jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1987/3/5 12Os174/86

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.03.1987

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 5.März 1987 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral, Hon.Prof. Dr. Steininger, Dr. Schneider und Dr. Hörburger als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Schopper als Schriftführer in der Strafsache gegen Jovan G***, Gino S*** und Edmund Franz W*** wegen des Verbrechens nach § 12 SGG nF und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen der Angeklagten G***, S*** und W*** gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Schöffengericht vom 10.Jänner 1986, GZ 29 Vr 1399/84-323a, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwaltes Dr. Kodek des Angeklagten S*** und der Verteidiger Dr. Anderle für G***, Dr. Kramer für S*** und Dr. Witt für W*** jedoch in Abwesenheit der Angeklagten G*** und W*** zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden verworfen.

Den Berufungen wird Folge gegeben und die verhängten Strafen bei G*** auf 4 (vier) Jahre; bei S*** auf 2 1/2 (zweieinhalb) Jahre; bei W*** unter Bedachtnahme gemäß §§ 31, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 29.Juli 1986, AZ 6 a Vr 6891/86 auf 18 (achtzehn) Monate Zusatzstrafe herabgesetzt. Gemäß § 390 a StPO fallen allen Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden Jovan G***, Gino S*** und Edmund Franz W*** des (bei G*** gemäß§ 15 StGB teils versuchten, bei S*** nur versuchten) Verbrechens nach § 12 Abs. 1 SGG nF, W*** und G*** (F.1./1./1/3./) teilweise als Beteiligte (§ 12 dritte Alternative StGB), G*** und W*** überdies des Vergehens nach § 16 Abs. 1 (4. und 5.Fall) SGG nF, G*** ferner der Vergehen der Zuhälterei nach § 216 Abs. 2 StGB und nach § 36 Abs. 1 lit a WaffenG sowie S*** des Vergehens nach § 36 Abs. 1 lit c WaffenG schuldig erkannt.

Dem Inhalt des Schuldspruchs nach haben:

1./1./ Jovan G***, Gino S*** und Edmund W*** den

bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in einer großen Menge 1./1./1./ von Amsterdam nach Österreich eingeführt bzw zur Einfuhr beigetragen, indem

1./1./1./1./ Jovan G*** etwa Mai 1984 in Gesellschaft des abgesondert verfolgten Gerhard H*** ca 33 Gramm Heroin im PKW des Letzteren nach Österreich einschmuggelte.

1./1./1./2./ Edmund W*** zur Ausführung der zu 1./1./1./1./ angeführten Tat dadurch beigetrug, daß er nach Amsterdam fuhr und das von einem unbekannten Händler angebotene Heroin in Kenntnis des geplanten Schmuggels

auf Echtheit und Güte überprüfte. 1./1./1./3./ Jovan G*** zu dem am 31.Mai 1984 von Gerhard H*** unternommenen Einschmuggeln von 65 Gramm Heroin dadurch beitrug, daß er diesem etwa 7.500 hfl zur teilweisen Finanzierung des Suchtgiftankaufes übergab;

1./1./2./ in Verkehr gesetzt bzw in Verkehr setzen versucht, nämlich

1./1./2./1./ Jovan G*** in der Zeit von etwa Mitte Mai bis 4. Juni 1984 in Innsbruck durch Überlassung von mindestens 40 Gramm Heroin aus der von ihm bzw Gerhard H*** eingeschmuggelten Menge an Edmund W*** zum Zwecke des überwiegenden Weiterverkaufes sowie durch Veräußerung von 0,2 Gramm Heroin an Desiree R*** und Überlassung einer unbekannten Menge Heroin an Hildegard L*** und Anita P***;

1./1./2./2./ Edmund W*** von Mitte Mai 1984 bis 4.Juni 1984 in Innsbruck durch den Verkauf von mindestens 40 Gramm gestreckten Heroin in Einzelmengen an unbekannte Personen,

1./1./2./3./ Jovan G*** und Gino S*** in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken als Mittäter am 4.Juni 1984 in Ansfelden 597,1 Gramm Kokain durch Verkauf an einen unbekannten Händler, wobei es infolge Einschreitens von Exekutivbeamten beim Versuch geblieben ist;

1./2./ außer den Fällen der §§ 12 und 14 a SGG den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift erworben und besessen, nämlich 1./2./1./ Jovan G*** von Ende April 1984 bis 4.Juni 1984 in Innsbruck mehrmals Kokain und oftmals Heroin jeweils zum Eigenverbrauch,

1./2./2./ Edmund W*** von Mitte Mai 1984 bis Anfang Juni 1984 in Innsbruck und Amsterdam wiederholt Heroin;

