jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1981/2/17 10Os151/80

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.02.1981

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 17. Februar 1981 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Racek in Gegenwart des Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Obauer, des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Breycha und der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Faseth, Dr. Bernardini, Dr. Müller, Dr. Kral, Dr. Kießwetter, Dr. Friedrich, Dr. Hörburger und Dr. Lachner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Zeitler als Schriftführerin in der Strafsache gegen Norbert A uea wegen des Verbrechens nach § 12 (vormals 6) Abs 1 SuchtgiftG und anderer strafbarer Handlungen über die von der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Kreisgerichtes Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 23. Juni 1980, GZ 12 b Vr 436/80- 50, bezüglich der Angeklagten Sonja A erhobene Nichtigkeitsbeschwerde nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung der Vorträge der Berichterstatter, der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini und Dr. Friedrich, sowie der Ausführungen des Verteidigers Dr. Wagner und des Vertreters der Generalprokuratur, Erster Generalanwalt Dr. Schmied, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden Norbert A und Sonja A des Verbrechens nach § 6 Abs 1 SuchtgiftG sowie anderer strafbarer Handlungen schuldig erkannt und gemäß der zuvor bezeichneten Gesetzesstelle (unter Anwendung des § 28 StGB) zu Freiheitsstrafen sowie nach § 6 Abs 4 SuchtgiftG (unter Festsetzung von Ersatzfreiheitsstrafen für den Fall der Uneinbringlichkeit) zu Geldstrafen verurteilt; gemäß § 43 Abs 1 StGB wurden die über Sonja A verhängten (beiden) Strafen bedingt nachgesehen.

Gegen dieses Urteil haben die Staatsanwaltschaft hinsichtlich der Angeklagten Sonja A Nichtigkeitsbeschwerde und der Angeklagte Norbert A Berufung ergriffen. Über das zuletzt bezeichnete Rechtsmittel ist schon am 11. November 1980 (GZ 10 Os 151/80-11) gesondert entschieden worden. Den Gegenstand des weiteren Rechtsmittelverfahrens bildete daher nur noch die auf § 281 Abs 1 Z 11 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde, mit welcher die Staatsanwaltschaft die bedingte Nachsicht der gemäß § 6 Abs 4 SuchtgiftG über Sonja A verhängten (Verfallsersatz-) Geldstrafe anficht.

Dazu vertrat das Erstgericht - gestützt auf die E.

JBl 1975, 272 und mit Bezugnahme auf Ausführungen im Schrifttum (Erben-Kodek-Pipal, Kommentar zur Suchtgiftgesetzgebung, Juridica 1980, S 44) sowie unter ausdrücklicher Ablehnung der insoweit gegenteiligen E. EvBl. 1979/

30, wonach die in Rede stehende Sanktion eine vorbeugende Maßnahme sei - die Auffassung, bei der Geldstrafe nach § 6 Abs 4 SuchtgiftG handle es sich tatsächlich um eine Strafe, die (dementsprechend) bedingt nachgesehen werden dürfe.

Die Staatsanwaltschaft dagegen vermeint unter Hinweis auf die zuletzt erwähnte Entscheidung, eine derartige bedingte Nachsicht sei nach herrschender Judikatur gemäß § 45 Abs 2 StGB unzulässig. Die Angeklagte Sonja A hinwieder vertritt (schon in ihren Gegenausführungen zur Nichtigkeitsbeschwerde) die Auffassung, daß eine Geldstrafe gemäß § 6 Abs 4 SuchtgiftG mit einem nach Abs 3 dieser Gesetzesstelle anzuordnenden Verfall nicht ident und im Gegensatz dazu keine vorbeugende Maßnahme, sondern eine vom Verfall verschiedene Nebenstrafe sei, die gemäß § 44 Abs 2 (zweiter Satz) StGB bedingt nachgesehen werden dürfe.

