

TE OGH 1981/9/8 100s38/81

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 08.09.1981

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 8. September 1981 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Racek in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini, Dr. Friedrich, Dr. Hörburger und Dr. Lachner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Gerstberger als Schriftführer in der Strafsache gegen Maximilian A und andere wegen des Finanzvergehens des Schmuggels nach §§ 11 (dritter Fall), 35 Abs 1 FinStrG und anderer strafbarer Handlungen über die von den Angeklagten Maximilian A, Paula A, Johann B und Christian C gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 17. November 1980, GZ 4 Vr 2008/78-146, erhobenen Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Friedrich, der Ausführungen der Verteidiger Dr. Allmer, Dr. Purr und Dr. Kaltenbäck sowie der Ausführungen des Vertreters der Generalprokurator, Generalanwalt Dr. Tschulik, und des Vertreters des Zollamtes Graz, Oberkommissär Dr. Zenker, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden verworfen.

Den Berufungen wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen den Angeklagten Maximilian A, Paula A, Johann B und Christian C auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden (unter anderem) Maximilian A, Paula A, Johann B und Christian C (I.) des Finanzvergehens des (gewerbs- und bandenmäßigen) Schmuggels (als Beteiligte) nach §§ 11, 35 Abs 1, 38 Abs 1 lit a und b FinStrG sowie die drei Erstgenannten überdies (II.) des Finanzvergehens des vorsätzlichen Eingriffs in die Rechte des Branntweinmonopols (als Beteiligte) nach §§ 11, 44 Abs 1 lit c FinStrG schuldig erkannt und unter Anrechnung von Vorhaftzeiten zu Geldsowie Wertersatzstrafen verurteilt.

Dieses Urteil wird von den bezeichneten Angeklagten mit Nichtigkeitsbeschwerde und mit Berufung bekämpft.

I. Zu den Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten Maximilian A und Paula A.

Den genannten Eheleuten liegt eine Beteiligung einerseits am (Einfuhr-) Schmuggel von mindestens 3.500 Litern Äethylalkohol aus Jugoslawien in der Zeit von Herbst 1973

bis Ende 1977 (Faktum I.1.b) und damit (in Tateinheit) auch an deren Einfuhr als Monopolgegenstände entgegen dem bestehenden monopolrechtlichen Einfuhrverbot (Faktum II.) zur Last sowie anderseits am (Durchfuhr-) Schmuggel von Waren aus der Bundesrepublik Deutschland (nach Jugoslawien), und zwar von mindestens 226,40 kg unedlem Schmuck im Wert von 55.200 S, 1.495 Stück Polaroid-Filmen im Wert von 128.570 S, 9 Autoradiogeräten im Wert von

24.200 S und 3 Farb-Fernsehgeräten im Wert von 36.000 S in der Zeit von Herbst 1977

bis zum 28. April 1978 (Faktum I.2.a), von mindestens 300 Stück elektronischen Feuerzeugen im Wert von 45.000 S in den Jahren 1976 und 1977 (Faktum I.2.b) sowie von einem Schwarz-Weiß-Fernsehgerät und einem Tonbandgerät im Wert von zusammen 4.500 S im April 1978 (Faktum I.2.c), dem Angeklagten Maximilian A überdies am (Durchfuhr-) Schmuggel weiterer Waren aus der Bundesrepublik Deutschland sowie aus der Schweiz (nach Jugoslawien), und zwar von 69 Kartons Kosmetikartikel im Wert von 168.902 S, einem Autogetriebe im Wert von 1.000 S, 6 Autoradiogeräten im Wert von 12.000 S und 20 Ballen verschiedener Stoffe im Wert von 17.600 S (Faktum I.3.), wobei sie alle diese Taten gewerbs- und bandenmäßig begangen haben. In einer gemeinsamen Rechtsmittelschrift machen die Angeklagten A die Nichtigkeitsgründe nach § 281 Abs 1 Z 5 und 9 lit a StPO geltend, indessen zu Unrecht.

Rechtliche Beurteilung

Verfehlt sind zunächst die Mängelrügen (Z 5).

Zum Faktum I.1.b. findet die Feststellung, daß der Angeklagte Maximilian A (mit seiner Gattin und unter Mithilfe der Marija D) in der Zeit von 1974 bis 1978

- nach dem (unbekämpft konstatierten) Schmuggel von 600 Litern Äthylalkohol für Josef E von Herbst 1973 bis zum April 1974 (S 454/II) weitere - mindestens 2.900 (also insgesamt 3.500 und nicht bloß, wie er selbst einräumt, 1.200) Liter Äthylalkohol eingeschmuggelt und an Johann B zur Verarbeitung abgegeben hat (S 455/II), in der Bezugnahme auf die Verantwortung der Mitangeklagten B und Karl F im Zusammenhang mit der rechnerischen Überlegung, daß allein schon bei seinen insgesamt 72 (legalen) Grenzübertritten von Jugoslawien her im Verlauf von nur 26 Monaten im doppelten Boden seines Kraftfahrzeuges 2.160 Liter Alkohol befördert werden konnten (S 469 f./II), eine logisch und empirisch einwandfreie, also zureichende Begründung: mit seinen dagegen erhobenen Einwänden ficht der Beschwerdeführer nur unzulässigerweise die schöffengerichtliche Beweiswürdigung an.