1./3./ Jovan G*** in Innsbruck mit dem Vorsatz, sich aus der von Hildegard L*** von Mitte Mai 1984 bis 4.Juni 1984 und von Anita P*** vom 1.Juni bis 4.Juni 1984 ausgeübten

gewerbsmäßigen Unzucht eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, diese Personen ausgebeutet, indem er ihnen Heroin überließ und sie einen Großteil des Erlöses aus der Prostitution an ihn abzuliefern hatten;

I./4./ Jovan G*** von Anfang Mai 1984 bis 4.Juni 1984 in Innsbruck unbefugt eine Faustfeuerwaffe nämlich eine Pistole Marke FM Kaliber 6,35, besessen und geführt;

1./5./ Gino S*** vom 17.Mai 1984 bis 4.Juni 1984 in Innsbruck eine Waffe, nämlich eine einläufige Schrotflinte, Remington, besessen, obwohl ihm dies gemäß § 12 WaffenG verboten war. Das Schöffengericht verurteilte alle Angeklagten nach dem ersten Absatz des § 12 SGG nF unter Anwendung des § 28 Abs. 1 StGB zu Freiheitsstrafen. Das den Gegenstand der strafbaren Handlung bildende beschlagnahmte Suchtgift (Kokain und Heroin) wurde gemäß § 13 Abs. 1 SGG eingezogen; gemäß § 13 Abs. 3 SGG wurde der zur Beförderung des Kokains verwendete und im tatsächlichen Eigentum des Gino S*** stehende PKW Alfa Romeo für verfallen erklärt. Ferner wurden gemäß § 26 Abs. 1 StGB die zu 1./4./ und 1./5./ angeführten Schußwaffen eingezogen.

Von weiteren Anklagefakten erging ein unbekämpft gebliebener Freispruch.

Dieses Urteil bekämpfen sämtliche Angeklagte mit Nichtigkeitsbeschwerde, welche G*** auf die Z 5, 9 lit a und 10, S*** auf die Z 4, 5 und 9 lit a sowie W*** auf die Z 5 und 10 des § 281 Abs. 1 StPO stützt.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Jovan

G***

Rechtliche Beurteilung

Dieser Beschwerdeführer, der die ihn betreffenden Schuldsprüche wegen § 36 Abs. 1 lit a WaffenG (Punkt 1./4./) und wegen § 16 Abs. 1 SGG (Punkt 1./2./1./) unbekämpft läßt, wendet sich zunächst dagegen, daß er unter anderem iS des § 12 Abs. 1 SGG idF der Suchtgiftnovelle 1985 schuldig erkannt wurde. Seiner Ansicht nach hätten die bezüglichen Taten wegen des Fehlens einer Feststellung über seinen Gefährdungsvorsatz nur § 16 Abs. 1 SGG des zur Tatzeit geltenden Rechts unterstellt werden können (Z 10). Dem Erstgericht unterlief jedoch im gegebenen Zusammenhang kein Subsumtionsirrtum:

Der Oberste Gerichtshof hat bereits in wiederholten Entscheidungen ausgesprochen, daß nach den Gesamtauswirkungen des § 12 Abs. 1 SGG alte und neue Fassung die neue, durch die SGG-Novelle 1985 gegebene Fassung die günstigere sei, und zwar insbes deshalb, weil deren Strafrahmen (bei gleicher Obergrenze) keine

Untergrenze aufweist (LSK 1986/85 ua). Voraussetzung dieses Günstigkeitsvergleiches ist naturgemäß, daß die Tat auch nach dem zur Tatzeit geltenden Recht (nach § 12 Abs. 1 SGG aF) strafbar war, sind doch die Tatbestandsvoraussetzungen der neuen Fassung dieser Gesetzesstelle weiter gezogen und daher strenger. Das Vorliegen dieser Voraussetzung ergibt sich aber entgegen dem Beschwerdevorbringen aus den Urteilsfeststellungen, ungeachtet der auf der neuen Fassung des Tatbestandes beruhenden Formulierung des Urteilsspruchs, eindeutig:

Der Angeklagte hat nicht nur Suchtgift in einer großen Menge nach Österreich eingeführt und hier teils in Verkehr gesetzt, teils in Verkehr zu setzen versucht, er tat dies auch (neben der Deckung des Bedarfs seiner Person sowie der für ihn tätigen Prostituierten), um das Suchtgift in Innsbruck und anderen Orten Österreichs gewinnbringend zu veräußern (US 9). Das Heroin wurde daher zu einem nicht unbeachtlichen Teil dem Drittangeklagten Edmund W*** übergeben, der es an unbekannte Drogenabhängige in Verkehr setzte (US 10 und 11). Das Kokain, hinsichtlich dessen Verkauf es beim Versuch blieb, war nach den Urteilsannahmen von vornherein für ein wesentlich größeres Geschäft angeschafft worden, wobei schon nach dessen Menge (fast 600 Gramm) außer Zweifel steht, daß es nach dem Vorsatz des Erstangeklagten vom Erwerber bei unbekannten Süchtigen abgesetzt werden sollte. Das erkennende Gericht ging somit zutreffend davon aus, daß der Beschwerdeführer Heroin und Kokain in einer die maßgebenden Grenzmengen jedenfalls übersteigenden Quantität in Verkehr setzte beziehungsweise in Verkehr setzen wollte, und daß des weiteren in größerer Ausdehnung eine Gefahr für das Leben und die Gesundheit von Menschen entstehen könne (potentielle Gefährdung von mindestens 30 bis 50 Menschen), wobei er nicht willens und in der Lage war, die Gefahr jederzeit soweit zu begrenzen, daß sie das erwähnte Ausmaß nicht erreichen kann (LSK 1979/271). Da somit die Tatbestandsvoraussetzungen des § 12 Abs. 1 SGG (auch) nach altem Recht erfüllt waren, erfolgte die Beurteilung der Tat nach dem Vorgesagten zutreffend nach dem neuen (für den Angeklagten nicht ungünstigeren) Recht.

Soweit der Beschwerdeführer, auf den Nichtigkeitsgrund des§ 281 Abs. 1 Z 5 StPO gestützt, die Begründung der Feststellungen zu den eingeführten und in Verkehr gesetzten Quanten von Heroin bekämpft, geht seine Argumentation schon deshalb fehl, weil sie sich gegen einen unvollständig wiedergegebenen und dadurch in seinem Sinn verfälschten Satz aus den Urteilsgründen wendet. Wohl hat das Erstgericht eingeräumt, daß seine Feststellungen über diese Menge (wie auch die Angaben der zur Verfügung stehenden Zeugen) auf Schätzung beruhen, jedoch gleichzeitig betont, daß es sich dabei nach Überzeugung des Schöffengerichtes um Mindestmengen handelt (US 18). Nach der eigenen Berechnung des Beschwerdeführers (Einfuhr von insgesamt 98 Gramm abzüglich der sichergestellten 42 Gramm) ergibt sich, daß 56 Gramm Heroin in Verkehr gesetzt werden konnten, zumal es sich auch bei den an Gerhard H***, Hildegard L*** und Anita P*** weitergegebenen Mengen um solche handelt, die in Verkehr gesetzt wurden. Der Versuch des Beschwerdeführers, den Verbrauch dieser Personen von der tatbestandsmäßigen Menge des in Verkehr gesetzten Suchtgifts abzuziehen, muß fehlschlagen. Entgegen der offenbar von ihm vertretenen Rechtsansicht ist nämlich auch das Überlassen jenes Teiles des Suchtgifts, den der unmittelbare Abnehmer für sich selbst verbraucht, im Rahmen der gesamten, dem Beschwerdeführer als verbotswidriges Inverkehrsetzen von Suchtgift unter dem Gesichtspunkt des § 12 Abs. 1 SGG zur Last liegenden Tätigkeit zu sehen, zumal auch diese Abnehmer von der Gemeingefahr erfaßte Personen sind, deren Sucht durch den Erhalt von Suchtgift noch vertieft werden konnte.

Im übrigen sind die Suchtgiftmengen einzelner Tathandlungen zu addieren und es ist die Eignung nach § 12 Abs. 1 SGG an der Gesamtmenge zu prüfen, wenn (wie hier) im Sinn einer fortlaufenden Tatbestandsverwirklichung die betreffenden Einzelakte objektiv mit einer am einheitlichen Gefahrbegriff orientierten Kontinuität gesetzt werden und auf der subjektiven Tatseite der (zumindest bedingte) Tätervorsatz jeweils auch den an die bewußte kontinuierliche Begehung geknüpften Additionseffekt mitumfaßt (SSt 50/38). So gesehen betreffen die vom Beschwerdeführer (hinsichtlich des vollendeten Verbrechens nach § 12 Abs. 1 SGG zu 1./1./2./1./) aufgeworfenen Fragen nach der richtigen Gesamtmenge des in Verkehr gesetzten Suchtgifts keine entscheidenden Tatsachen im Sinne des behaupteten Nichtigkeitsgrundes, steht doch die Überschreitung der sogenannten Grenzmenge und damit die Tatbestandsmäßigkeit nach § 12 Abs. 1 SGG aF außer Zweifel. Auf den Nichtigkeitsgrund nach § 281 Abs. 1 Z 9 lit a StPO (der Sache nach, weil im Ergebnis nicht auf den - allerdings begehrten - Freispruch, sondern auf eine Unterstellung der Tat unter § 16 Abs. 1 SGG abzielend, Z 10) gestützt, macht der Beschwerdeführer geltend, zu 1./1./2./3./ wäre ein absolut untauglicher Versuch vorgelegen (§ 15 Abs. 3 StGB), weil er mit einem Konfidenten der Polizei verhandelt habe und daher die Übergabe des Suchtgifts an die Polizei unter keinen Umständen zur Verwirklichung des Tatbestands hätte führen können. Das Vorbringen, der unbekannte Verhandlungspartner des Erst- und des Zweitangeklagten wäre