Zum gleichen Ergebnis wie die Staatsanwaltschaft (in ihrem Rechtsmittel) gelangte in ihrer schriftlichen Stellungnahme (vorerst) auch die Generalprokuratur, allerdings mit der teilweise abweichenden (kurz zusammengefaßt wiedergegebenen) Begründung, bei der Geldstrafe gemäß (vormals § 6, nach der SuchtgiftGNov 1980 nunmehr) § 12 Abs 4 SuchtgiftG trete zwar der Straf-Charakter deutlich in den Vordergrund, doch stünden der Zulässigkeit ihrer bedingten Nachsicht unter Bedacht darauf, daß sie als Verfallsersatzstrafe (nur) ein Surrogat für den sowohl eine Straf- als auch eine Sicherungskomponente enthaltenden Verfall (§ 12 Abs 3 SuchtgiftG) sei, die zwingenden Vorschriften der §§ 44 Abs 2 erster Satz und 45 Abs 2 StGB entgegen, nach denen eine bedingte Nachsicht sowohl bei der Strafe des Verfalls als auch bei der als vorbeugende Maßnahme konzipierten Einziehung ausgeschlossen sei; in der Bestimmung des § 26 Abs 1 zweiter Satz FinStrG, wonach im Finanzstrafrecht die Strafen des Verfalls und des Wertersatzes nicht bedingt nachgesehen werden dürfen, komme mithin in Ansehung des Wertersatzes nur eine prinzipielle Überlegung von allgemeiner Gültigkeit zum Ausdruck, sodaß ungeachtet des Fehlens einer ausdrücklich gleichlautenden Regelung in § 12 SuchtgiftG für den dort vorgesehenen Ersatz des Verfalls durch eine Geldstrafe nichts anderes gelte. Im Gerichtstag hat die Generalprokuratur indessen diese Rechtsansicht im wesentlichen mit der Argumentation nicht aufrecht erhalten, daß die ihr zugrunde liegende Gesetzesinterpretation einer unzulässigen Analogie zum Nachteil des Angeklagten gleichkomme; im Hinblick auf den (bereits schriftlich hervorgehobenen) Straf-Charakter der in Rede stehenden Sanktion hält sie nunmehr die Gewährung bedingter Strafnachsicht doch auch insoweit für zulässig. Nach dem Beschluß des (zunächst kompetenten einfachen Senates des) Obersten Gerichtshofes vom 25. November 1980, GZ 10 Os 151/80-16, war zur Entscheidung über die Nichtigkeitsbeschwerde ein verstärkter Senat zuständig, weil in den dabei zu läsenden Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung, und zwar (1.) nach der Rechtsnatur einer gemäß § 12 (vormals § 6) Abs 4 SuchtgiftG verhängten Geldstrafe sowie (2.) darnach, ob eine derartige Geldstrafe bedingt nachgesehen werden darf, teilweise (nämlich zu 1.) in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes keine einheitliche Auffassung vertreten worden ist (§ 8 Abs 1 Z 2 OGHG - vgl. EvBl. 1979/30 ua im Gegensatz zu JBl 1975, 272 ua) und außerdem (zu 2.) die Annahme einer Zulässigkeit der vorerwähnten bedingten Nachsicht ein Abgehen von der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes bedeuten würde (§ 8 Abs 1 Z 1 OGHG - vgl. abermals EvBl. 1979/30 ua).

Rechtliche Beurteilung

Dieser verstärkte Senat hat dazu erwogen:

I. Zur bisherigen Rechtsprechung.

1. Vor dem Inkrafttreten des StGB hat die (auch nach § 1 Abs 1 und 2 bedVG aktuell gewesene) Frage nach der Zulässigkeit oder Unzulässigkeit des vorläufigen Aufschubs der Vollstreckung einer Geldstrafe nach § 6 Abs 4 SuchtgiftG in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes (soweit ersichtlich) keinen Niederschlag gefunden.

2. Nach diesem Zeitpunkt hat das Höchstgericht mehrfach ausgesprochen, daß die bedingte Nachsicht einer derartigen Geldstrafe unzulässig sei.

2.1 In der E. 11 Os 98/75 (= ÖJZ-LSK 1976/369) wurde dies aus § 45 Abs 2 StGB in Verbindung mit der Substitutionswirkung der Geldstrafe nach § 6 Abs 4 SuchtgiftG gegenüber dem einer Einziehung nach § 26 StGB gleichkommenden Verfall (§ 6 Abs 3 SuchtgiftG) abgeleitet;

wie bei jenem sei auch beim 'Wertersatz', der ja nur ein Surrogat für einen nicht durchführbaren Verfall darstelle, eine bedingte Nachsicht schon begrifflich gar nicht denkbar.