Ebenso konnte das Erstgericht, ohne mit den Denkgesetzen oder mit allgemeiner Lebenserfahrung in Widerspruch zu geraten, aus den (dazu verwerteten - S 469 f./II) eigenen Angaben der Angeklagten Paula A in Verbindung mit den Darstellungen der Mitangeklagten B, F und Maximilian A sehr wohl vorerst ableiten, daß die Erstgenannte schon zu Beginn des jahrelangen organisierten Alkoholschmuggels an einzelnen Schmuggelfahrten ihres Gatten teilnahm, die Zwischenlagerung des Schmuggelgutes auf dem in ihrem Alleineigentum gestandenen ehelichen Anwesen gestattete und mehrmals auch bei der Auslieferung des Alkohols an die Abnehmer (E und B) selbst mitfuhr (S 455 f., 469 f./II), sowie in weiterer Folge daraus die Überzeugung gewinnen, daß sie bei dem gesamten in Rede stehenden (gewerbsmäßigen) Schmuggel von Anfang an mit ihrem Ehegatten aktiv zusammenwirkte (S 444, 453/II); inwieweit sie dabei am Transport von Alkohol über die 'grüne' Grenze (gleichfalls) persönlich mitwirkte, ist als bloße Modalität ihres Tatbeitrags rechtlich nicht von entscheidender Bedeutung. Welche 'zweifellos vorliegenden gegenteiligen Beweisergebnisse' bei den hier bekämpften Konstatierungen übergangen worden sein sollten, ist der Beschwerde nicht zu entnehmen. Der Sache nach erschöpft sich die Mängelrüge der Angeklagten Paula A gegen diesen Schulterspruch ebenfalls in einem im schöffengerichtlichen Rechtsmittelverfahren nicht zulässigen und deshalb nicht weiter erörterungsbedürftigen Angriff gegen die erstinstanzliche Beweiswürdigung.

Im wesentlichen Gleches gilt für ihre Beschwerdeinwände zu den Fakten I.2. Auch bei den dafür maßgebenden Feststellungen ist das Erstgericht unmißverständlich von den Verantwortungen der jeweils beteiligten Angeklagten ausgegangen, die es - im Interesse einer gedrängten Darstellung der Entscheidungsgründe (§ 270 Abs 2 Z 5 StPO) -

nur insoweit einer besonderen Erörterung unterzog, als zur Begründung abweichender Konstatierungen erforderlich war (vgl S 453, 469 f., 471 f., 473, 474, 475/II). Auf Grund dieser Verfahrensergebnisse aber konnte es aus der Mitwirkung der Angeklagten Paula A schon beim vorangegangenen Alkoholschmuggel (Faktum I.1.b), aus ihrer Anwesenheit beim ersten Zusammentreffen ihres Gatten mit Mihailo G, der dabei den Vorschlag machte, laufend Waren aus der Bundesrepublik Deutschland nach Österreich zu schmuggeln, auf ihrem Anwesen zu lagern und von dort illegal nach Jugoslawien weiter zu transportieren (vgl S 81 f-h/I), sowie aus ihrer vielfachen Beteiligung an derartigen Aktionen, insbesondere durch die jeweilige Verständigung des Mitangeklagten B davon und durch die mehrmalige unmittelbare Mitwirkung beim Transport von Schmuggelgut über die 'grüne' Grenze nach Jugoslawien (S 459- 465/II), durchaus mängelfrei den Schluß ziehen, daß sie von jener Schmuggeltätigkeit ihres Gatten gleichfalls von Anfang an Kenntnis hatte, ab dem Jahr 1977 gemeinsam mit ihm (auch) die Organisation jenes Schmuggels (von Waren aus der Bundesrepublik Deutschland über Österreich nach Jugoslawien) übernahm (S 456 f./ II) und unter anderem

das zum Weitertransport bestimmte Schmuggelgut, darunter die elektronischen Feuerzeuge (Faktum I.2.b), im Wohnzimmer ihres Anwesens lagerte (S 459 f./II).

Davon, daß hiezu im Urteil keine oder nur offenbar unzureichende Gründe angegeben wären, kann folglich keine Rede sein; die neuerliche Behauptung der Beschwerdeführerin, das Erstgericht habe seinen Feststellungen widerstreitende Beweisergebnisse mit Stillschweigen übergangen, bleibt abermals unsubstanziert. Wie G mit den Eheleuten A in Kontakt kam, hat das Schöffengericht ohnedies festgestellt (S 459/II); die Annahme, daß er dabei mit seinem vorerwähnten Ansinnen an Maximilian A herantrat, steht zu der anderen, daß jenes in der Folge von beiden Ehegatten realisiert wurde, umso weniger im Widerspruch, als Paula A bei seiner in Rede stehenden Kontaktaufnahme mit ihrem Gatten immerhin anwesend war; wer von den Eheleuten A es war, der Johann B einleitend um dessen Mithilfe ersuchte, ist im Hinblick auf ihr (arbeitsteiliges) Zusammenwirken (auch bei diesem Schmuggel) rechtlich irrelevant. Die der Konstatierung, daß es sich bei den im Faktum I.2.a eingeschmuggelten Fernsehapparaten um Farb-Fernsehgeräte handelte, zugrunde liegende Bezugnahme auf konkrete Angaben der Beteiligten schließlich (S 471/II) entspricht vollauf den Verantwortungen der Angeklagten Maximilian A, Paula A, B und F vor dem Untersuchungsrichter, auf die sich die Genannten in der Hauptverhandlung berufen haben. Der dies bestreitende Vorwurf in den Mängelrügen beider Beschwerdeführer geht demnach ebenso fehl wie ihre - die betreffende Passage im Urteil (S 474/ II) ignorierende - weitere Behauptung, letzteres enthalte zum Faktum I.2.c überhaupt keine Begründung.