ein Polizeikonfident gewesen, ist jedoch urteilsfremd. Ungeachtet der vom Beschwerdeführer für die Wahrscheinlichkeit dieser Behauptung gegebenen Hinweise erübrigte sich gleichwohl eine Urteilsfeststellung hiezu, weil auch zutreffendenfalls absolute Untauglichkeit des Versuchs nicht vorläge (LSK 1984/121, 122). Die vom Beschwerdeführer zitierte Entscheidung RZ 1975/13 befaßt sich zwar mit dem absolut untauglichen Versuch, aber bei ganz anders gelagertem Sachverhalt (wertlose Fälschung statt Haschisch).

Von dem somit tauglichen Versuch sind der Beschwerdeführer (und der Zweitangeklagte) auch nicht, wie in der Beschwerde weiter vorgebracht wird, mit strafbefreiender Wirkung zurückgetreten. Die Übergabe des Suchtgifts an die unbekannten Abnehmer konnte nach den Urteilsfeststellungen nämlich nur wegen des plötzlichen Einschreitens von Exekutivbeamten nicht erfolgen (US 14). Der in diesem Zusammenhang behauptete Feststellungsmangel haftet dem Urteil gleichfalls nicht an. Mit Rücktritt vom Versuch hat sich der Beschwerdeführer nämlich nicht, und zwar auch nicht mit der in der Beschwerdeschrift wiedergegebenen Passage seiner Aussage in der Hauptverhandlung (S 19 f/IV) verantwortet. Dieser zufolge erlitt er vielmehr nur "plötzlich einen Anfall und bekam eine Panik", worauf er zu Gino (dem Zweitangeklagten) sagte, "daß es sich um Kokain und nicht um Brillanten handle". In diesem Moment seien auch schon Hermann und Peter (die beiden unbekannten Verhandlungspartner) gekommen, doch sei nicht er, sondern nur Gino hinausgegangen, um ihnen das Kokain zu zeigen. Als er (Gino) "dann wieder hereinkam" und sie gehen wollten, seien sie auch schon verhaftet worden. Woraus sich hier ein freiwilliger, strafbefreiender Rücktritt vom Versuch ableiten lassen soll, der ja jedenfalls auch die Verhinderung der Ausführung der Tat durch den Mittäter umfassen müßte (§ 16 Abs. 1 zweiter Fall StGB), bleibt unerfindlich. Soweit sich der Beschwerdeführer aber in diesem Zusammenhang auf die Verantwortung des Mitangeklagten Gino S*** in der Hauptverhandlung (S 35/IV) beruft, ist dies schon deshalb nicht zielführend, weil die bezüglichen Angaben keinen Schluß auf das behauptete innere Vorhaben des Beschwerdeführers zulassen, freiwillig von der weiteren Tatausführung Abstand zu nehmen.

Zum Schuldspruch zu 1./3./ wegen Vergehens der Zuhälterei nach§ 216 Abs. 2 StGB - idF StG Nov 1984, BGBl 295 - ist nur der Vollständigkeit halber zunächst zu bemerken, daß die StGN 1984 zwar erst am 1.August 1984 in Kraft trat, das Tatzeitrecht (§ 216 aF StGB) aber in Ansehung ausbeuterischer Zuhälterei nicht günstiger war, sodaß das neue Recht zutreffend angewendet wurde (§ 61 StGB). Der Beschwerdeführer bringt gegen diesen Schuldspruch unter dem Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 9 lit a StPO (hilfsweise, aber unausgeführt auch nach der Z 5 dieser Gesetzesstelle) vor, im Urteil seien Feststellungen darüber unterblieben, daß er sein Einkommen durch Vermietung der Wohnräume und gelegentliche Spielgewinne erzielt habe und daß die beiden Prostituierten diesem ihrem Gewerbe schon vor der Bekanntschaft mit ihm nachgegangen wären und ihn "gerne haben". Hätte das Erstgericht derartige Konstatierungen getroffen, wäre die Annahme einer Ausbeutung rechtlich nicht möglich gewesen.