2.2 Die gleiche Auffassung liegt der E.13 Os 61/78 (= EvBl. 1979/30) zugrunde, in der auf die vorerwähnte Entscheidung

(oben 2.1) Bezug genommen und zusätzlich auf die Unvereinbarkeit der (allein am Wert der verfallsbedrohten Sachen oder ihres Erlöses zu orientierenden) Bemessung der als ausschließlich 'vorbeugende Maßnahme' verstandenen Geldstrafe nach § 6 Abs 4 SuchtgiftG mit dem für die Strafbemessung (nunmehr) geltenden Schuldprinzip (§ 32 StGB) hingewiesen wurde; der in § 6 Abs 5 SuchtgiftG normierten Koppelung der Geldstrafe gemäß § 6 Abs 1 SuchtgiftG mit jener nach Abs 4 leg. cit. (zwecks Festlegung einer gemeinsamen Obergrenze für die Ersatzfreiheitsstrafen) wurde (gegenteilige) Relevanz nicht zuerkannt.

2.3 Keine neuen Argumente enthält die (bloß auf die beiden zuvor zitierten Erkenntnisse hinweisende) E.10 Os 33/80 (vom 29. April 1980).

2.4 In den Entscheidungen SSt 43/37 (= EvBl. 1973/60) und JBl 1975, 272 (= EvBl. 1974/230) dagegen war der Geldstrafe gemäß § 6 Abs 4 SuchtgiftG - allerdings nicht (erst) im Zusammenhang mit dem Problem der Zulässigkeit ihrer bedingten Nachsicht, sondern (schon) bei der Frage nach den Voraussetzungen ihrer Verhängung - ein ausschließlicher (und - ebenso wie in SSt 41/50 = RZ 1970, 219; 10 Os 50/74 sowie 11 Os 108/75 - sogar dem Verfall nach § 6 Abs 3 SuchtgiftG ein vorwiegender) Straf-Charakter zugemessen worden; der insoweit bestehende Gegensatz zwischen JBl 1975, 272 und EvBl. 1979/30 wird im Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch (Platzgummer), RN 11 zu § 20, ausdrücklich hervorgehoben.

II. Zur bestehenden Rechtslage.

1. Mangels darauf bezogener Sonderbestimmungen im SuchtgiftG sind in Ansehung einer bedingten Nachsicht von dort vorgesehenen Sanktionen die Bestimmungen des Allgemeinen Teiles des StGB anzuwenden (Art. I Abs 1 StRAnpG).

2. Die bedingte Nachsicht von Sanktionen wird in § 43 StGB für einzelne und in § 44 Abs 1 StGB für zusammentreffende 'Hauptstrafen', in § 44 Abs 2 StGB für 'Nebenstrafen' und in § 45 StGB für 'vorbeugende Maßnahmen' geregelt.

2.1 'Hauptstrafe' im Sinn des § 43 StGB ist die Geldstrafe nach § 12 (vormals § 6) Abs 4 SuchtgiftG nicht, weil ihre Verhängung nicht alleiniger Gegenstand eines Strafausspruchs sein kann, sondern den Ausspruch einer anderen Strafe (als - sohin - Hauptstrafe) gegen einen bestimmten Täter - oder doch wenigstens ein (allenfalls vorläufiges) Absehen davon (§ 40 StGB, § 13 Abs 1 JGG) - voraussetzt. Auf §§ 43, 44 Abs 1 StGB kann ihre bedingte Nachsicht daher nicht gestützt werden.

2.2 Nach § 44 Abs 2 erster Satz StGB ist die bedingte Nachsicht des 'Verfalls' unzulässig.

2.2.1 Verfall im Sinn des (im gegebenen Fall allein in Betracht kommenden) § 12 Abs 3 SuchtgiftG ist die Geldstrafe nach § 12 Abs 4 SuchtgiftG aber gleichfalls nicht:

sie wird ja gerade 'an Stelle' dieses - wegen Unvollziehbarkeit nicht möglichen oder bei bloß fakultativer Androhung nicht notwendigen - Verfalls (vgl. § 12 Abs 5 SuchtgiftG) verhängt, ist also damit eben nichtident, sondern eine davon verschiedene Sanktion; daß sie den Verfall in seiner Auswirkung auf das davon betroffene Vermögen (des Täters) 'substituiert', beweist - abgesehen von späteren Überlegungen hiezu (2.3.4, 2.3.5) -nicht, sondern widerlegt vielmehr die Annahme, es handle sich beide Male um dieselbe Sanktion. Auf andere Sanktionen als den 'Verfall' darf aber das in § 44 Abs 2 (erster Satz) StGB nur für diesen normierte Verbot einer bedingten Nachsicht gemäß § 1 StGB nicht zum Nachteil des Täters ausgedehnt werden (vgl. ÖJZ 1980, 64). Aus der sogenannten Substitutionswirkung der Geldstrafe nach § 12 Abs 4 SuchtgiftG im Verhältnis zum Verfall gemäß § 12 Abs 3 SuchtgiftG ist daher das Verbot ihrer bedingten Nachsicht nicht ableitbar, mag auch dieser (vermögenskonfiskatorische) Äquivalent-Effekt in anderer Hinsicht - so etwa dahin, daß die Verfallsersatz-Geldstrafe gegen mehrere an derselben Tat Beteiligte insgesamt nur einmal bis zur Höhe des tatsächlich erzielten Erlöses oder des gemeinen Wertes des nicht ergriffenen Suchtgiftes auferlegt werden darf (vgl. EvBl. 1979/121 und unten III.2.1) - im Weg zulässiger Auslegung oder, sofern nicht zum Nachteil des Täters, sogar Analogie gewisse Konsequenzen haben.

2.2.2 Daß in einem Teil des Schrifttums (Leukauf-Steininger, Kommentar2, RN 3 zu § 44; Foregger-Serini, StGB2, Anm. II zu § 44; Wiener Kommentar-Kunst, RN 4

zu § 44) in bezug auf § 20 Abs 2 StGB, den Erl.Bem. zur RV des StGB (145) folgend, jedoch ohne Erörterung der Problematik, die Auffassung vertreten wird, das in § 44 Abs 2 (erster Satz) StGB statuierte Verbot einer bedingten Nachsicht erstrecke sich nicht nur auf den Verfall (§ 20 Abs 1 StGB), sondern auch auf die an seine Stelle tretende (vgl.§ 20 Abs 3 StGB) Zahlung eines Geldbetrages (§ 20 Abs 2 StGB) - ohne erkennbare Stellungnahme dagegen Mayerhofer-

Rieder, StGB, Anm. 1 zu § 20 und Anm. 2

zu § 44, sowie der Wiener Kommentar (Platzgummer), RN 5 zu § 20, in dem aber nur bei § 20 Abs 1 und nicht auch bei 20 Abs 2 StGB auf die Unzulässigkeit einer bedingten Nachsicht hingewiesen wird (!) -, steht dem nicht entgegen.

Denn diese - hier (zumal in Beziehung auf § 1 StGB) nicht näher zu erörternde - Auslegung betrifft ausschließlich den Verfall nach § 20 StGB und kann in Ansehung jener Bestimmung immerhin soweit auf deren Systematik gestützt werden, als Abs 1 und Abs 2 mit 'Verfall' (= im weiteren Sinn) überschrieben sind; in bezug auf die Geldstrafe nach § 12 Abs 4 SuchtgiftG dagegen ist - von der grundlegenden Verschiedenartigkeit des Verfalls gemäß § 20 (Abs 1) StGB gegenüber der (nur in ihrer Bezeichnung gleichen) Sanktion nach § 12 (Abs 3) SuchtgiftG ganz abgesehen - für eine derartige Argumentation kein Raum, sodaß insoweit das Analogieverbot (§ 1 StGB) jedenfalls (voll) zum Tragen kommt.

2.3 Die bedingte Nachsicht anderer Nebenstrafen als des Verfalls ist gemäß § 44 Abs 2 zweiter Satz StGB (unter den dort bezeichneten Voraussetzungen) zulässig, die bedingte Nachsicht anderer vorbeugender Maßnahmen als der Unterbringung in einer Anstalt nach § 22 StGB dagegen gemäß § 45 Abs 2 StGB unzulässig.