Genauso unberechtigt ist der gleiche Vorwurf des Angeklagten Maximilian A in bezug auf jene Feststellungen zum Faktum I.3., nach denen er es war, der im Sommer 1977

Christian C in die Schmuggeltätigkeit einbezog und in der Folge mit Mihailo G, Peter H sowie Miodrag I, der vor allem Kosmetikerzeugnisse aus der Schweiz einschmuggelte, in eine bandenmäßig organisierte, auch die illegale Weiterbeförderung des Schmuggelgutes nach Jugoslawien sichernde Verbindung brachte (S 466- 468, 474 f./II). In diesem Zusammenhang hat sich das Schöffengericht ausdrücklich auf die Angaben des Mitangeklagten C beim Zollamt Graz (S 56-62/I) und vor dem Untersuchungsrichter (ON 13) berufen, in denen die bekämpften Konstatierungen - zumal in Verbindung mit den bezüglichen Darstellungen der Ehegatten A beim Zollamt und vor dem Untersuchungsrichter - Deckung finden, wogegen es der abschwächenden Verantwortung, die der Genannte in der Hauptverhandlung gab, keinen Glauben schenkte (S 475 f./II); mit seinen Gegenargumenten greift der Beschwerdeführer nur abermals unbedachtlich die erstgerichtliche Beweiswürdigung an.

Gleichermaßen verfehlt sind die Rechtsrügen (Z 9 lit a).

Eine völlige Verkennung des geltend gemachten materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrundes bedeuten jene Beschwerdeinwände, mit denen die Angeklagten 'Feststellungsmängel' des Urteils darin erblicken, daß das Schöffengericht verschiedene belastende Umstände konstatierte und nicht jeweils (zu ihren Gunsten) das Gegenteil als erwiesen annahm: das Unterbleiben von Konstatierungen in einer bestimmten Richtung kann nur dann auf einer unrichtigen Anwendung des materiellen Rechts beruhen, wenn das Gericht über die betreffenden maßgebenden Tatumsände in keiner Weise abspricht, nicht aber, wenn es darüber (ohnedies) Feststellungen trifft, die (bloß) den Intentionen des Beschwerdeführers zuwiderlaufen.

Eine (die Bezugnahme auf den im Urteil als erwiesen angenommenen Sachverhalt voraussetzende) prozeßordnungsgemäße Darstellung lassen die Rechtsrügen ferner vermissen, soweit sie - im Gegensatz zum Urteilsinhalt - beim Faktum I.2.c (ähnlich wie in der Mängelrügen) vom Fehlen jeglicher Feststellungen (vgl dagegen abermals S 474/II) sowie außerdem (vgl dagegen S 474/II mit Bezug auf S 36 f./I) von der Annahme ausgehen, sie hätten die Herkunft des Fernseh- und des Tonbandgerätes nicht gekannt.

Im wesentlichen das gleiche gilt für die rechtlichen Einwände des Angeklagten Maximilian A zum Faktum I.3., er habe die unmittelbaren Täter des (Durchfuhr-) Schmuggels nicht in ihrem Tatentschluß bestärkt, sowie der Angeklagten Paula A zu den Fakten I.1.b/II und I.2.b, sie habe an der Lagerung des jeweiligen Schmuggelgutes auf ihrem Anwesen, die ihr zum Teil gar nicht zur Kenntnis gelangt sei, ebenso wie als bloße Mitfahrerin an den Schmuggel- und Auslieferungsfahrten ihres Gatten nicht aktiv mitgewirkt. Die erstbezeichnete Rüge übergeht nämlich jene Konstatierung des Schöffengerichts, wonach Maximilian A dem Mihailo G und dem Miodrag I schon beim Einführen des Mitangeklagten C in die Schmuggelorganisation zusicherte, er werde den Weitertransport der von ihnen bei C einzulagernden (Schmuggel-) Waren nach Jugoslawien übernehmen (S 474 f./II). Diese Feststellung aber deckt in rechtlicher Hinsicht durchaus die bekämpfte Urteilsannahme eines auch in Ansehung jenes Schmuggelgutes, welches

bei der Aufdeckung des Schmuggels noch nicht weitertransportiert war und sodann bei C sichergestellt wurde, dadurch geleisteten (bandenmäßigen) Tatbeitrags (§ 11 dritter Fall FinStrG) zum Einschmuggeln der betreffenden Waren aus der Bundesrepublik Deutschland und aus der Schweiz, daß durch die im voraus gegebene Zusage deren heimlicher Weiterbeförderung die unmittelbaren Täter in ihrem Entschluß zur Ausführung jener - obgleich im Hinblick auf Zeit und Ort ihrer Begehung, auf die Person des jeweiligen Täters sowie auf die Tatobjekte im einzelnen zur Zeit der Zusage noch nicht im Detail vorausbestimmt, aber doch in ihrer Gesamtkonzeption einschließlich der vorgesehenen heimlichen Wiederausfuhr immerhin in groben Umrissen feststehenden und demzufolge (nach dem Vorsatz aller Beteiligten) hinreichend individualisierten (vgl SSt 47/30, ÖJZ-LSK 1979/257, 1981/

2, 13 Os 115/80 ua) - Taten kausal bestärkt wurden. Die (an sich gewiß zutreffende) Beschwerdeauffassung (inhaltlich Z 10), daß ein erst nach der Vollendung eines Schmuggels geleisteter Beitrag zur Verwertung des Schmuggelgutes nicht (mehr) unter §§ 11 (dritter Fall), 35 Abs 1 FinStrG subsumiert - sondern (bloß) als Abgabenhehlerei (§ 37 Fin-StrG) beurteilt - werden kann, ist folglich im gegebenen Fall mit Rücksicht auf die erörterte Voraus-Absprache des Angeklagten Maximilian A mit G und I nach den Urteilsfeststellungen nicht aktuell.