Die vom Beschwerdeführer hervorgehobenen Tatumstände ergeben sich jedoch, soweit ihnen Relevanz für die Tatbestandlichkeit nach § 216 Abs. 2 StGB zukommt, ohnedies aus den Urteilsfeststellungen, denen insbesondere auch entnommen werden kann, daß die beiden Prostituierten beim Beschwerdeführer wohnten (US 10, 11) und heroinsüchtig waren. Ob der Beschwerdeführer auch Spielgewinne (und somit zum Teil ein von der Zuhälterei unabhängig fließendes Einkommen) erzielte, ist sowohl nach § 216 aF StGB als auch nach § 216 Abs. 2 StGB nF ebenso unerheblich, wie die Gefühle der von ihm ausgebeuteten Prostituierten ihm gegenüber, könnte doch ein Mißbrauch einer solchen Zuneigung am Charakter seiner Tat als ausbeuterisch nichts ändern. Grundsätzlich schließt selbst der Umstand, daß der Täter mit der Prostituierten in Lebensgemeinschaft lebt, Zuhälterei nicht aus (vgl Leukauf-Steininger StGB 2 RN 7 zu § 216 StGB aF).

Die Rüge des Angeklagten Jovan G*** versagt daher in allen Punkten.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Gino S***

Dieser Beschwerdeführer bekämpft den Schuldspruch wegen Verbrechens nach§ 15 StGB; § 12 Abs. 1 SGG zunächst mit Verfahrensrüge (Z 4), weil sein Antrag auf zeugenschaftliche Einvernahme des Karl V*** zum Beweise dafür, daß er dem Beschwerdeführer ein Darlehen von 150.000 S zum Ankauf von Brillanten gegeben habe (S 138/IV), abgewiesen wurde. Das Gericht stützte sein ablehnendes Zwischenerkenntnis (S 138/IV) darauf, daß der Angeklagte S*** bei der Darlehensaufnahme einem Außenstehenden wohl kaum den wahren Charakter des Geschäftes (Ankauf von Suchtgift) preisgegeben hätte. Tatsächlich könnte sich aus der Aussage dieses Zeugen nur ergeben, was der Beschwerdeführer ihm gegenüber über den Verwendungszweck des entliehenen Geldes sagte, nicht aber, ob der Beschwerdeführer

tatsächlich eine solche Verwendung vorhatte. Darüber hinaus war die Einvernahme des Zeugen auch deshalb entbehrlich, weil der Beschwerdeführer selbst nicht bestreitet - wenn auch erst kurz vor der geplanten Übergabe der Ware - erfahren zu haben, daß es sich um ein Suchtgiftgeschäft handelte.

Weiter rügt der Beschwerdeführer die Unterlassung der Einvernahme der Zeugen B*** und E*** zum gleichen

Beweisthema. Dieser Rüge steht überdies schon entgegen, daß Helmut B*** in der Hauptverhandlung am 12.Dezember 1985 (S 97 f/IV) zeugenschaftlich einvernommen und das Protokoll hierüber (als Bestandteil des Hauptverhandlungsprotokolls ON 317) in der Hauptverhandlung vom 10.Jänner 1986 verlesen (S 140/IV) und in dieser, zum Urteil führenden Hauptverhandlung kein weiterer Antrag auf (abermalige) Vernehmung dieses Zeugen gestellt worden ist. Der Zeuge Reinhold E*** wurde sogar in der letzten, zum Urteil führenden Hauptverhandlung einvernommen (S 131 f/IV). Ein förmlicher Antrag auf Vernehmung des Zeugen Markus K*** wurde in der Hauptverhandlung nicht gestellt (vgl HV-Prot ON 317 und 323). Auf den vor der Hauptverhandlung gestellten schriftlichen Beweisantrag (ON 294), der in der Hauptverhandlung nach Inhalt der Verhandlungsschrift nicht wiederholt wurde, kann der Nichtigkeitsgrund nach § 281 Abs. 1 Z 4 StPO nicht gestützt werden (Mayerhofer-Rieder 2 § 281 Z 4 ENr 1), ebenso nicht darauf, daß der in der Hauptverhandlung nicht wiederholte Antrag vom Gericht in der Verhandlung abgewiesen wurde (S 101/IV). Im übrigen wurde das Vorbringen des zitierten Beweisantrages durch die Aussage der Zeugin Melitta K*** (siehe S 88/IV), die sich keineswegs als Eigentümerin der Schrotflinte erklärte, widerlegt und auch der Beschwerdeführer selbst hat sich nur dahin verantwortet, daß die Schrotflinte ihm geschenkt und dann wegen der noch "in Schwebe stehenden" Frage des Waffenverbotes auf Melitta K*** "geschrieben" worden sei (S 44/IV). Eben diesen, der Verantwortung des Beschwerdeführers entsprechenden Sachverhalt stellt das Gericht fest (US 14), sodaß auch nicht ersichtlich ist, inwiefern die Verteidigungsrechte des Beschwerdeführers durch das Unterbleiben der begehrten Zeugeneinvernahme hätten beeinträchtigt werden können. In der Mängelrüge (Z 5) wendet sich der Beschwerdeführer vor allem gegen die Ablehnung seiner Verantwortung als unglaubwürdig, er sei der Meinung gewesen, an einem Brillantengeschäft mitzuwirken, von dem tatsächlichen Geschäftsgegenstand (Kokain) habe er hingegen erst kurz vor seiner Verhaftung erfahren. Im Hinblick darauf, daß er zufolge seiner eigenen Verantwortung, wenn auch nach der angeblich erst sehr spät (in der Raststätte Ansfelden) erfolgten Mitteilung durch den Erstangeklagten, den unbekannt gebliebenen Geschäftspartnern das ihnen zu übergebende Kokain zeigte, wodurch er an dessen geplantem Verkauf aktiv und in Kenntnis des wahren Charakters des Geschäftes mitwirkte, betreffen seine Ausführungen letztlich keine entscheidenden Tatsachen im Sinne des behaupteten Nichtigkeitsgrundes. Selbst bei Zutreffen dieser Verantwortung des Zweitangeklagten wären die Voraussetzungen für einen Schuldspruch erfüllt. Es sind aber auch die Urteilsfeststellungen, wonach der Beschwerdeführer von vornherein vom Erstangeklagten unterrichtet worden war, daß es sich um ein Suchtgiftgeschäft handle, und wonach er die Finanzierung dieses Geschäftes sohin in Kenntnis des kriminellen Charakters unternommen hat, mängelfrei. Das bezügliche, weitwendige Beschwerdevorbringen ist in Wahrheit nur der Versuch einer im Nichtigkeitsverfahren unzulässigen Bekämpfung der - umfassenden und den Denkgesetzen

