

TE OGH 1984/5/3 130s22/84

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 03.05.1984

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 3.Mai 1984 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Harbich als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Horak, Dr. Schneider (Berichterstatter), Dr. Felzmann und Dr. Brustbauer als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Brandstätter als Schriftführers in der Strafsache gegen Bernhard A wegen des Verbrechens wider die Volksgesundheit nach § 12 Abs. 1 SuchtgiftG. und einer anderen strafbaren Handlung über die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengerichts vom 14.Dezember 1983, GZ. 6 e Vr 11.890/83-13, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalts Dr. Hauptmann, und des Verteidigers Dr. Kozak, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten zu Recht erkannt:

Spruch

Aus Anlaß der Nichtigkeitsbeschwerde wird das im übrigen unberührt bleibende erstgerichtliche Urteil gemäß § 290 Abs. 1 StPO in dem Ausspruch, es werde gemäß § 12 Abs. 4 SuchtgiftG. für das nicht ergriffene Suchtgift eine Verfallsersatzgeldstrafe von 573.220 S, im Fall der Uneinbringlichkeit vier Monate Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt, aufgehoben und im Umfang der Aufhebung gemäß § 288 Abs. 2 Z. 3 StPO in der Sache selbst erkannt:

Gemäß § 12 Abs. 4 SuchtgiftG. wird für das nicht ergriffene Suchtgift eine Verfallsersatzstrafe von 478.720 (vierhundertachtundsiebzigtausendsiebenhundertzwanzig) Schilling, im Fall der Uneinbringlichkeit 3 (drei) Monate Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Bernhard A (zu 1) des Verbrechens wider die Volksgesundheit nach § 12 Abs. 1 SuchtgiftG. und (zu 2) des Vergehens nach § 16 Abs. 1 Z. 2 SuchtgiftG. schuldig erkannt. Ihm liegt zur Last, in Wien 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 in der Zeit von Jänner bis September 1983 insgesamt ca. 6 kg Haschisch und 509 LSD-Trips an Unbekannte sowie an die abgesondert verfolgten Robert B, Robert C und Andreas D verkaufte (1) und in der Zeit von 1980 bis Oktober 1983 wiederholt Suchtgift erworben und besessen zu haben (2).

Das Schöffengericht verhängte über den Angeklagten nach § 12 Abs. 1 SuchtgiftG. unter Anwendung des § 28 StGB eine Freiheitsstrafe von zwanzig Monaten und gemäß § 12 Abs. 4 SuchtgiftG. eine Verfallsersatzstrafe von 573.220 S, im Fall der Uneinbringlichkeit vier Monate Ersatzfreiheitsstrafe.

44 g Haschisch wurden für verfallen erklärt (§ 12 Abs. 3 SuchtgiftG.).

Bei der Strafbemessung wertete das Erstgericht die Gewinnsucht, das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen und die relativ große Menge des in Verkehr gesetzten Rauschgifts (60-fache Grenzmenge allein bei Haschisch) als erschwerend, hingegen als mildernd den bisherigen untadelhaften Lebenswandel, das Alter des Angeklagten (zwar über 18, jedoch) unter 21 Jahren und das Geständnis.

Bei Berechnung der Verfallsersatzstrafe ging das Erstgericht von

Verkäufen mit folgenden Erlösen aus: 3.500 g a 58 S an Robert B

..... 203.000

S 500 g a 70 S an Robert C 35.000 S 2.000 g a 100 S an

unbekannt Gebliebene ... 200.000 S 509 LSD-Trips a 80 S

..... 40.720 S

ergibt richtig 478.720 S vom Erstgericht jedoch - infolge eines

Additionsfehlers - unrichtig errechnet mit 573.220 S.

Rechtliche Beurteilung

Dieses Urteil bekämpft der Angeklagte mit den Rechtsmitteln der Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung. Die Ausführungen zur Nichtigkeitsbeschwerde enthalten lediglich ein Berufungsvorbringen, die Berufung teilweise eine - nicht substantiierte - Rüge gemäß § 281 Abs. 1 Z. 11 StPO Demgemäß wurde die Nichtigkeitsbeschwerde bereits mit dem in einer nichtöffentlichen Beratung am 5. April 1984 gefaßten Beschluß GZ. 13 Os 22/84-8

zurückgewiesen. Den Gegenstand des Gerichtstags bildeten eine Maßnahme gemäß § 290 Abs. 1 StPO und die Entscheidung über die Berufung.