Die Angeklagte Paula A aber setzt sich, indem sie auf die Annahme einer bloß teilweisen Mitwisserschaft an einem von ihrem Gatten begangenen Schmuggel ohne eigene aktive Beteiligung daran abstellt, mit ihrer vorerwähnten Rechtsrüge über alle gegenteiligen Konstatierungen des Schöffengerichts hinweg, nach denen sie sehr wohl - obgleich mit verschiedener Intensität, aber doch jedenfalls - an dem gesamten (auch) ihr angelasteten Schmuggel vorsätzlich und aktiv mitgewirkt hat (S 453, 455-457, 459-464, 474, 478/II). II. Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Johann B. Dieser Beschwerdeführer hat eine Beteiligung einerseits am (Einfuhr-) Schmuggel von mindestens 5.000 Litern Äthylalkohol aus Jugoslawien in der Zeit von Herbst 1973

bis April 1978 (Faktum I.1.a) und damit (in Tateinheit) auch an deren Einfuhr als Monopolgegenstände entgegen dem bestehenden monopolrechtlichen Einfuhrverbot (Faktum II.) zu verantworten sowie anderseits am (Durchfuhr-) Schmuggel von Waren aus der Bundesrepublik Deutschland (nach Jugoslawien) in der Zeit von Herbst 1977 bis zum 28. April 1978

im Rahmen des bereits eingangs beschriebenen Faktums I.2.a. Nur gegen den zuletzt bezeichneten Schuldspruch und gegen die Nichtanrechnung einer Haft richtet sich seine (bloß einleitend und ohne gesonderte Darstellung jener Gründe ziffernmäßig) auf Z 5, 9 lit a und b sowie 10 (der Sache nach Z 5, 9 lit a und 11) des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, der jedoch gleichfalls keine Berechtigung zukommt.

Daß er persönlich Waren aus der Bundesrepublik Deutschland nach Österreich transportiert hätte, wird dem Angeklagten B nach Inhalt der Entscheidungsgründe - trotz der (augenscheinlich zusammenfassend auf alle an den Fakten I.2.a bis c Beteiligten bezogenen) pauschalen Formulierung des Urteilstenors unmißverständlich - ohnedies nicht angelastet; insoweit geht seine Mängelrüge (Z 5) demnach ins Leere. Auf Grund seiner eigenen Angaben beim Zollamt und vor dem Untersuchungsrichter aber, die es als Feststellungsgrundlage heranzog (S 453), konnte das Erstgericht durchaus die Überzeugung gewinnen, daß er bei der Zusage seiner Mitwirkung an der heimlichen Weiterbeförderung von Sachen gegen Entgelt nach Jugoslawien wußte, die betreffende Ware werde vorher nach Österreich eingeschmuggelt (vgl S 460, 475 f./II). Mit seinen Gegenargumenten ficht auch dieser Beschwerdeführer, ohne formelle Begründungsmängel des Urteils im Sinn des (zuerst) geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes aufzeigen zu können, nur nach Art und Zielsetzung einer Schuldberufung unzulässigerweise die schöffengerichtliche Beweiswürdigung an; der als aktenwidrig bekämpfte Hinweis darauf, daß 'die Angeklagten keine auf die inländische Herkunft der Waren abzielende Behauptung aufgestellt haben' (S 477/II), betrifft gar nicht das hier interessierende, sondern das Faktum I.3.

Nicht gesetzmäßig ausgeführt ist jene Rechtsrüge (Z 9 lit a), mit der eine Unrichtigkeit des in Rede stehenden Schuldspruchs daraus abzuleiten versucht wird, daß die heimliche Ausfuhr von Waren nicht den Tatbestand des - mehrfach unzutreffend mit einer Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben (§ 35 Abs 2 und 3 FinStrG) gleichgesetzten - Schmuggels (§ 35 Abs 1 FinStrG) zu erfüllen vermöge; liegt doch (auch) dem Angeklagten B - wie schon in Erledigung des in die gleiche Richtung zielenden Beschwerdevorbringens der Mitangeklagten A klargestellt wurde - nicht (erst) die Weiterbeförderung der im Faktum I.2.a tatgegenständlichen Waren zur Last, sondern (als sogenannte 'intellektuelle Beihilfe') bereits das durch die entsprechende Vorauszusage bewirkte Bestärken der unmittelbaren Täter in ihrem Entschluß zu deren vorherigem Einschmuggeln nach Österreich. Zum Teil schon aus eben

