jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1985/3/7 12Os10/85

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 07.03.1985

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 7.März 1985 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral (Berichterstatter), Hon.Prof. Dr. Steininger, Dr. Hörburger und Dr. Kuch als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Loidl als Schriftführer in der Strafsache gegen Arje A wegen des Verbrechens nach § 12 Abs 1 SGG. und des Vergehens nach § 16 Abs 1 Z. 2 SGG. über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten und die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 24. August 1984, GZ 12 b Vr 5978/84-13, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Bassler, des Angeklagten Arje A und des Verteidigers Dr. Weigert zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Den Berufungen wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten auch die durch seine Rechtsmittel verursachten Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Arje A des Verbrechens nach § 12 Abs 1 SGG. und des Vergehens nach § 16 Abs 1 Z. 2 SGG. schuldig erkannt. Ihm liegt zur Last, in Wien 1./ (im September 1983) vorsätzlich den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in solchen Mengen in Verkehr gesetzt zu haben, daß daraus in größerer Ausdehnung eine Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Menschen entstehen konnte, indem er ca. 15 Gramm Heroin, die er von einem Unbekannten namens Mosche B erhalten hatte, an seinen Bruder Heinrich A zum Weiterverkauf übergab;

2./ im Zeitraum vom 1. bis 6.September 1983 unberechtigt Heroin erworben und besessen zu haben.

Der Schuldspruch wird vom Angeklagten mit Nichtigkeitsbeschwerde, der Strafausspruch von der Staatsanwaltschaft und vom Angeklagten mit Berufung angefochten.

Rechtliche Beurteilung

Mit seiner auf Z. 9 lit a - der Sache nach auf Z. 10 - des§ 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde bekämpft der Angeklagte das Urteil nur insoweit, als ihm neben dem Tatbestand nach § 12 Abs 1 SGG. auch das Vergehen nach § 16 Abs 1 Z. 2 SGG. angelastet wird. Er macht geltend, daß § 16 SGG. gegenüber § 12 SGG. subsidiär und daher schon durch die Unterstellung unter das strengere Strafgesetz der gesamte Unrechtsgehalt seiner Tat umfaßt gewesen sei.

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet.

Gemäß § 16 Abs 2 SGG. kann zwar eine Verurteilung nach § 16 Abs 1 SGG. nur erfolgen, soferne die bezügliche Handlung keiner strengeren als der in § 16 Abs 2 SGG. angedrohten Strafe unterliegt. Ein gesonderter Schuldspruch desselben Täters wegen Vergehens nach § 16 SGG. kommt daher in der Regel nur in Ansehung jener Suchtgiftmengen in Betracht, die nicht schon den Gegenstand eines Schuldspruchs wegen Verbrechens nach § 12 Abs 1 SGG. bilden. Laut ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs (vgl. Mayerhofer-Rieder 2 , III/2, ENr. 14 zu § 16 SGG.) findet die Subsidiaritätsklausel des § 16 Abs 2 SGG. dann Anwendung, wenn es sich um ein- und dieselbe Tat oder um ein ihr vorhergehendes, sie vorbereitendes Verhalten handelt. Hingegen liegt echte Realkonkurrenz zwischen § 12 Abs 1 SGG. und § 16 Abs 1 Z. 2 SGG. vor, wenn ein Täter - seinem Tatplan gemäß - von einer vom selben Vortäter in Verkehr gesetzten Suchtgiftmenge einen Teil unberechtigt für seinen Eigenverbrauch erwirbt, bezüglich des übrigen Suchtgifts aber auf eine nach § 12 Abs 1 SGG. strafbare Weise verfährt.