2.3.1 Demnach bleibt zu prüfen, ob die Geldstrafe nach § 12 Abs 4 SuchtgiftG eine (andere) 'Nebenstrafe' (als der Verfall) ist und deshalb nach Maßgabe des § 44 Abs 2 (zweiter Satz) StGB bedingt nachgesehen werden kann, oder ob sie den Charakter einer (anderen) 'vorbeugenden Maßnahme' (als die Unterbringung in einer Anstalt nach § 22 StGB) trägt und ihre bedingte Nachsicht darum gemäß § 45 Abs 2 StGB unzulässig ist. Führt diese Prüfung zum Ergebnis, daß die fragliche Sanktion sowohl eine (Neben-) Straf- als auch eine Sicherungs-Komponente enthält, dann ist (nicht etwa schematisch die dem Täter nachteiligere Zuordnung zu wählen - so, ohne Begründung, der Wiener Kommentar-Kunst, RN 4 zu § 44 -, sondern) in teleologischer Auslegung nach der (jeweiligen) ratio legis zu untersuchen, welche der beiden Bestimmungen Platz zu greifen hat (vgl. Schönke-Schräder20, RN 18 zu den Vorbem. zu § 73

DStGB); ist die Sanktion (aber) überhaupt weder als Nebenstrafe noch als vorbeugende Maßnahme, sondern als solche völlig eigener Art (sui generis) anzusehen, dann kommt eine bedingte Nachsicht, weil im Gesetz dafür nicht vorgesehen, jedenfalls nicht in Betracht (Wiener Kommentar-Kunst, RN 5

zu § 44).

2.3.2 Nebenstrafen zielen darauf ab, durch die Zufügung eines weiteren Übels aus einem besonderen Aspekt zur Erreichung der Straf-Zwecke auf den Täter einzuwirken, und können daher nur in einem Strafurteil gegen einen bestimmten Täter (iwS) - neben dem Ausspruch (allenfalls: über das Absehen von) einer Hauptstrafe - verhängt werden; sachbezogene vorbeugende Maßnahmen dagegen dienen, mögen sie gleichwohl die Zufügung eines Übels als unvermeidliche Nebenerscheinung (mit-) enthalten, jedenfalls primär der Sicherung gegen die Gefährlichkeit der davon betroffenen Sachen und können - unter Umständen sogar in einem selbständigen (objektiven) Verfahren - auch (oder sogar ausschließlich) über Rechte Dritter absprechen (vgl. Rittler I2 320; Wiener Kommentar-Kunst, RN 5 zu § 44, - Platzgummer, RN 4 zu den Vorbem. zu § 18; Leukauf-Steininger, Kommentar2, RN 4 zu den Vorbem. zu § 18; Schönke-Schräder20, RN 14 ff. zu den Vorbem. zu § 73 DStGB).

2.3.3. Demgemäß ist zwar der Verfall nach § 12 Abs 3 SuchtgiftG, sofern er in bezug auf die den Gegenstand der strafbaren Handlung (gemäß § 12 Abs 1 SuchtgiftG) bildenden Sachen angeordnet wird, seinem Ziel entsprechend gewiß (überwiegend) eine sachbezogene vorbeugende (Sicherungs-) Maßnahme (im Sinn einer Einziehung nach § 26 StGB): er bezweckt - mag er auch dann, wenn er das Vermögen des Täters betrifft, außerdem eine (hier in ihrer Bedeutung jedenfalls klar zurücktretende) Straf-Komponente enthalten -

zumindest in erster Linie eindeutig nicht eine Einwirkung auf den Täter, sondern eine Sicherung gegen die Gefährlichkeit der (vom Verfall erfaßten) Sachen und kann auch zu Lasten anderer Personen, ja sogar in einem selbständigen Verfahren (§ 13 - vormals § 7 - SuchtgiftG) ausgesprochen werden.

2.3.4 Die (Verfallsersatz-)Geldstrafe nach § 12 Abs 4 SuchtgiftG ist jedoch nur ein Äquivalent für die (potentielle) Straf- und nicht auch für die Sicherungs-Komponente des vorerwähnten Verfalls: sie kann ausschließlich in einem 'Straf'-Urteil (vgl. § 12 Abs 4 zweiter Satz SuchtgiftG) im materiellen Sinn (s. unten 2.3.7.3) gegen bestimmte Täter (iwS) und niemals in einem selbständigen Verfahren verhängt werden; sie vermag - zumal ihre Anordnung doch gerade die Unvollziehbarkeit oder Unnötigkeit des Verfalls voraussetzt - niemals gegen eine Sachgefährlichkeit zu schützen, sondern soll vielmehr (durch den Entzug von Vermögen im Wert des Verfallsobjektes) auf den (die) Täter (vgl. unten

2.3.7.1, 2.3.5) einwirken. Daraus folgt, daß es sich bei ihr nicht um eine vorbeugende Maßnahme, ja nicht einmal um eine gemischte - auch eine Sicherungs-Komponente enthaltende - Sanktion, sondern um eine reine (andere) Nebenstrafe (als den Verfall gemäß § 20 Abs 1 StGB) im Sinn des § 44 Abs 2 (zweiter Satz) StGB handelt.