diesem Grund ist die weitere Rechtsansicht des Beschwerdeführers verfehlt, daß er die in Jugoslawien verbüßte Strafe für dieselbe Tat erlitten habe, dererwegen er im vorliegenden Verfahren bestraft wurde, weshalb sie ihm hier gemäß § 66 StGB angerechnet werden müsse (Z 11). Denn in Ansehung des vom Angeklagten B im vorliegenden Verfahren zu verantwortenden Bestärkens anderer Täter in ihrem Vorhaben, die Stellungspflicht gegenüber den österreichischen Zollbehörden bei der Einfuhr von Waren aus der Bundesrepublik Deutschland und aus der Schweiz nach Österreich zu verletzen (Faktum I.2.a), einerseits sowie der ihm mit dem Urteil des Kreisgerichtes Maribor vom 28. September 1978, Nr. K 165/78-76, (bei ON 86) angelasteten Umgehung des jugoslawischen Zollverfahrens durch das heimliche Mitführen jener Waren bei der Überschreitung der Grenze nach Jugoslawien anderseits kann, wie das Erstgericht zutreffend erkannt hat, ungeachtet des kausalen Zusammenhangs zwischen beiden Vorgängen und der Identität des Schmuggelgutes schon im Hinblick auf die evidenten Unterschiede in Tatzeit, Tatort, Tathandlung sowie geschütztem Rechtsgut - hier die österreichische, dort die jugoslawische Zollhoheit - von einer Tatidentität keinesfalls gesprochen werden. Nicht anders verhält es sich aber auch mit seinem Tatbeitrag zur jeweiligen Verletzung der Stellungspflicht gegenüber dem österreichischen Zollamt bei der illegalen Einfuhr von Alkohol nach Österreich (Faktum I.1.a/II) im Vergleich zu der ihm nach dem zitierten ausländischen Urteil zur Last fallenden, im Verlauf dieser Transporte jeweils vorausgegangenen Umgehung von Maßnahmen der jugoslawischen Zollaufsicht bei der Ausfuhr aus Jugoslawien: mag auch in diesen Fällen der zeitliche, örtliche und aktionsmäßige Zusammenhang zwischen den von den beiden Schultersprüchen erfaßten einzelnen Tathandlungen enger sein, so ändert dies doch nichts daran, daß es sich dessenungeachtet dabei um nach den vorerwähnten Kriterien voneinander verschiedene (also miteinander nicht ideal, sondern real konkurrierende) - und dementsprechend ohne Verstoß gegen den Grundsatz der materiellen Rechtskraft ('ne bis in idem') prinzipiell, also vom Fehlen einer inländischen Strafdrohung gegen derartige Verletzungen (bloß) einer ausländischen Zollhoheit abgesehen, einer abgesonderten Verfahrensführung (§ 57 StPO) und Urteilsfällung zugängliche - Taten handelt.

III. Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Christian C. Ihm wird (nur) eine Beteiligung am (ebenfalls eingangs näher umschriebenen) Faktum I.3., also am (Durchfuhr-) Schmuggel von Waren aus der Bundesrepublik Deutschland und aus der Schweiz (nach Jugoslawien) angelastet.

Auch die von ihm geltend gemachten Nichtigkeitsgründe gemäß § 281 Abs 1 Z 3, 5, 9 lit a und 10 StPO liegen nicht vor. Eine Urteilsnichtigkeit nach den beiden erstangeführten Verfahrensbestimmungen erblickt der Beschwerdeführer darin, daß sich das Erstgericht gemäß § 258 Abs 1 StPO unzulässigerweise auf die Aussage seiner vom Untersuchungsrichter und beim Zollamt Graz als Zeugin vernommenen Tochter Christiane J (richtig: K) berufen habe, obwohl sich diese in der Hauptverhandlung des Zeugnisses entschlagen hat und deshalb ihre Aussage nicht habe verwertet werden dürfen (§ 152 StPO) sowie dementsprechend (§ 252 StPO) ihre früheren Angaben auch gar nicht verlesen worden seien.

Die Rüge geht in beide Richtungen hin fehl.

Das durch Z 3 des § 281 Abs 1 StPO sanktionierte Verwertungsverbot des § 152 Abs 3 StPO erstreckt sich nur auf die in der Hauptverhandlung abgelegten Aussagen von unter Verletzung ihres Entschlagungsrechts (§ 152 StPO) vernommenen Zeugen sowie auf die im Vorverfahren mit Entschlagungsberechtigten aufgenommenen gerichtlichen Protokolle, falls sich die betreffenden Zeugen dann in der Hauptverhandlung der Aussage entschlagen haben, jene Protokolle aber trotzdem (arg. e contr. aus § 252 Abs 1 Z 3 StPO : zu Unrecht) verlesen worden sind, nicht aber auch auf die (nach § 252 Abs 2 StPO mit Recht verlesenen) Niederschriften über deren Angaben vor einer Sicherheitsbehörde (ÖJZ-LSK 1980/112 uva); die in der Hauptverhandlung verlesenen (S 438/II) Angaben der Christiane K vor dem Zollamt Graz (S 297-302/I) durfte das Erstgericht demnach bei der Urteilsbegründung jedenfalls verwerten. Eine Mitberücksichtigung von in der Hauptverhandlung nicht verlesenen Protokollen hingegen könnte zwar, falls sie einen Ausspruch über entscheidende Tatsachen beträfe, zu einer (der Bestimmung des § 258 Abs 1 StPO zuwiderlaufenden, also) nur offenbar unzureichenden Begründung und damit zu einer Nichtigkeit des Urteils nach Z 5 des § 281 Abs 1 StPO führen (ÖJZ-LSK 1979/303 ua), ist aber im gegebenen Zusammenhang ohnedies nicht erfolgt. Denn dem die Beweiswürdigung betreffenden Teil der Entscheidungsgründe (S 469- 477/II) ist verläßlich zu entnehmen, daß das Schöffengericht bei den maßgebenden Feststellungen zum Faktum I.3. auf die (außerdem ihre wesentlichen Angaben beim Zollamt im Kern weder abändernde noch erweiternde) Aussage der Zeugin K vor dem Untersuchungsrichter in Wahrheit gar nicht zurückgriff, sodaß die schematische Bezugnahme (auch) auf deren 'Aussage' im Rahmen der einleitenden Aufzählung der Ergebnisse des in der Hauptverhandlung abgeführten

Beweisverfahrens (S 453/II) augenscheinlich nur ihre Angaben vor dem Zollamt betrifft, deren Verwertung bei der Sachverhaltsfeststellung wie dargelegt durchaus zulässig war. Damit ist gleichzeitig auch der weitere - das Wesen des nach der (einen Abschnitt des betreffenden Gesetzestextes wiedergebenden) Diktion der Rüge damit ins Auge gefaßten Begründungsmangels einer Aktenwidrigkeit schon hier (wie auch in der Folge: vgl hiezu die späteren Ausführungen zu dem unter ausdrücklicher Geltendmachung eines derartigen Mangels erstatteten Beschwerdevorbringens) grundlegend verkennende - Einwand erledigt, 'zwischen den Angaben der Entscheidungsgründe über den Inhalt einer gerichtlichen Aussage' bestehe 'ein erheblicher Widerspruch, weil die als Beweismittel in den Gründen genannte Zeugenaussage ... in

der Hauptverhandlung ... nicht erfolgt' sei.

