Bestärkung des unmittelbaren Täters (oder eines anderen Beteiligten) in seinem Tatentschluß ("psychische Unterstützung") bewirkt wird, könnte nämlich eine zur Annahme eines derartigen Tatbeitrags erforderliche kausale Förderung einer bestimmten Schmuggeltat (in Form einer "physischen Unterstützung") durch ein bloßes Wissen davon überhaupt nicht eintreten und im Falle des bloßen Duldens, sohin ihrer (vorsätzlichen) Nichtverhinderung, nur bei Vorliegen der Voraussetzungen einer Begehung durch Unterlassung (§ 2 StGB) erfaßt werden; ansonsten kommt für ein derartiges Verhalten nur eine Strafbarkeit nach§ 286 StGB in Betracht (vgl. JBl. 1988, 55 ua). Im vorliegenden Fall nahm nun das Erstgericht als erwiesen an, daß Annemarie S*** lediglich nominell Inhaberin eines Transportunternehmens in Klagenfurt war, das von ihrem Gatten Norbert S*** praktisch selbständig geführt wurde, daß sie über den geplanten Zigarettenschmuggel in allen Einzelheiten informiert war und daß sie die Ausführung der von Reinhold K*** am 8.Februar 1984 unternommenen Schmuggelfahrt mit einem Beförderungsmittel des Unternehmens letztlich duldete, nachdem sie ihren Ehemann zuvor mehrmals aufgefordert hatte, "derartige Sachen" zu unterlassen (US 17, 20, 23). Damit fehlt es aber an Feststellungen, nach denen die genannte Angeklagte durch ihr Verhalten zur Ausführung eines Schmuggels und zugleich eines vorsätzlichen Eingriffes in die Rechte des Tabakmonopols psychisch oder physisch vorsätzlich beigetragen oder die Begehung solcher Finanzvergehen durch eine nach § 2 StGB erfaßbare Unterlassung vorsätzlich fördernd unterstützt hätte. Eine Tatförderung im zuletzt relevierten Sinn kam im übrigen für Annemarie S*** schon deshalb nicht in Betracht, weil für sie eine sie im besonderen treffende Verpflichtung zur Abwendung des Deliktserfolges (§ 2 StGB) nicht bestand (vgl. ÖJZ-LSK 1983/138 zu § 12 dritter Fall StGB = JBl. 1983, 552; Leukauf-Steininger, Komm2, § 12 RN 38); Konstatierungen dahin jedoch, daß sie durch ihr Verhalten einen der am Schmuggel Beteiligten vorsätzlich in seinem Tatentschluß bestärkt hätte, könnten nach der Aktenlage (vgl. vor allem S 125/I iVm S 103/I, S 27/III), insbesondere mit Rücksicht auf das inzwischen erfolgte Ableben des Norbert S***, auch in einem zweiten Rechtsgang nicht getroffen werden.

Im Hinblick darauf schließlich, daß nach den Urteilsfeststellungen die Leitung ihres Unternehmens sowie die faktische Verfügungsmacht über die dort eingesetzten Beförderungsmittel zur Gänze bei Norbert S*** lagen und daß ihr (neben ihrer hauptberuflich anderweitigen Tätigkeit) als Konzessionsinhaberin bloß Strohmannfunktion für ihren Ehegatten (wegen dessen vorausgegangenen Konkurses) zukam (ON 4/I S 18; S 61/I, 117/II, 27/III), könnte ihr nach dem Akteninhalt bei der gegebenen Sachlage auch in einem zweiten Verfahrensgang nicht nachgewiesen werden, daß es ihr leicht möglich gewesen wäre, die Benützung eines in ihrem Transportunternehmen verwendeten Fahrzeugs für Schmuggelzwecke unmittelbar zu verhindern; in Verbindung damit, daß ihr eine Anzeigenerstattung mit Rücksicht auf die Beteiligung ihres Ehegatten am Schmuggel nicht zumutbar war (§ 286 Abs 2 Z 1 StGB), waren daher diesfalls für einen Schuldspruch nach § 286 Abs 1 StGB tragfähige Feststellungen gleichfalls nicht zu erwarten. Annemarie S*** war demnach sofort freizusprechen (§§ 259 Z 3, 288 Abs 2 Z 3 StPO), ohne daß es erforderlich wäre, auf ihr weiteres Beschwerdevorbringen einzugehen.

Zur Beschwerde des Angeklagten Walter H***:

Nach den Urteilsfeststellungen hat dieser Angeklagte vorsätzlich zur Ermöglichung des Durchfuhrschmuggels der Zigaretten von Rumänien über Österreich nach Italien, der nach dem Tatplan eine Gesamtmenge von 50 Millionen Stück umfassen und in mehreren Teilakten ausgeführt werden sollte, die Verbindung zwischen dem Angeklagten Emmerich W*** sowie dessen "Hintermännern" (US 11) einerseits und Norbert S*** andererseits hergestellt (US 14, 15, 24, 25).