2.3.5 Daß diese Vermögensstrafe (dementsprechend) den Verfall nach § 12 Abs 3 SuchtgiftG (zumindest) nicht in jeder Hinsicht 'substituiert', ist übrigens in der jüngeren Judikatur (seit 10 Os 27/78; ebenso 10 Os 91/77, 11 Os 172/77, 12 Os 194/78, EvBl. 1979/121 uam) jedenfalls insoweit anerkannt, als die frühere Auffassung, die Verfallsersatzstrafe solle nur den unvollziehbaren Verfall substituieren und deshalb bloß jenen treffen, der durch den Verfall der Sache selbst in seinem Vermögen getroffen worden wäre, nicht mehr aufrechterhalten wird; sie ist vielmehr auch gegen Tatbeteiligte auszusprechen, die durch den Verfall nicht selbst in ihrem Vermögen getroffen worden wären und kann im Gegensatz zum Verfall von Suchtgift gemäß § 12 Abs 3 SuchtgiftG, der (schon begrifflich) nur einmal vollziehbar ist, bei der zeitlich aufeinanderfolgenden Begehung mehrerer selbständiger Straftaten in bezug auf dieselbe Suchtgiftmenge gegen jeden (selbständigen) Täter(kreis), also auch mehrmals, verhängt werden (vgl. SSt 48/59 ua).

2.3.6 Für den Straf-Charakter der Geldstrafe nach § 12 Abs 4 SuchtgiftG spricht weiters, 2.3.6.1 - daß ihre Aufteilung auf eine Mehrheit von (an derselben Straftat) Beteiligten nach Maßgabe von deren Schuld und damit nach den (nunmehr geltenden) Grundsätzen der Strafbemessung (§ 32 StGB) erfolgt (vgl. SSt 46/28 ua);

2.3.6.2 - daß für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Ersatz-Freiheitsstrafe zu verhängen ist (§ 12 Abs 5 SuchtgiftG), die nur zur Erreichung von Straf-Zielen, aber nie zur Ausschaltung einer Sachgefährlichkeit dienen kann; dementsprechend ist umgekehrt bei der rein sachbezogenen vorbeugenden Maßnahme der Einziehung nach § 26

StGB ebenso wie beim Verfall der zur Herstellung oder Verarbeitung von Suchtgift dienenden Materialien und Gerätschaften sowie der zum Transport verwendeten Fahrzeuge gemäß § 12 Abs 3 SuchtgiftG und beim Verfall eines vorgefundenen Suchtgiftvorrats nach (dem einen Erlös-Verfall nicht ins Auge fassenden) § 16 Abs 3 SuchtgiftG weder eine substituierende Sanktion noch eine Ersatz-Strafe vorgesehen und es wurde sogar für die - den Verfall nach § 20 Abs 1 StGB, also eine Nebenstrafe (ex lege:§ 44 Abs 2 StGB), substituierende - Bezahlung eines Geldbetrages gemäß § 20 Abs 2 StGB die Möglichkeit der Verhängung einer Ersatz-Freiheitsstrafe bewußt (vgl. EB 98) ausgeschaltet (vgl. Erben-Kodek-Pipal, aaO, 44); folgerichtig ist nämlich 'ein Ersatz für den Verfall natürlich nur dort am Platz, wo der Verfall Strafe ist' (Rittler I2 321; vgl. auch Schönke-Schräder20, RN 2, 14 zu § 74 c DStGB sowie Janowsky in ÖJZ 1953, S 265).

2.3.6.3 - daß zudem die Obergrenze der für sie zu verhängenden Ersatz-Freiheitsstrafe mit derjenigen für die Geldstrafe nach § 12 Abs 1 SuchtgiftG gekoppelt (§ 12 Abs 5 SuchtgiftG) und (auch) daraus eine Gleichheit der dieser Sanktion zugrundeliegenden Zielsetzung (im Grundsätzlichen) mit den allgemeinen Straf-Zwecken als essentiell abzuleiten ist; sowie schließlich 2.3.6.4 - daß eine vom Täter erlittene Vorhaft gemäß § 38 StGB (gleichwie auf andere Strafen auch) auf sie anzurechnen ist (vgl. 9 Os 24/76 uva).