Bei Beachtung dieser Grundsätze zeigt sich, daß im vorliegenden Fall die Annahme einer (Real-)Konkurrenz zwischen den beiden Tatbeständen keineswegs ausgeschlossen war. Denn nach den Urteilsfeststellungen hat der Angeklagte Arje A von Mosche B ca. 20 Gramm Heroin erworben, wovon er ca. 15 Gramm an seinen Bruder Heinrich A zum Zwecke des Weiterverkaufs übergeben, das restliche Heroin aber für seinen Eigenbedarf behalten hat (vgl. S. 152 d.A.). Demgemäß ist dem Beschwerdeführer ohnehin nur unberechtigter Erwerb und Besitz jener Heroinmenge (von ca. 5 Gramm) angelastet worden, die er nicht seinem Bruder zur Verbreitung an einen größeren unbestimmten Personenkreis überlassen, sondern selbst verbraucht hat. Da es sich also bei dem den Gegenstand der Schuldsprüche nach § 12 Abs 1 SGG. und nach § 16 Abs 1 Z. 2 SGG. bildenden Suchtgift jeweils um verschiedene Mengen handelt, konnte das Tatverhalten des Angeklagten hinsichtlich des nicht schon vom Schuldspruch nach § 12 Abs 1 SGG. erfaßten Suchtgiftquantums ohne Rechtsirrtum dem Tatbestand nach § 16 Abs 1 Z. 2 SGG. unterstellt werden.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Arje A war daher zu verwerfen.

Arje A wurde nach § 12 Abs 1 SGG.,§ 28 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von fünfzehn Monaten verurteilt. Gemäß § 12 Abs 3 SGG. wurde das sichergestellte Suchtgift, zwei Heroinbriefchen, für verfallen erklärt. Gemäß § 12 Abs 4 SGG. wurde über den Angeklagten eine Geldstrafe in der Höhe von 37.500 S, für den Fall der Uneinbringlichkeit ein Monat Ersatzfreiheitsstrafe verhängt. Bei der Strafbemessung wurde als erschwerend das getrübte Vorleben (gemeint zwei einschlägige Vorstrafen) und das Zusammentreffen von einem Verbrechen mit einem Vergehen, als mildernd das Geständnis gewertet.

Der Strafausspruch wird von der Staatsanwaltschaft, die eine Erhöhung der Freiheitsstrafe begehrt und vom Angeklagten, der eine Herabsetzung der Freiheitsstrafe und bedingte Strafnachsicht anstrebt, mit Berufungen bekämpft.

Die Berufungen sind nicht berechtigt.

Das Erstgericht hat die Strafzumessungsgründe im wesentlichen richtig erfaßt und gewertet. Die geltend gemachten weiteren Milderungs- und Erschwerungsgründe liegen nicht vor. Ob die über Heinrich A, dem Bruder des Angeklagten, der an der vorliegenden Tat beteiligt war, verhängte Freiheitsstrafe von zwölf Monaten noch schuldangemessen ist, war im vorliegenden Verfahren nicht zu beurteilen. Selbst wenn Heinrich A zu milde bestraft wurde, könnte dieser Umstand auf die über Arje A zu verhängende Strafe keinen Einfluß haben. Das Geständnis wurde ohnehin berücksichtigt, die eigene Süchtigkeit des Angeklagten begründet nur beim Vergehen nach § 16 Abs 1 Z. 2 SGG. einen Milderungsgrund, nicht aber auch beim Verbrechen nach § 12 Abs 1 SGG. (Leukauf-Steininger, Kommentar 2 § 34 RN. 29). Ebenso kann nicht als mildernd herangezogen werden, daß der Angeklagte einer Beschäftigung nachgegangen ist. Die einschlägigen Vorstrafen des Angeklagten wurden vom Erstgericht zu Recht als erschwerend angesehen, auch wenn, was der Beschwerde zuzubilligen ist, die in Australien erlittene Vorstrafe nur durch das Geständnis des Angeklagten bekannt wurde.

Wenn man bei der Bemessung der Strafe berücksichtigt, daß es sich bei dem Angeklagten um keinen berufsmäßigen Rauschgifthändler handelt, er vielmehr offenbar nur zur Finanzierung seines eigenen Suchtgiftbedarfes Heroin weiterverkauft hat, ist trotz der einschlägigen Vorstrafen die verhängte Freiheitsstrafe noch ausreichend und seinem Verschulden entsprechend.

Den Berufungen war somit ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf der angeführten Gesetzesstelle.

Anmerkung

E05376

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0120OS00010.85.0307.000

Dokumentnummer

JJT_19850307_OGH0002_0120OS00010_8500000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at