Ohne diese - auf die Geständnisse der Angeklagten im Vorverfahren und die Angaben des Angeklagten W*** in der Hauptverhandlung gestützten (US 23) - Konstatierungen zu bemängeln (§ 281 Abs 1 Z 5 StPO), reklamiert der Beschwerdeführer bloß zusätzliche Feststellungen dahin, daß er schon Mitte Juni 1983 die Verbindung zu allen in den Zigarettenschmuggel involvierten Personen abgebrochen habe, sodaß ein Kausalzusammenhang zwischen seinem Engagement und der Schmuggelfahrt vom 8.Februar 1984 darnach nicht mehr angenommen werden könne (Z 9 lit. a), "bzw. habe er dadurch tätige Reue begangen und sein Verhalten wäre unter den Tatbestand des § 14 Abs 1 FinStrG zu subsumieren" gewesen (der Sache nach Z 9 lit. b).

Die kausale Beziehung der ursprünglichen Vermittlungstätigkeit des Angeklagten H*** zur letztlich tatsächlichen

Deliktsbegehung durch die solcherart zum Schmuggel Bestimmten, also zum Erfolg der ihm angelasteten Bestimmung

(§ 11 zweiter Fall FinStrG) zu diesem Finanzvergehen, wäre jedoch durch die bloße Unterlassung weiterer Kontakte seinerseits zu den übrigen Beteiligten nach den Urteilsfeststellungen in ihrer Wirksamkeit keineswegs aufgehoben worden, sodaß die begehrte dahingehende Feststellung den vom Erstgericht angenommenen Ursachenzusammenhang zwischen Bestimmungshandlung und Erfolgseintritt - im Sinn der im Strafrecht herrschenden Äquivalenztheorie (vgl. dazu etwa Leukauf-Steininger, Komm2, Vorbem. § 1 RN 14 ff; Kienapfel AT Z 10 RN 1 ff) - keineswegs in Frage zu stellen vermocht hätte. Von einem Rücktritt seinerseits vom Bestimmungs-Versuch (§ 14 Abs 1 FinStrG) aber könnte dementsprechend schon deshalb keine Rede sein, weil es nach dem Gesagten als Folge seiner Intervention im späteren Verlauf tatsächlich nicht nur zum Tatentschluß der zum Schmuggel Bestimmten, sondern sogar zur Vollendung dieses Finanzvergehens gekommen ist; ob er zu jener Zeit noch mit den übrigen Beteiligten in Kontakt stand oder den Fortbestand solcher Kontakte zwischen ihnen annahm, ist insoweit ohne Belang. "Tätige Reue" hinwieder stellt im Finanzstrafrecht keinen allgemeinen Strafaufhebungsgrund dar: der Angeklagte hätte seine Straffreiheit lediglich durch Selbstanzeige unter den Voraussetzungen des § 29 FinStrG erlangen können.

Da es somit nicht entscheidungswesentlich ist, ob sich der Angeklagte, nachdem er (in Kenntnis des Tatplanes) als Vermittler tätig geworden war, in der Folge (auf Grund einer angeblichen telefonischen Warnung) von Norbert S*** und den übrigen Beteiligten distanziert hat und zu jener Zeit in bezug auf deren Kontakte untereinander Gleiches annahm, konnten - der Verfahrensrüge (Z 4) zuwider - durch die Abweisung der dahin zielenden Beweisanträge auf Vernehmung der Zeugen Benito C*** und Otto G*** (S 138/II, 38/III; vgl. US 25) auch seine Verteidigungsrechte nicht beeinträchtigt werden.

Somit war die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Walter H*** zu verwerfen.

Zur Beschwerde des Angeklagten Reinhold K***:

Die gegen die Annahme der Strafbarkeit eines "Durchfuhrschmuggels" gerichteten Beschwerdeausführungen (Z 9 lit. a) des Angeklagten Reinhold K*** geben keinen Anlaß, von der nach § 35 Abs 1 FinStrG unabweisbaren, in ständiger Rechtsprechung (vgl. Dorazil-Harbich-Reichel- Kropfitsch E 3 ff zu § 35 FinStrG) vertretenen Ansicht abzugehen, daß den Tatbestand des Schmuggels auch verwirklicht, wer eingangsabgabepflichtige Waren durch Österreich durchführt, ohne sie beim Überschreiten der österreichischen Zollgrenze dem Zollamt zu stellen. Denn nach dem klaren Wortlaut dieser Strafbestimmung wird beim Schmuggel - anders als nach § 35 Abs 2 und Abs 3 FinStrG bei der Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben - nicht darauf abgestellt, ob durch die Tat eine Verkürzung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben bewirkt wird. Vielmehr ist für diesen Tatbestand nur die vorsätzliche Nichterfüllung der im § 48 Abs 1 ZollG vorgeschriebenen Stellungspflicht (oder einer zollrechtlichen Erklärungspflicht) erforderlich, durch welche die Durchführung eines Zollverfahrens unterbleibt, ohne daß es darauf ankäme, ob bei ordnungsgemäßer Deklarierung der Ware in concreto tatsächlich Eingangs- oder Ausgangsabgaben erhoben worden wären.