2.3.7 Nicht entscheidend gegen die Straf-Qualität der Geldstrafe nach § 12 Abs 4 SuchtgiftG spricht, 2.3.7.1 - daß diese Sanktion (wie auch von der Generalprokuratur zutreffend hervorgehoben worden war) nach Art einer absolut bestimmten Strafdrohung (vgl. 13 Os 93/77 ua) in ihrer (Gesamt-)Höhe ausschließlich am Wert der verfallsbedroht gewesenen Sachen oder ihres Erlöses orientiert und solcherart bei ihrer Verhängung über einen Alleintäter einer Bemessung nach dessen Schuld (§ 32 StGB) nicht zugänglich ist: denn aus der Aufrechterhaltung aller in Bundesgesetzen enthaltenen Bestimmungen über gerichtliche Verfallsersatz- und Wertersatzstrafen sowie über Geldstrafen, deren Betrag (oder Höchstbetrag) sich jeweils für den einzelnen Fall durch das Verhältnis zur Höhe eines Wertes, Nutzens oder Schadens ergibt, durch Art. VII StRAnpG ist abzuleiten, daß es sich dabei eben um solche durch einen speziellen (Neben-) Strafzweck (vgl. oben 2.3.2) begründete Durchbrechungen des Schuldprinzips bei der Strafbemessung (§ 32 StGB) - gleichwie (vgl. 11 Os 62/78 ua) des Tagessatz-Systems (§ 19 Abs 1 und 2 StGB) überhaupt - handelt, die (auch) bei der Strafrechtsreform vom Gesetzgeber (weiterhin) als gerechtfertigt angesehen wurden (vgl. ÖJZ-LSK 1975/108);

2.3.7.2 - daß die Gesamtregelung des § 12 Abs 3 und 4 SuchtgiftG insgesamt auch eine Sicherungs-Komponente enthält: denn (auch) eine Sicherungsfunktion erfüllt darin, wie dargelegt, in Wahrheit nur der Verfall (§ 12 Abs 3 SuchtgiftG), wogegen die Geldstrafe (§ 12 Abs 4 SuchtgiftG), wird sie - wie bei einer (zwar substituierenden, aber doch) eigenständigen (vgl. dazu später: III.3) Sanktion erforderlich - gesondert geprüft, als eine reine Nebenstrafe zu erkennen ist; und 2.3.7.3 - daß die Geldstrafe gemäß § 12 Abs 4 SuchtgiftG nach dem zweiten und dritten Satz dieser

Gesetzesstelle dann, wenn sich die Unvollziehbarkeit des Verfalls (§ 12 Abs 3 SuchtgiftG) erst nach der Fällung des Strafurteils herausstellt, ohne mündliche Verhandlung durch Beschluß auszusprechen ist: jene Regelung ist insofern, als sie die nachträgliche Änderung einer urteilsmäßig verhängten Sanktion in erster Instanz - durch ein anderes Organ (§ 13 Abs 3 StPO), in einer anderen Entscheidungsform (Beschluß) und dementsprechend mit Anfechtbarkeit im Weg eines anderen Rechtsmittels (Beschwerde) - betrifft, ihrer Art nach keineswegs singulär (vgl. § 18 AußHG; § 29 Abs 2

und 3 DevG; § 410 a StPO, teilweise ähnlich§ 260 Abs 3 StPO) und als rein prozessuale Sonderbestimmung jedenfalls von vornherein nicht geeignet, auf die (aus den insbesondere unter 2.3.4 bis 2.3.6 angestellten Überlegungen folgende) Beantwortung der Frage nach der materiellen Rechtsnatur der bewußten Geldstrafe irgend einen Einfluß zu üben; demgemäß sind daraus auch keine Argumente gegen die Zulässigkeit ihrer bedingten Nachsicht zu gewinnen, die - zumal deren Gewährung nicht nur in Urteilen im formellen Sinn, sondern gleichermaßen etwa in Strafverfügungen nach § 460 StPO (vgl. Foregger-Serini, StPO2, Anm. I zu § 492) in Betracht kommt - als Adnex der Sanktion auch in einem nachträglichen Beschluß gemäß § 12 Abs 4 zweiter Satz SuchtgiftG ausgesprochen werden kann, der insoweit (als 'Entscheidung' iS §§ 49, 53 Abs 1 StGB) einem Urteil (im materiellen Sinn - vgl. § 492 Abs 1 StPO) gleichkommt.