entsprechenden - erstgerichtlichen Beweiswürdigung. Daß das Gericht sich in deren Rahmen nicht ausdrücklich mit der angeblichen Vorweisung von fünf (vom Zeugen B*** entlehnten) Brillanten durch den Erstangeklagten an den Beschwerdeführer befaßte (wohl aber dies bei Erörterung der abgewiesenen Beweisanträge des Beschwerdeführers streifte - US 19) tut der Mängelfreiheit der Urteilsgründe angesichts der Vorschrift des § 270 Abs. 2 Z 5 StPO, wonach diese in gedrängter Form abzufassen sind, keinen Abbruch, zumal der behauptete Vorgang die vom Erstgericht für seine Feststellung herangezogenen Argumente keineswegs entkräften könnte. Auch sonst kann der Beschwerdeführer keine konkreten Begründungsmängel im Sinne des behaupteten Nichtigkeitsgrundes aufzeigen, sodaß auf die bezüglichen Beschwerdeausführungen nicht weiter einzugehen ist.

Gegen die Feststellungen zum Faktum 1./5./ (§ 36 Abs. 1 lit c iVm § 12 WaffenG) wendet der Beschwerdeführer sowohl in seiner Mängelrüge, wie auch in der Rechtsrüge nach § 281 Abs. 1 Z 9 lit a StPO ein, es treffe nicht zu, daß er diesbezüglich geständig gewesen sei. Dem Urteil hafte vielmehr ein Feststellungsmangel an, weil es nicht ausdrücklich konstatiere, ob er von der Rechtskraft des gegen ihn seitens der Bundespolizeidirektion Innsbruck ergangenen Waffenbesitzverbotes überhaupt unterrichtet war. Es sei zwar richtig, daß dieses Verbot am 16.Mai 1984 rechtskräftig geworden sei, doch sei die Zustellung des Bescheides lediglich an seinen Rechtsvertreter erfolgt und dieser habe ihn erst nach seiner (des Beschwerdeführers) Verhaftung hievon verständigen können. Bei diesen Ausführungen handelt es sich jedoch um ein neues, im Nichtigkeitsverfahren unzulässiges Vorbringen. Der Angeklagte hat sich nämlich nicht

etwa dahin verantwortet, von dem ihm den Besitz von Waffen verbietenden Bescheid der Polizeibehörde keine Kenntnis gehabt zu haben; er brachte lediglich vor, daß er die Waffe - wovon auch das Schöffengericht ausging - noch vor Erlassung dieses Verbotes (geschenkt) erhalten und sie sodann - während das Verbot "in Schwebe" war, womit offensichtlich das anhängige Verwaltungsverfahren gemeint ist - sozusagen vorsichtshalber auf Melitta K*** überschrieben, jedoch weiter besessen hat. Selbst wenn der Angeklagte irrtümlich angenommen haben sollte, daß das nach § 12 WaffenG ausgesprochene Verbot erst nach Rechtskraft (vgl jedoch § 12 Abs. 2 WaffenG) wirksam werde, hätte ein solcher Rechtsirrtum keine schuldausschließende Wirkung, weil ihm der Rechtsirrtum vorwerfbar wäre (§ 9 Abs. 1 und 3 StGB). Denn der Angeklagte, der vom Waffenverbot Kenntnis hatte, wäre verpflichtet gewesen, sich zu überzeugen, ob der Bescheid rechtswirksam bzw in Rechtskraft erwachsen ist. Es erübrigt sich daher auch ein Eingehen auf das weitere Beschwerdevorbringen im Zusammenhang mit der angeblich notwendigen Einvernahme des Zeugen Markus K*** und der unterbliebenen Erörterung einer auf Melitta K*** lautenden Rechnung. Zu letzterem Vorbringen ist lediglich noch zu bemerken, daß eine solche Rechnung in der Hauptverhandlung weder vorgelegt noch verlesen oder sonst erörtert wurde, sodaß darauf im Urteil nicht Rücksicht zu nehmen war (§ 258 Abs. 1 StPO).