Daß zwar die heimliche Durchfuhr eingangsabgabepflichtiger Waren im Straßen-(Eisenbahn- oder Schiffs-)verkehr, nicht aber auch das Überfliegen des Zollgebietes mit derartigen Waren unter Strafsanktion steht, widerspricht - der Beschwerdeauffassung zuwider - durchaus nicht dem Gleichheitsgrundsatz (Art. 7 B-VG); wegen der im Regelfall größeren Gefährdung der Finanzhoheit des Staates bei der Durchfuhr auf dem Land-(und Wasser-)weg ist nämlich eine differenzierte Regelung der Stellungspflicht im Luftverkehr (§§ 171 ff ZollG) sachlich gerechtfertigt.

Im übrigen aber erschöpfen sich jene Beschwerdeausführungen, mit denen der Angeklagte K*** gegen die strafrechtlichen Konsequenzen aus der Nichterfüllung der Stellungspflicht im Fall einer Durchfuhr von Waren - als bloße "Nichteinhaltung reinster Formularmaßnahmen" oder "Formalvorschriften", als eines "Formalfehlers" udgl. - remonstriert, in einer an dieser Stelle augenscheinlich nicht zielführenden Polemik gegen das Gesetz. Davon, daß bei einer vom Beschwerdeführer unterstellten "Zerlegung" des sogenannten "Durchfuhrschmuggels" in einen "verbotenen Einfuhrschmuggel" und in einen "strafrechtlich in Österreich neutralen Ausfuhrschmuggel" der Einfuhrschmuggel "vom Dolus des Durchführenden nicht erfaßt" wäre, kann im Hinblick auf die auch in solchen Fällen vorsätzliche Verletzung der Stellungspflicht jedenfalls keine Rede sein. Der an diese - nach dem soeben Gesagten

unzutreffende - Rechtsauffassung des Angeklagten anknüpfende weitere Beschwerdeeinwand (Z 9 lit. b und 10) hinwieder, das Erstgericht hätte ihm in Ansehung der Strafbarkeit des "Durchfuhrschmuggels" zumindest einen Rechtsirrtum zubilligen müssen, geht deswegen fehl, weil dem Täter eines Finanzvergehens nur dann ein nach § 9 FinStrG - als Entschuldigungs- (in der Beschwerde irrig: Rechtfertigungs-)grund - beachtlicher Rechtsirrtum zustatten kommt, wenn er nicht weiß, daß sein Verhalten überhaupt verboten, also Unrecht ist; mit der Behauptung, bloß die

Strafbarkeit eines Durchfuhrschmuggels nicht erkannt zu haben, wird daher kein in diesem Sinn relevanter Verbotsirrtum, sondern nur ein nach dem Gesagten unbeachtlicher Strafbarkeitsirrtum geltend gemacht (vgl. aaO Anm. 7 und E 15 zu § 9 FinStrG).

Ein Unrechtsbewußtsein des Beschwerdeführers jedoch hat das Erstgericht - der gegen das (selbst nach der Beschwerdeauffassung "ein schlechtes Gewissen" des Angeklagten feststellende) Urteil erhobenen Mängelrüge (Z 5) zuwider - unter Berufung auf sein Geständnis im Vorverfahren mit Bezug auf die vorsätzliche Verletzung der Stellungspflicht durch ihn mängelfrei konstatiert (US 23/24 iVm ON 4/I S 18, 31, 33; vgl. auch S 105, 110/II). Auf eine damit verbundene Hinterziehung von Eingangsabgaben hingegen mußte sich dieses Unrechtsbewußtsein im Sinn des zuvor Gesagten keineswegs erstrecken, sodaß Feststellungen über ein Wissen des Angeklagten von der Möglichkeit einer "völlig legalen Durchfuhr" von Waren durch Österreich ohne Verletzung einer Abgabenpflicht unter den Aspekten (Z 9 lit. a) eines den Vorsatz (§ 8 Abs 1 FinStrG) ausschließenden Tatsachenirrtums oder (Z 9 lit. b und 10) eines entschuldigenden Rechtsirrtums (§ 9 FinStrG) durchaus entbehrlich waren. Verfehlt ist ferner auch die Rechtsrüge (Z 9 lit. a), mit der der Angeklagte unter Bezug auf das Fehlen eines monopolrechtlichen Durchfuhrverbotes für Gegenstände des Tabakmonopols die Tatbildlichkeit seines Verhaltens nach § 44 Abs 1 lit. c FinStrG bestreitet. Von einer straflosen "Durchfuhr" im Sinne dieser Gesetzesstelle kann nämlich nur gesprochen werden, wenn der betreffende Transport durch Österreich (ohne Zwischenlagerung und Neuaufgabe, sohin direkt vom Ausland ins Ausland) ordnungsgemäß im Rahmen eines Zollverfahrens, also unter behördlicher Kontrolle und Überwachung durchgeführt wird und als solcher auch nach den Monopolvorschriften nicht verboten ist; werden dagegen - wie hier - Monopolgegenstände heimlich durch Österreich transportiert, dann liegt von vornherein auch monopolrechtlich gar keine (begrifflich eine ordnungsgemäße zollrechtliche Abwicklung voraussetzende) "Durchfuhr" im Sinn des § 44 Abs 1 lit. c FinStrG vor, in Ansehung deren der Bestand oder das Fehlen eines Verbots (als eines weiteren Tatbestandsmerkmals) zu prüfen wäre, sondern nur eine Verbindung von (heimlicher) Einfuhr und (heimlicher) Ausfuhr (aaO E 1, 5 zu § 44 FinStrG), die in bezug auf Gegenstände des Tabakmonopols nach § 2 TabakmonopolG (BGBl. 1968/38) verboten ist und demnach aus diesem Grund sehr wohl durch die in Rede stehende Strafbestimmung erfaßt wird.