Verfehlt ist ferner die Beschwerdeauffassung (Z 3, der Sache nach Z 9 lit b), die Durchführung der Hauptverhandlung 'hinsichtlich der Einfuhrumsatzsteuer als eines Teiles der angeblich gemäß § 35 FinStrG hinterzogenen Abgaben' sei mangels Rechtskraft des betreffenden Abgabenbescheides nach § 55 FinStrG unzulässig gewesen. Beim Strafverfahren wegen (dem Beschwerdeführer zur Last fallenden) Schmuggels nach § 35 Abs 1 FinStrG, der dadurch begangen wird, daß eingangs- oder ausgangsabgabepflichtige Waren vorsätzlich unter Verletzung einer zollrechtlichen Stellungs- oder Erklärungspflicht dem Zollverfahren entzogen werden, und der demgemäß (anders als die Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben gemäß § 35 Abs 2 und 3

FinStrG) begrifflich von einer Abgabenerhebung (und -entziehung) unabhängig ist (vgl Dorazil-Harbich-Reichel-Kropfitsch, Anm 1, 5 und 10 zu § 35 FinStrG), handelt es sich nämlich (dementsprechend) nicht um ein solches 'wegen Hinterziehung' (oder wegen fahrlässiger Verkürzung) von Abgaben, sodaß sich das Verhandlungsverbot nach § 55 FinStrG schon deshalb nicht darauf erstreckt (vgl EvBl 1979/65). Für die weitere Rüge (Z 5), dem Angeklagten C werde im Gegensatz zu den Entscheidungsgründen im Urteilstenor nicht bloß die Lagerung von Waren in Österreich, sondern auch deren Transport von der Bundesrepublik Deutschland und der Schweiz hieher sowie ihr Weitertransport nach Jugoslawien vorgeworfen, gilt sinngemäß das schon zum analogen Einwand des Angeklagten B Gesagte: aus dem (gesamten) Urteil im Zusammenhang geht klar hervor, daß dem Beschwerdeführer als Tatbeitrag zum Schmuggel nicht eine Mitwirkung am Transport des Schmuggelgutes zur Last fällt, sondern vielmehr die Vorauszusage der entgeltlichen Lagerung von Waren, die zuvor nach Österreich geschmuggelt werden sollten, auf seinem Anwesen (S 467 f., 475, 478 f./II); von einer inneren Widersprüchlichkeit der Entscheidung kann daher insoweit keine Rede sein. Gleiches gilt für die Behauptung, das Gericht habe dem Angeklagten C entgegen den sonstigen Feststellungen an einer Stelle des Urteils doch angelastet, daß er auch bei einem Warentransport nach Jugoslawien persönlich mitgewirkt habe; betrifft doch diese Passage (S 462/II) einschließlich der darin enthaltenen Bezugnahme auf 'sämtliche Angeklagte' augenscheinlich das Faktum I.2.a und folglich evidentermaßen bloß die nach den betreffenden Konstatierungen daran Beteiligten, zu denen der Beschwerdeführer nicht gehörte. Alle übrigen - zum Teil im Rahmen einer Rechtsrüge (Z 9 lit a) erstatteten - Ausführungen zur Mängelrüge (Z 5) sind letztlich gegen jene Feststellungen gerichtet, wonach der Beschwerdeführer von Beginn an wußte, daß es bei der vereinbarten entgeltlichen Lagerung der in Punkt I.3.

des Urteilssatzes bezeichneten Waren auf seinem Anwesen um einen bandenmäßig organisierten Durchfuhrschmuggel ging (S 467 f., 475 f./II); sie halten aber gleichfalls einer Überprüfung nicht stand. Daß Maximilian A zum Angeklagten C gesagt hätte, er (A) sei der Führer einer Bande gewerbsmäßiger Schmuggler, hat das Erstgericht, dem betreffenden Beschwerdeeinwand zuwider, ohnedies gar nicht angenommen.

Ebensowenig hat es schon aus dem (geplanten Weiter-) Schmuggel der tatgegenständlichen Waren nach Jugoslawien allein den Schluß gezogen, dem Beschwerdeführer habe klar sein müssen, daß sie bei ihrer Einfuhr nach Österreich gleichfalls nicht verzollt und daß sie auch nicht im Begleitscheinverfahren eingeführt worden waren; in Wahrheit hat es nämlich bei der relevierten beweiswürdigenden Erwägung, bloß (andere Argumente) bestärkend (und logisch einwandfrei), ausschließlich darauf verwiesen, daß er im Hinblick auf sein Wissen von der (beabsichtigten) heimlichen Ausfuhr jener Waren jedenfalls nicht davon ausgegangen sein kann, sie würden im 'Zwischenauslandsverkehr', also unter legaler Ein- und Ausfuhr, durch Österreich durchgeführt. Mit dem Vorwurf einer 'Aktenwidrigkeit' der bekämpften Konstatierung schließlich - der als solcher schon deshalb verfehlt ist, weil ein derartiger Begründungsmangel lediglich durch die unrichtige Wiedergabe des (einer Tatsachenfeststellung zugrunde liegenden) Inhalts einer bei den Akten befindlichen Urkunde oder einer gerichtlichen Aussage in den Entscheidungsgründen, aber nie durch die darauf beruhende Feststellung selbst verwirklicht werden kann - versucht der Beschwerdeführer nur

darzutun, daß sie nach den Verfahrensergebnissen nicht 'mit der im Strafverfahren erforderlichen Sicherheit' getroffen werden könne; mit diesen Einwänden gegen die Überzeugungskraft der erstgerichtlichen Argumentation unternimmt er aber, zum Teil unter (tatsächlich) aktenwidriger Darstellung seiner in der Hauptverhandlung vorgebrachten Verantwortung (vgl. S. 430/II und ON 160), bloß einen unzulässigen Angriff gegen die schöffengerichtliche Beweiswürdigung, ohne formelle Mängel der Urteilsbegründung im Sinn des § 281 Abs. 1 Z. 5 StPO aufzuzeigen.