Zur Maßnahme gemäß § 290 Abs. 1 StPO:

Wie vorstehend aufgezeigt, unterlief dem Erstgericht bei Berechnung der Verfallsersatzstrafe ein nicht gerügter, sich zum Nachteil des Angeklagten auswirkender, Nichtigkeit gemäß § 281 Abs. 1 Z. 11 StPO begründender Fehler. Der Erlös für das nicht ergriffene Suchtgift betrug nämlich insgesamt (nur) 478.720 S (und nicht, wie das Erstgericht unrichtig berechnete, 573.220

S). Dieser Fehler war im Wege des § 290 Abs. 1 StPO zu beheben und nach Par 12 Abs. 4 SuchtgiftG. eine Verfallsersatzstrafe von 478.720 S zu verhängen.

Die eben zitierte Gesetzesstelle beinhaltet zwingendes Recht und läßt daher - der in der Berufungsausführung vertretenen Meinung zuwider - keinen Raum für Billigkeitserwägungen. Aus diesem Grund war der bei Bemessung der Ersatzfreiheitsstrafe unterlaufene, ungerügt gebliebene und sich zum Nachteil des Angeklagten auswirkende Fehler als materiellrechtlicher Nichtigkeitsgrund gemäß § 290 Abs. 1 StPO aufzugreifen (vgl. LSK. 1981/16 zu § 6 Abs. 4 SuchtgiftG. alt = EvBl. 1981/153; ebenso schon LSK. 1975/108). Infolge Reduzierung der Geldstrafe wurde auch die Ersatzfreiheitsstrafe entsprechend herabgesetzt und mit drei Monaten bemessen.

Zur Berufung:

Im Gegensatz zu der vom Angeklagten vertretenen Meinung wertete das Landesgericht die Erschwerungsgründe - auch im Verhältnis zu den Milderungsumständen - richtig. Daß der Berufungswerber aus Gewinnsucht handelte, kann infolge Weiterverkaufs von rund 6 kg Haschisch und von 509

LSD-Trips nicht ernstlich bezweifelt werden. Bei dieser Beurteilung spielt es - abermals dem Berufungsvorbringen zuwider - keine Rolle, daß der Angeklagte einen Teil des Erlöses aus den Suchtgiftverkäufen zur Finanzierung seiner eigenen Sucht verwendete. Die bloße Bereitschaft, sich einer Entziehungskur unterziehen zu wollen, begründet keinen Milderungsumstand. Die Verwirklichung der Tatbestände nach den § 12 Abs. 1 und 16 Abs. 1 Z. 2 SuchtgiftG. stellt den Erschwerungsgrund des § 33 Z. 1 StGB dar. Es liegt echte Realkonkurrenz vor und nicht, wie der Angeklagte offenbar meint, bloß eine Scheinkonkurrenz.

Insbesondere unter Berücksichtigung der beträchtlichen, vom Schuldspruch nach § 12 Abs. 1 SuchtgiftG. erfaßten

Rauschgiftmenge erweist sich das vom Schöffengericht gefundene Ausmaß der Freiheitsstrafe nicht als reduktionsbedürftig. Zur Klarstellung ist unter Bezugnahme auf die schöffengerichtliche Urteilsbegründung und das darauf eingehende Rechtsmittelvorbringen festzuhalten, daß das Erstgericht ungeachtet seines Hinweises auf die Erschwerungsumstände die Freiheitsstrafe ohnehin im Bereich der ersten, bis zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren reichenden Strafstufe des ersten Strafsatzes des § 12 Abs. 1 SuchtgiftG. bemessen hat. Dies zeigt das Strafausmaß von zwanzig Monaten.

Der Gewährung der - vom Berufungswerber gleichfalls beantragten - bedingten Strafnachsicht stehen die Art der Tat und der damit zusammenhängende, vom Angeklagten zu verantwortende Verschuldensgrad sowie generalpräventive Erwägungen entgegen.

Anmerkung

E04806

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1984:0130OS00022.84.0503.000

Dokumentnummer

JJT_19840503_OGH0002_0130OS00022_8400000_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