Gegen die Feststellung (US 17, 26), es sei ihm darauf angekommen, sich durch die wiederkehrende Begehung des Schmuggels eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, und gegen die darauf beruhende Annahme der Qualifikation des § 38 Abs 1 lit. a FinStrG wird vom Angeklagten vor allem ins Treffen geführt, daß aus einer Schmuggelfahrt allein nicht auf eine solche Absicht geschlossen werden könne. Insoweit vermag der Beschwerdeführer aber weder einen dem bekämpften Ausspruch anhaftenden Begründungsmangel (Z 5), noch gar einen Fehler rechtlicher Art (Z 10) aufzuzeigen. Nach dem klaren Gesetzeswortlaut (§ 38 Abs 1 lit. a FinStrG) - und keineswegs nur "nach vereinzelten

Entscheidungen" - erfordert nämlich Gewerbsmäßigkeit nicht, daß der Täter die Straftat schon wiederholt begangen haben muß; es genügt, wenn aus einer einzigen Tat seine Absicht erkennbar ist, sich durch deren Wiederholung eine (wenn auch nicht dauernde oder regelmäßige, so doch) zumindest länger fließende Einnahmsquelle zu verschaffen (aaO E 7 zu § 38 FinStrG; Leukauf-Steininger, Komm2, § 70 RN 6). Insoweit konnte sich aber das Erstgericht mit Recht auf das Geständnis des Beschwerdeführers im Vorverfahren stützen (US 23), wonach er mit einer zusätzlichen Vergütung von 10.000 S pro Fahrt gerechnet hat (ON 4/I S 19, 31), sowie darauf, daß tatsächlich mehrere - von Reinhold K*** insgesamt vier - Fahrten unternommen wurden, bei denen die Täter zwar nicht mit Sicherheit gewußt, aber doch damit gerechnet und sich damit abgefunden haben (US 24), daß sich im Fahrzeug jeweils Schmuggelware befinde. Der Umstand, daß das Erstgericht nur hinsichtlich der tatsächlich beschlagnahmten Sendung vom 8.Februar 1984 Schmuggel angenommen hat, steht der wie dargelegt denkrichtigen Schlußfolgerung auf das damit verbundene innere Vorhaben des Angeklagten ebensowenig entgegen wie seine weiteren Argumente, er habe sich nur aus Angst vor dem Verlust seines Arbeitsplatzes zum Durchfuhrschmuggel entschlossen, diesen für straflos gehalten und damit keine Hinterziehung von Eingangsabgaben bezweckt.

Demnach war auch der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Reinhold K*** ein Erfolg zu versagen.

Zu den Maßnahmen nach § 290 Abs 1 StPO:

Nach den Urteilsfeststellungen sind die Angeklagten Norbert S***, Walter H*** und Emmerich W*** anläßlich einer Besprechung im Flughafenrestaurant Klagenfurt mit dem "Auftraggeber" (US 14) Rodolfo W*** von der Vorstellung ausgegangen, daß dieser einen Posten von 50 Millionen Zigaretten amerikanischer Provenienz aufgekauft habe und

daß diese von Rumänien über Ungarn und Österreich nach Italien geschmuggelt werden sollten (US 15 Mitte). An sich zutreffend weist die Generalprokuratur darauf hin, daß bandenmäßige Begehung (§ 38 Abs 1 lit. b FinStrG) eine Verbindung von mindestens drei Personen zur fortgesetzten Begehung einer Mehrzahl gleichartiger, im einzelnen noch unbestimmter Straftaten verlangt (ÖJZ-LSK 1975/107, 1978/301 zu § 278 StGB) und daß unter "fortgesetzter Begehung" nicht ein Fortsetzungszusammenhang, sondern die Begehung mehrerer selbständiger Straftaten zu verstehen ist, weshalb die Verbindung zu einer einzigen, wenn auch - wie hier - in Teilakten fortgesetzten Tat zur Annahme bandenmäßiger Begehungsweise nicht genügt (ÖJZ-LSK 1978/302 zu § 278 StGB).

Der daran geknüpften Anregung der Generalprokuratur zur Ergreifung einer Maßnahme nach§ 290 Abs 1 StPO durch Ausschaltung des Ausspruchs, daß die Angeklagten Walter H*** und Emmerich W*** sich an der gegenständlichen - als Einheit aufzufassenden und in groben Umrissen bereits festgestandenen (US 15 unten) - Schmuggelaktion als Mitglieder einer Bande beteiligt haben (§§ 11, 38 Abs 1 lit. b und Abs 2 FinStrG), vermochte der Oberste Gerichtshof jedoch nicht zu folgen.