Gegen das auf § 13 Abs. 3 SGG gestützte Verfallserkenntnis des zur Beförderung des Kokains verwendeten und im "tatsächlichen Eigentum" des Zweitangeklagten stehenden PKWs Alfa Romeo, T 110.662, bringt der Beschwerdeführer vor, daß dem Urteil eine Begründung für dieses ihm zugeschriebene Eigentum an dem PKW mangle; der PKW sei für Melitta K*** zugelassen, es wäre auch durchaus denkbar, daß diese ihn aus ihrem eigenen Einkommen erworben hätte.

Auf dieses Vorbringen ist jedoch nicht weiter einzugehen: Gemäß § 13 Abs. 3 SGG ist ein zur Beförderung von Suchtgift verwendetes Fahrzeug für verfallen zu erklären, wenn der Fahrzeughalter wußte, daß es zu dem verbotenen Zweck mißbraucht wird. Stand das Fahrzeug entgegen den erstgerichtlichen Annahmen tatsächlich nicht im Eigentum des Beschwerdeführers, sondern in jenem der Melitta K***, ist sie als Verfallsbeteiligte allein zur Bekämpfung des Verfallserkenntnisses legitimiert (§ 444 Abs. 1 und 2 StPO), wogegen es den Beschwerdeführer in Wahrheit nicht beschwert, sodaß seine Rüge insoweit ins Leere geht.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Edmund W***

Gegen die Mengenfeststellungen des Erstgerichtes, insbes gegen die Feststellung der nach den Urteilsannahmen durch Edmund Franz W*** in Verkehr gesetzten Menge von ca 40 Gramm Heroin wendet dieser Beschwerdeführer in seiner Mängelrüge (Z 5) ein, das Erstgericht habe in der Urteilsbegründung Verfahrensergebnisse mit Stillschweigen übergangen und die bezüglichen Konstatierungen überhaupt offenbar unzureichend begründet. Diese Rüge bezieht sich auf die Schuldspruchsfakten 1./1./2./2./ (Verkauf von mindestens 40 Gramm gestrecktem Heroin in Einzelmengen an unbekannte Personen) und teilweise 1./1./1./2./ (Tatbeitrag zur Einfuhr von ca 33 Gramm Heroin nach Österreich) läßt also der Sache nach den Schuldspruch zu 1./2./2./ (§ 16 Abs. 1, 4. und 5. Fall SGG) unbekämpft. Aber auch den mit der Mängelrüge bekämpften Teilen des Schuldspruchs haften die behaupteten Begründungsmängel nicht an: Das Erstgericht hat die den Beschwerdeführer entlastenden Aussagen, auf denen die in der Nichtigkeitsbeschwerde angestellte Rechnung beruht, es sei aus beiden Heroinbeschaffungsfahrten nach Amsterdam für ihn nichts übrig geblieben, keineswegs mit Stillschweigen übergangen, sondern ohnedies erörtert (US 16 f). Was der Beschwerdeführer gegen die, mit den Denkgesetzen und der forensischen Erfahrung im Einklang stehenden Ausführungen des Erstgerichtes über die Gründe, aus denen es die ersten Aussagen von Gerhard H***, Hildegard L*** und Anita P*** für richtig und die späteren, vom Beschwerdeführer herangezogenen entlastenden Angaben dieser Personen (sowie des Angeklagten G***) für unglaubwürdig hielt - sodaß es auch zur Überzeugung von der Mitwirkung des Beschwerdeführers an zumindestens einer Einfuhr von Suchtgift nach Österreich kam - vorbringt, stellt eine im Nichtigkeitsverfahren unzulässige bloße Bekämpfung der Beweiswürdigung des erkennenden Gerichtes dar, das angesichts der gesetzlichen Anweisung, die Entscheidungsgründe in "gedränger Darstellung" abzufassen (§ 270 Abs. 2 Z 5 StPO) nicht verpflichtet war, sämtliche Details aus den Verfahrensergebnissen zu erörtern. Auch darin, daß das Erstgericht zur Feststellung der Menge durch Schätzung gelangt ist, kann - wie schon dem Erstangeklagten in Erledigung seiner Rüge entgegengehalten wurde - ein Begründungsmangel nicht erblickt werden, zumal sich das Erstgericht auch hier auf die oben erwähnten "Beweispersonen" (US 18) beruft und lediglich Mindestmengen konstatiert. In Ansehung der zum Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 10 StPO gemachten Ausführungen des Beschwerdeführers über die seiner Ansicht nach bestehende Notwendigkeit, das SGG aF (vor Inkrafttreten der SG-