In Ausführung seiner Rechtsrügen (Z 9 lit. a und 10) hinwieder vertritt der Angeklagte C die Auffassung, das Vermieten eines Lagerraumes allein hätte ihm selbst unter der Annahme seines Wissens davon, daß die dort einzulagernden Waren gewerbs- und bandenmäßig nach Österreich eingeschmuggelt worden seien, deswegen nicht als strafbar oder doch höchstens als Abgabenhehlerei (§ 37 FinStrG) angelastet werden dürfen, weil er in Ansehung jenes Schmuggels nicht anzeigenpflichtig und in bezug auf die geschmuggelten Waren nichtstellungspflichtig gewesen sei. Auch diese Einwände sind indessen grundlegend verfehlt.

Sofern der genannte Angeklagte solcherart die Feststellung zu übergehen versucht, daß er die Lagerung der einzuschmuggelnden Waren auf seinem Anwesen bei Kenntnis jener Herkunft im voraus zusicherte, läßt die Beschwerde überhaupt schon eine prozeßordnungsgemäße Darstellung der geltend gemachten materiellrechtlichen Nichtigkeitsgründe vermissen, weil dazu ein Festhalten an dem im Urteil als erwiesen angenommenen Sachverhalt erforderlich ist. Die in Rede stehende Voraususage aber - und keineswegs nur die Unterlassung einer Anzeigerstattung über den Schmuggel oder eine jeweils erst nach dessen Vollendung initiierte Einlagerung des Schmuggelgutes auf seinem Anwesen - wurde dem Beschwerdeführer durchaus zu Recht als (den jeweiligen Tatentschluß der unmittelbaren Täter bestärkender) Beitrag zum Schmuggel nach §§ 11 dritter Fall, 35 Abs. 1 FinStrG angelastet, schließt doch das Fehlen einer eigenen zollrechtlichen Stellungspflicht, wie das Erstgericht zutreffend erkannt hat, zwar die Annahme einer unmittelbaren Täterschaft (§ 11 erster Fall FinStrG) zum Schmuggel aus, nicht aber auch jene eines (auf welche Weise immer geleisteten) sonstigen Beitrags zu dessen Ausführung (§ 11 dritter Fall FinStrG). Eine Beurteilung des festgestellten Tatverhaltens des Angeklagten C bloß als Abgabenhehlerei kommt dementsprechend nicht in Betracht. Ebenso hat das Schöffengericht, der weiteren Rechtsrüge (Z 10) des Beschwerdeführers zuwider, zutreffend angenommen, daß er den ihm angelasteten Tatbeitrag zum Schmuggel als gewerbs- und bandenmäßig (§ 38 Abs. 1 lit. a und b FinStrG) begangen zu verantworten hat. Denn zum einen stellt sich (jedenfalls) die vereinbarte tägliche 'Lagergebühr' für das Schmuggelgut, auf deren Erschließung als fortlaufende Einnahme durch das bei den künftigen Schmuggeltaten jeweils wiederkehrende Vermieten eines Lagerraumes es ihm - neben Einkünften aus der Nächtigung der jugoslawischen Tatbeteiligten bei ihm (zum mindesten ebenfalls) -

ankam, ohne Rücksicht auf ihre (allenfalls von der Herkunft der betreffenden Waren unabhängige) kommerzielle Angemessenheit sowie darauf, ob sie tatsächlich schon bezahlt wurde, durchaus als eine (angestrebte) unmittelbare wirtschaftliche Folge seiner Straftat dar (EvBl 1980/89, ÖJZ-LSK 1980/ 43 ua); und zum anderen liegt in der zuvor erörterten Voraususage des Angeklagten C an die von Maximilian A mit ihm in Verbindung gebrachten unmittelbaren Täter des Schmuggels, ihnen jeweils gegen Entgelt das Einlagern einzuschmuggelnder Waren auf seinem Anwesen zu gestatten, jene auch seinen Tatbeitrag qualifizierende (EvBl 1974/ 217) bandenmäßige 'Verbindung', deren Annahme er (folglich zu Unrecht) bekämpft.

Sämtliche Nichtigkeitsbeschwerden waren daher zu verwerfen. IV. Zu den Berufungen.