Als Mitglied einer Bande ist nämlich auch anzusehen, wer erst später zu ihr stößt oder nur fallweise - in Kenntnis des Umstandes, daß er damit die Ziele der Bande fördert - in deren Rahmen an einzelnen von ihr begangenen Straftaten mitwirkt (aaO E 24 zu § 38 FinStrG).

Aus der Gesamtheit der Urteilsfeststellungen (vgl. insbes. US 11, 14, 15, 17, 22) ergibt sich aber ohne jeden Zweifel, daß das Erstgericht von der Existenz einer zumindest aus den im Spruch namentlich angeführten, abgesondert Verfolgten Werner G***, Dr. Silvio V*** und Rodolfo W*** bestehenden internationalen Bande ausgegangen ist, von der nicht nur die gegenständliche Schmuggelaktion ihren Ausgang genommen hat, sondern auch weitere (nicht unbedingt durch die Angeklagten auszuführende) einschlägige Unternehmungen zu erwarten waren (vgl. 10 Os 50/79). Die Feststellung (US 26), daß sich die Angeklagten Walter H***, Norbert S*** und Emmerich W*** mit Rodolfo

W*** zum Schmuggel verbunden haben, ist daher deutlich genug in dem Sinne zu verstehen, daß sich die Genannten dessen bewußt waren, durch die von ihnen in Auftrag genommenen - obgleich umfänglich begrenzten - (Handlanger-)Dienste als Vermittler bzw. Frächter die Ziele einer aus dem Ausland agierenden (größeren) Schmuggelorganisation zu unterstützen.

Demnach haftet aber dem Ausspruch über die bandenmäßige Begehungsweise ein Rechtsirrtum (Z 10) nur in Ansehung des Angeklagten Reinhold K*** an, der nach den Urteilsfeststellungen an der entscheidenden Absprache zwischen den übrigen Angeklagten in Klagenfurt nicht beteiligt war und (von seinem faktischen Dienstgeber Norbert S***) nur zur Mitwirkung als Fahrer herangezogen worden ist. In bezug auf seine Person (und die des abgesondert verfolgten Franz H***) ist den - insoweit deutlich differenzierenden - Entscheidungsgründen (US 26) eine zur Annahme bandenmäßiger Handlungsweise notwendige Feststellung im eben dargelegten Sinn nicht zu entnehmen. Da Norbert S*** als unmittelbarer Auftraggeber des Angeklagten Reinhold K*** inzwischen verstorben ist, könnten solche Feststellungen auch in einem zweiten Rechtsgang nicht getroffen werden, weshalb der rechtsirrige Ausspruch zu kassieren, im übrigen aber sogleich in der Sache selbst zu erkennen war.

Der weiteren Auffassung der Generalprokuratur, daß die Urteilsfeststellungen auch den Ausspruch über die gewerbsmäßige Begehungsweise (§ 38 Abs 1 lit. a FinStrG) der Angeklagten Walter H***, Reinhold K*** und Emmerich W*** nicht zu decken vermögen, kann gleichfalls nicht gefolgt werden. Denn das naturgemäß nur durch wiederholte Schmuggel-Fahrten innerhalb eines (wegen der festgestellten beschränkten Transportkapazität und der notorisch gebotenen Vorsicht) längeren Zeitraumes realisierbare Vorhaben, 50 Millionen Stück Zigaretten durch Österreich durchzuschmuggeln, entsprach ungeachtet des angenommenen Fortsetzungszusammenhanges des geplanten mehrfachen Schmuggels sowie der mengen- und betragsmäßigen Limitierung des damit angestrebten Gesamterfolges durchaus einer von der in Rede stehenden Qualifikation erfaßten Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung eines Schmuggels eine immerhin für längere Zeit (ÖJZ-LSK 1975/93 zu § 70 StGB) wirksame Einnahme zu erschließen. Der - zwar lediglich auf § 23 Abs 5 (richtig: Abs 4 lit. a) FinStrG gestützte - Ausspruch über die Anrechnung der Vorhaft des Angeklagten Walter H*** schließlich, welcher sich

ersichtlich (im Sinne des § 38 Abs 1 Z 1 StGB) auch auf die über diesen Angeklagten nach dem Devisengesetz (gesondert) verhängte Freiheitsstrafe bezieht, war entsprechend einer weiteren Anregung der Generalprokuratur in Ansehung einer im Ersturteil unberücksichtigt gebliebenen verwaltungsbehördlichen Verwahrung zu ergänzen.

Zur Beschwerde des Zollamtes Graz:

Mit seiner - zufolge Beendigung des Strafverfahrens gegen Norbert S*** wegen dessen Todes - nur mehr den Angeklagten Reinhold K*** betreffenden Nichtigkeitsbeschwerde bekämpft das Zollamt als privatbeteiligte (§ 200 Abs 1 FinStrG) Finanzstrafbehörde I. Instanz das Urteil im Teilfreispruch des Genannten von den Anklagevorwürfen laut den Punkten I/1/A/a bis c sowie II/1.