Novelle 1985) anzuwenden, kann zwecks Vermeidung von Wiederholungen auf die Stellungnahme zur Rüge des Erstangeklagten verwiesen werden. Sämtliche Nichtigkeitsbeschwerden waren daher zu verwerfen. Das Erstgericht verhängte nach dem 1. Absatz des § 12 SGG in der Fassung der Novelle 1985, § 28 Abs. 1 StGB, über Jovan G***

eine Freiheitsstrafe in der Dauer von 4 1/2 Jahren, über Gino S***

eine Freiheitsstrafe in der Dauer von 3 Jahren und über Edmund W*** eine Freiheitsstrafe in der Dauer von 2 Jahren. Es wertete bei der Strafzumessung bei allen Angeklagten als erschwerend die einschlägigen Vorstrafen und die Deliktskonkurrenz, bei Jovan G*** und Edmund W*** auch den raschen Rückfall nach der letzten Haftentlassung, als mildernd bei Jovan G*** und Gino S*** das teilweise Geständnis und den Umstand,daß das in Verkehr setzen des Kokains beim Versuch geblieben war. Die Berufungen der Angeklagten, mit welchen sie jeweils Herabsetzung ihrer Freiheitsstrafen anstreben, sind berechtigt. Die vom Angeklagten G*** eingeführten und in Verkehr gesetzten bzw in Verkehr zu setzen versuchten Suchtgiftmengen übersteigen die für die Qualifikation nach § 12 Abs. 1 SGG erforderlichen Grenzmengen bei weitem, sodaß eine Strafe im oberen Bereich des Strafrahmens durchaus angemessen ist. Bei ihrer Bemessung ist dem Angeklagten G*** jedoch zugute zu halten, daß er keine einschlägige Vorstrafe nach dem Suchtgiftgesetz aufweist. Der Erschwerungsgrund des § 33 Z 2 StGB liegt lediglich hinsichtlich der Vergehen nach §§ 216 Abs. 2, 36 Abs. 1 lit a WaffenG vor. Berücksichtigt man, daß es beim in Verkehr setzen der besonders hohen Suchtgiftmenge an Kokain nur beim Versuch geblieben ist, so ist eine Herabsetzung der über G*** verhängten Freiheitsstrafe auf 4 Jahre geboten. Eine weitere Herabsetzung der Freiheitsstrafe widerspräche dem Unrechtsgehalt der von Jovan G*** verübten Straftaten.

Beim Angeklagten S*** liegt zwar eine einschlägige Vorverurteilung nach § 16 Abs. 1 Z 2 SGG vor, doch ist diese eher geringfügig. Überdies weist der Angeklagte bislang nur Vorstrafen wegen geringfügiger Delikte auf und wurde er noch nie zu einer Freiheitsstrafe verurteilt. Eine Freiheitsstrafe in der Dauer von 2 1/2 Jahren ist somit schuldangemessen.

Edmund W*** wurde mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 29.Juli 1986, rechtskräftig seit 17. November 1986, AZ 6 a Vr 6891/86, wegen der Vergehen nach §§ 14 a und 16 Abs. 1 Z 1 SGG zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 2 Jahren verurteilt. Dieser Verurteilung liegen Straftaten zugrunde, die der Angeklagte vor dem Urteil erster Instanz in diesem Verfahren begangen hat. Das Erstgericht hätte daher über alle diese Straftaten gemeinsam aburteilen können. Bei gemeinsamer Aburteilung wäre jedoch nicht mehr als 3 1/2 Jahre Freiheitsstrafe verhängt worden. In Anwendung der §§ 31, 40 StGB ist folglich die in diesem Verfahren zu verhängende Zusatzstrafe mit 1 1/2 Jahren auszumessen. Eine weitere Herabsetzung der Zusatzstrafe scheidet im Hinblick auf die 4 einschlägigen Vorverurteilungen aus.

Es war somit spruchgemäß zu erkennen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 390 a StPO.

Anmerkung

E10644

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1987:0120OS00174.86.0305.000

Dokumentnummer

JJT_19870305_OGH0002_0120OS00174_8600000_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