Das Erstgericht verurteilte die Angeklagten Maximilian A, Paula A, Johann B und Christian C nach §§ 38 Abs. 1, 35 Abs. 4 FinStrG - die drei Erstgenannten unter Bedacht auf § 21 Abs. 1 und 2 FinStrG - zu Geldstrafen, und zwar Maximilian A und Johann B in der Höhe von je 80.000 (achtzigtausend) S., im Fall der Uneinbringlichkeit je 4 (vier) Monate Ersatzfreiheitsstrafe, Paula A in der Höhe von 60.000 (sechzigtausend) S., im Fall der Uneinbringlichkeit 3 (drei) Monate Ersatzfreiheitsstrafe, sowie Christian C in der Höhe von 20.000 (zwanzigtausend) S., im Fall der Uneinbringlichkeit 4 (vier) Wochen Ersatzfreiheitsstrafe; ferner verhängte es gemäß § 19 Abs. 1 lit. a und Abs. 4 FinStrG Wertersatzstrafen, die es bei Maximilian A mit

137.500 (einhundertsiebenunddreißigtausendfünfhundert) S., im Fall der Uneinbringlichkeit 2 1/2 (zweieinhalb) Monate Ersatzfreiheitsstrafe, bei Paula A mit 87.000 (siebenundachtzigtausend) S., im Fall der Uneinbringlichkeit 1 1/2 (eineinhalb) Monate Ersatzfreiheitsstrafe, bei Johann B mit 334.500 (dreihundertvierunddreißigtausendfünfhundert) S., im Fall der Uneinbringlichkeit 3 (drei) Monate Ersatzfreiheitsstrafe, und bei Christian C mit 3.500 (dreitausendfünfhundert) S., im Fall der Uneinbringlichkeit 10 (zehn) Tage Ersatzfreiheitsstrafe, festsetzte. Für die

Bemessung der Geldstrafen wertete es bei allen genannten Angeklagten ihr Geständnis, ihre Unbescholtenheit, und die teilweise Zustandebringung des Schmuggelgutes, bei B überdies seine tätige Mithilfe bei der Aufklärung des Sachverhalts und den Umstand, daß er durch eine nicht auf Arbeitsscheu zurückzuführende drückende Notlage zur Tat bestimmt wurde, sowie bei C den geringen Vorteil, den er aus der Straftat zog, als mildernd, bei den Eheleuten A und bei B dagegen das Zusammentreffen zweier Vergehen und die Wiederholung der Straftaten durch einen längeren Zeitraum sowie bei Maximilian A und bei B ihre führende Beteiligung daran und die Verführung des jugendlichen Mitangeklagten F zur Mitwirkung an den Delikten als erschwerend.

Bei der Ausmessung der Wertersatzstrafen ging das Schöffengericht vom gemeinen Wert der geschmuggelten Waren aus, den es nach Abzug von auf abgesondert verfolgte und auf nicht dafür bestrafte Tatbeteiligte entfallenden Anteilen auf die übrigen an den einzelnen Taten jeweils beteiligten Angeklagten nach dem Maß ihrer Schuld aufteilte.

Den Berufungen, mit denen die Eheleute A eine Herabsetzung der Geld-, Wertersatz- und Ersatzfreiheitsstrafen begehrten, ferner Johann B eine Reduzierung (nur) der Geldstrafe sowie schließlich Christian C eine Verringerung der Geld- und der Wertersatzstrafe, aber auch die Gewährung bedingter Strafnachsicht in Ansehung der Geldstrafe anstrebt, kommt keine Berechtigung zu.

Eine führende Beteiligung des Angeklagten Maximilian A an den Straftaten hat das Erstgericht durchaus zu Recht angenommen; davon, daß er und der Angeklagte B, dessen für die Wahrheitsfindung bedeutsames Geständnis es ohnedies berücksichtigte, daraus beinahe überhaupt keinen wirtschaftlichen Nutzen oder sonstigen Vorteil gezogen hätten, kann ebensowenig die Rede sein wie von einer bloß untergeordneten Beteiligung des Angeklagten C an den strafbaren Handlungen oder davon, daß letzterer dazu mehr durch eine besonders verlockende Gelegenheit verleitet als durch vorgefaßte Absicht veranlaßt worden wäre.

Daß C aus seiner Tat gar keinen Nutzen gehabt hätte, trifft nicht zu, weil er jedenfalls aus den mit den Schmuggelaktionen verbundenen Nächtigungen der jugoslawischen Bandenmitglieder einen Gewinn erzielte; daß letzterer nur gering war, wurde ihm ohnehin als mildernd zugute gehalten.

Einem allfälligen (bloßen) Strafbarkeitsirrtum der Eheleute A aber in Ansehung (lediglich) des Durchfuhrschmuggels könnte nicht das Gewicht eines Milderungsumstands beigemessen werden. Bei den vom Schöffengericht demnach im wesentlichen sachgerecht festgestellten Strafummessungsgründen sind die über die Berufungswerber verhängten Geldstrafen keineswegs zu hoch ausgefallen; die Gewährung bedingter Strafnachsicht bei C kam schon aus Gründen spezialpräventiver Effizienz (§ 43 Abs 1 StGB, § 26 Abs 1 FinStrG) nicht in Betracht.

Das bei den Angeklagten Maximilian A und Paula A angenommene Ausmaß ihrer Beteiligung am Alkoholschmuggel von je 70 % entspricht volllauf jenem Anteil (3.500 Liter) an der Gesamtmenge des geschmuggelten Alkohols (5.000 Liter), an dessen Einschmuggeln sie jeweils beteiligt waren. Eine unrichtige Einschätzung des Maßes der den an den einzelnen Fakten Tatbeteiligten zur Last fallenden Schuld aber (§§ 19 Abs 4, 23 Abs 1 FinStrG) vermögen die Berufungswerber nicht aufzuzeigen, sodaß auch gegen die im Urteil vorgenommene Aufteilung des Wertersatzes keine Bedenken bestehen.

Ebenso schließlich erscheint auch die Dauer der verhängten Ersatzfreiheitsstrafen (absolut und im Verhältnis zueinander) durchaus als angemessen.

Den Berufungen mußte daher gleichfalls ein Erfolg versagt bleiben.

Anmerkung

E03346

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1981:0100OS00038.81.0908.000

Dokumentnummer

JJT_19810908_OGH0002_0100OS00038_8100000_000

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at