Die Beschwerde ist verfehlt.

Mit dem Einwand, die Tatrichter hätten entscheidende nicht gewertet und gewürdigt, sie hätten sich nicht mit den Erhebungsergebnissen des Zollamtes Graz und den detaillierten Tatsachengeständnissen aller Angeklagten vor dieser Behörde auseinandergesetzt und keine ausreichende Begründung gegeben, warum diese Ergebnisse für einen Schuldspruch nicht ausreichen, bringt die Finanzstrafbehörde den allein geltend gemachten Nichtigkeitsgrund der Z 5 des § 281 Abs 1 StPO nicht zur gesetzmäßigen Darstellung. Darin, daß das Erstgericht aufgrund einer Gesamtwürdigung der Verfahrensergebnisse zur Schlußfolgerung gelangt ist, es stehe zwar bezüglich der (einen) beschlagnahmten Sendung fest, daß sich Schmuggelware im Transportfahrzeug befunden habe, es fehle im übrigen aber in bezug auf die weiteren, teils von Reinhold K***, teils von Norbert S*** unternommenen Fahrten, sowie auf die von der Anklage nicht erfaßten Grenzübertritte durch den abgesondert verfolgten Franz H*** die volle Sicherheit für einen Transport von geschmuggelten Zigaretten, liegt nämlich ein Akt formell mängelfrei begründeter schöffengerichtlicher Beweiswürdigung (§ 258 Abs 2 StPO), der dementsprechend einer Anfechtung im Nichtigkeitsverfahren entzogen ist.

Für die damit zum Ausdruck gebrachte Überzeugung wurde zum einen (keineswegs denkwidrig oder im Widerspruch zur Lebenserfahrung) ins Treffen geführt, daß die Chauffeure beim Aufladen der Container nicht zugegen waren und auch anläßlich einer Reparatur des (während eines der fraglichen Transporte beschädigten) Containers weder Zigaretten noch Verpackungsmaterial für Zigaretten gesichtet werden konnten. Die Verantwortung der Angeklagten Reinhold K*** und Norbert S*** vor dem Zollamt Graz, sie hätten gewußt, daß es sich um Schmuggelfahrten oder um Vorbereitungen zu solchen gehandelt hat, ist hiebei zum anderen auch keineswegs übergangen worden; das Erstgericht hat vielmehr unter Berücksichtigung dieser Angaben angenommen, die Genannten hätten bloß vermutet und sich damit abgefunden, jedoch nicht konkret gewußt, ob in den verschlossenen Containern sich nur reguläre Ware oder auch Schmuggelware befände (US 24).

In diesem Zusammenhang hat es des weiteren ohnehin auch in Erwägung gezogen, daß trotz intensiver Nachforschungen von den italienischen Behörden nicht festgestellt werden konnte, daß Ölbilner oder Plastikgranulat an den Bestimmungsort Livorno gelangten und wo diese Tarnwaren nach Übergabe durch Reinhold K*** und Norbert S*** verblieben sind; desgleichen wurde dabei auch berücksichtigt, daß von der italienischen Zollverwaltung im Jahre 1984 8.000 kg Zigaretten und im Jahr 1985 12.000 kg Zigaretten, jeweils aus Rumänien stammend, beschlagnahmt wurden, weshalb 21 Personen, darunter auch die (hier) Angeklagten in Italien unter Anklage gestellt wurden, ferner, daß gefälschte Zollpapiere betreffend die Erledigung des T-I-Verfahrens aufgefunden wurden (US 22).

Alle diese vom Zollamt Graz als Indizien gegen die Angeklagten gewerteten Tatumstände hat das Schöffengericht sohin, den Beschwerdeausführungen zuwider, ohnedies ausgewertet. Ein detailliertes Eingehen auf ihre Verantwortungen im Vorverfahren jedoch war deswegen nicht geboten, weil keiner von ihnen jemals konkret behauptet hat, aus eigener Wahrnehmung zu wissen, daß Schmuggelgut geladen worden wäre. Dies trifft auch auf Reinhold K*** zu, welcher zunächst vor dem Zollamt Graz eingewendet hat, die beiden ersten von ihm durchgeführten Transporte seien Probefahrten gewesen und erst beim dritten Mal habe es sich nach den ihm erteilten Informationen um eine Schmuggelfahrt gehandelt (ON 4/I S 31 ff).

Auch insofern liegt daher keine Unvollständigkeit der Urteilsbegründung vor. In bezug auf den bekämpften Teilfreispruch hat sohin das Schöffengericht der im § 270 Abs 2 Z 5 StPO normierten Begründungspflicht in zureichendem Maße entsprochen. Daß es bei Würdigung des im Urteil verwerteten Beweismaterials auch Schlußfolgerungen zuungunsten der Angeklagten hätte ziehen und zu einem Schuldspruch im Umfang der Anklage hätte gelangen können, vermag keine Urteilsnichtigkeit gemäß der Z 5 des § 281 Abs 1 StPO zu begründen.

Somit war auch die Nichtigkeitsbeschwerde des Zollamtes Graz zu verwerfen.

Zur Strafneubemessung sowie zu den Berufungen

und den Maßnahmen nach § 295 Abs 1 StPO:

Infolge Aufhebung des Strafausspruches über den Angeklagten Reinhold K*** waren die von ihm nach §§ 38 Abs 1, 44 Abs 2 lit. c FinStrG verwirkten Strafen unter Bedacht auf § 21 Abs 1 und Abs 2 FinStrG neu zu bemessen.

Dabei nahm der Oberste Gerichtshof keinen Umstand als erschwerend an; als mildernd hingegen den bisher ordentlichen Lebenswandel des Angeklagten (nachdem die beiden in der zum Gerichtstag eingeholten Auskunft der Zentralen Finanzstrafkartei aufscheinenden finanzbehördlichen Vorstrafen augenscheinlich bereits getilgt sind), daß er die Tat unter der Einwirkung seines (faktischen) Dienstgebers Norbert S*** begangen und durch seine Verantwortung im Vorverfahren einen wesentlichen Beitrag zur Wahrheitsfindung geleistet hat.

Weitere Milderungsgründe (§ 34 StGB), die er in seiner - nunmehr als Vorbringen zur Strafneubemessung beachtlich

gewesenen - Berufungsschrift geltend macht, konnten dem Angeklagten K*** jedoch nicht zugute gehalten werden. Angesichts der aufwendigen Vorbereitungen des Schmuggels ("Probefahrten") kann von Unbesonnenheit (Z 7) ebensowenig die Rede sein, wie von einer besonders verlockenden Gelegenheit (Z 9). Eine drückende Notlage (Z 10) als Tatmotiv scheidet schon deshalb aus, weil es sich bei den vom Angeklagten erhofften "Sonderprämien" um zusätzliche Einkünfte (neben seinem ihm ungeschmälert zur Verfügung stehenden Arbeitseinkommen) gehandelt hätte. Da er bei der Tat mit Unrechtsbewußtsein gehandelt hat, also gar keinem Rechtsirrtum unterlegen ist, geht auch sein diesbezüglicher Einwand (Z 12) ins Leere. Daß durch die Tat trotz deren Vollendung wegen der Sicherstellung der Konterbande kein Schaden entstanden ist (Z 13), bildet keinen Milderungsgrund, da andernfalls eine (höhere) Wertersatzstrafe zu verhängen gewesen wäre.

Gewerbsmäßige Schmuggelaktionen von Art und Umfang, wie sie dem Angeklagten als Fernfahrer hier zur Last liegen, erfordern schon aus generalpräventiven Erwägungen die Verhängung einer Freiheitsstrafe (§ 15 Abs 2 FinStrG), die im Ausmaß von 8 Monaten der Schuld (§ 23 Abs 1 und Abs 2 FinStrG) des Täters angemessen ist. In dieser Reduktion gegenüber dem in erster Instanz verhängten Strafmaß kommt übrigens auch der Wegfall der Qualifikation nach § 38 Abs 1 lit. b FinStrG zum Ausdruck. Der Ausspruch über die bedingte Nachsicht der Freiheitsstrafe folgt schon aus § 290 Abs 2 StPO. Bei der Bemessung der einheitlichen Geldstrafe war nach dem strafbestimmenden Wertbetrag für den Schmuggel und der Bemessungsgrundlage für das Monopoldelikt von einer Summe der zusammentreffenden Strafdrohungen von rund 60 Millionen S auszugehen (§§ 21 Abs 2, 38 Abs 1, 44 Abs 2 lit. c FinStrG). Unter Berücksichtigung der sich aus der gegenseitigen Abwägung der Strafbemessungsgründe ergebenden Schuld des Angeklagten, seinen persönlichen Verhältnissen und seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit (§ 23 Abs 1 bis 3 FinStrG) wurde die Geldstrafe mit einer Million S bemessen. Für den Fall deren Uneinrbinglichkeit wurde jedoch - insoweit abweichend vom Ersturteil - unter Bedacht auf das gesetzliche Höchstmaß (§ 20 Abs 2 FinStrG) die an ihre Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe mit vier Monaten festgesetzt. Eine bedingte Nachsicht der Geldstrafe kam hier nicht in Betracht. Die Höhe des anteilsmäßig auferlegten Wertersatzes (§ 19 Abs 4 FinStrG) sowie der dafür vorgesehenen Ersatzfreiheitsstrafe wurde aus dem Ersturteil übernommen, zumal in den hiefür maßgeblichen Umständen keine entscheidende Änderung eingetreten ist.

Mit seiner Berufung war der Angeklagte K*** auf diese Strafneubemessung zu verweisen.

Über den Angeklagten Walter H*** verhängte das Schöffengericht nach §§ 21 Abs 1 und Abs 2, 38 Abs 1, 44 Abs 2 lit. c FinStrG ein Jahr Freiheitsstrafe, zwei Millionen S Geldstrafe (für den Fall der Uneinbringlichkeit 1 Jahr Ersatzfreiheitsstrafe) und legte ihm anteilsmäßig einen Wertersatz von 35.000 S (für den Fall der Uneinbringlichkeit 1 Monat Ersatzfreiheitsstrafe) auf. Gesondert davon (§ 22 Abs 1 FinStrG) verurteilte es ihn nach § 24 Abs 1 DevG zu einer Zusatz-Freiheitsstrafe (§§ 31, 40 StGB) von zwei Monaten. Dabei wertete das Erstgericht in Ansehung der Strafen nach dem Finanzstrafgesetz als erschwerend das Zusammentreffen von zwei (Finanz-)Vergehen, als mildernd keinen Umstand. Bezüglich der Strafe nach dem Devisengesetz war nichts erschwerend, mildernd hingegen das Geständnis des Angeklagten.

Seiner dagegen gerichteten Berufung, mit der er eine Herabsetzung der verhängten Freiheitsstrafen (nicht auch der Ersatzfreiheitsstrafen) sowie deren bedingte Nachsicht begehrt, kommt keine Berechtigung zu. Zwar hat als Erschwerungsgrund zu den finanzgesetzlichen Strafen das Zusammentreffen von zwei (idealkonkurrierenden) Finanzvergehen zu entfallen, weil dieser Umstand bereits die (größere) Höhe der Geldstrafdrohung bestimmt (§ 21 Abs 2 FinStrG) und eine Doppelverwertung strafschärfender Umstände nicht zulässig ist (§ 32 Abs 2 StGB hier iVm § 23 Abs 2 FinStrG; vgl. Leukauf-Steininger, Komm2, § 32 RN 12 ff). Allerdings fällt zum Nachteil des Berufungswerbers zusätzlich ins Gewicht, daß er den Schmuggel gewerbs- und bandenmäßig begangen hat. Von einem "praktisch einer tätigen

Reue" gleichkommenden Verhalten kann selbst unter dem Gesichtspunkt der Z 11 des § 34 StGB keine Rede sein (vgl. dazu die Ausführungen zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten). Weitere Milderungsgründe werden in der Berufung nicht dargetan und liegen auch nicht vor. Unter Berücksichtigung des sowohl in finanzstrafrechtlicher Hinsicht als auch durch kriminelle Vermögensdelikte getrübten Vorlebens des Angeklagten H*** konnte daher der von ihm begehrten Strafermäßigung oder Strafnachsicht nicht nähergetreten werden.

In sinngemäßer Anwendung des § 295 Abs 1 StPO waren jedoch die Ersatzfreiheitsstrafen zu den über den Angeklagten Walter H*** (der in diese Richtung hin den Strafausspruch nicht angefochten hat) sowie über den Angeklagten Emmerich W*** (der das Urteil in Rechtskraft erwachsen ließ) verhängten Geldstrafen auf je vier Monate zu ermäßigen, weil ihnen insoweit jener Grund gleichermaßen zustatten kommt, der beim Angeklagten Reinhold K*** im Rahmen der Neubemessung dieser Ersatzfreiheitsstrafe für deren Reduktion gegenüber dem erstinstanzlichen Ausspruch maßgeblich war. Daß jene Entscheidung nicht auf Grund der Berufung des Angeklagten, sondern zufolge einer Maßnahme nach § 290 Abs 1 StPO erging, stünde einer Verfügung nach § 295 Abs 1 StPO selbst dann nicht entgegen, wenn Reinhold K*** seinerseits das Urteil gar nicht in der in Frage kommenden Richtung angefochten hätte. Denn aus den Bestimmungen der §§ 290 Abs 1, 295 Abs 1 StPO läßt sich ein Gleichbehandlungsgrundsatz aller demselben Urteil unterworfenen Angeklagten dahin ableiten, daß das Rechtsmittelgericht sämtliche (die Schuld und Strafe betreffenden) Verfügungen zum Vorteil eines Angeklagten auch einem Mitangeklagten, bei dem der dafür maßgebliche Grund ebenfalls vorliegt, zukommen lassen muß.

Da die Angeklagte Annemarie S*** nunmehr zur Gänze

freigesprochen worden ist, war ihre Berufung gegenstandslos. Nur zur Vermeidung von Mißverständnissen wird vermerkt, daß der gemäß §§ 17 Abs 2 lit. c Z 4, 35 Abs 4, 38 Abs 1 letzter Halbsatz FinStrG ausgesprochene, faktisch auch die Angeklagte Annemarie S*** treffende Verfall der zur Begehung des Schmuggels benützten Beförderungsmittel ihres Unternehmens von ihrem Freispruch schon im Hinblick auf die in bezug auf diese Beförderungsmittel festgestellte tatsächliche Verfügungsmacht des am Schmuggel beteiligten Norbert S*** nicht berührt wird (§ 17 Abs 3 letzter Satz FinStrG).

Anmerkung

E12902

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1988:0100OS00039.87.0119.000

Dokumentnummer

JJT_19880119_OGH0002_0100OS00039_8700000_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