2.3.8. Für eine Geldstrafe nach § 12 Abs 4 SuchtgiftG kann daher schon deshalb (vgl. oben 2.3.1) gemäß § 44 Abs 2 zweiter Satz StGB bedingte Nachsicht gewährt werden, weil es sich bei ihr um eine vom Verfall verschiedene (reine) Nebenstrafe und nicht um eine vorbeugende Maßnahme oder auch nur um eine gemischte Sanktion handelt.

Dieses Ergebnis wird dem Ziel der in §§ 44 Abs 2 zweiter Satz, 45 Abs 2 StGB getroffenen gesetzlichen Regelung durchaus gerecht: der Grund für das in § 45 Abs 2 StGB normierte Verbot einer bedingten Nachsicht von (anderen) vorbeugenden Maßnahmen (als der Einweisung in eine Anstalt nach § 22 StGB) liegt offenkundig darin, daß auf die Ausschaltung einer (Personen- oder Sach-) Gefährlichkeit nicht verzichtet werden kann, wogegen dann, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen zur bedingten Nachsicht einer Hauptstrafe (§ 43 StGB) vorliegen, mit Bedacht auf die Straf-Zwecke grundsätzlich auch keine (generellen) Bedenken gegen die Möglichkeit zu bestehen vermögen, (andere) Nebenstrafen - als den Verfall gemäß § 20 StGB, bei dem es speziell um den Entzug von für die Begehung einer Straftat in Empfang genommenen Zuwendungen geht und für den eine Ersatzfreiheitsstrafe nicht vorgesehen (vgl. 2.3.6.2 und neuerlich unten III.3) sowie demgemäß (ohne Wertungswiderspruch zwischen dem ersten und dem zweiten Satz des § 44 Abs 2 StGB) eine bedingte Nachsicht (ausnahmsweise) unzulässig ist - bedingt nachzusehen. So gesehen spricht teleologisch gleichfalls nichts gegen die Zulässigkeit einer solchen Maßnahme in bezug auf eine Geldstrafe nach § 12 Abs 4 SuchtgiftG: eine Sachgefährlichkeit wird mit letzterer nicht bekämpft, und überdies kann dann, wenn es die Straf-Zwecke im Einzelfall erfordern, die bedingte Nachsicht ohnedies versagt werden (§ 44 Abs 2 zweiter Satz iVm § 43 StGB); liegen aber (darnach) alle Voraussetzungen für deren Gewährung im konkreten Fall vor, dann würde es den Grundsätzen einer sinnvollen Kriminalpolitik augenscheinlich zuwiderlaufen, die Nachsicht (aus offenbar - vgl. SSt 43/37 - rein fiskalischen Interessen, die aber, anders als etwa bei den Strafnormen des Finanzstrafgesetzes, keineswegs zu den Schutzzwecken des Suchtgiftgesetzes gehören) verwehren - und damit letztlich, zumal Verfallsersatz-Geldstrafen erfahrungsgemäß sehr häufig uneinbringlich sind, der Resozialisierung eines Täters, hinsichtlich dessen es dazu ja nach der Überzeugung des Gerichts einer Anhaltung in (Straf-) Haft zur Vollstreckung der (bedingt nachgesehenen) Hauptstrafe nicht bedarf, durch den in der Regel dann umso weniger gebotenen oder auch nur vertretbaren Vollzug von (zumeist verhältnismäßig kurzen) Ersatz-Freiheitsstrafen (faktisch) entgegenwirken -

zu müssen.

3. Eine Anwendung des im § 26 Abs 1 zweiter Satz FinStrG (unmißverständlich) lediglich für dessen Bereich ausgesprochenen Verbots einer bedingten Nachsicht der Strafen des Verfalls und des Wertersatzes (§§ 17-19 Fin-StrG) im Zusammenhang mit § 12 Abs 4 SuchtgiftG (§§ 43 ff. StGB), obwohl weder das Suchtgiftgesetz noch das (demzufolge gemäß Art. I Abs 1 StRAnpG anzuwendende) Strafgesetzbuch eine korrespondierende ausdrückliche Anordnung enthalten würde, wie auch die Generalprokuratur (nach dem einleitend Gesagten) letztlich (beim Gerichtstag) einräumte, (eindeutig) auf eine im Sanktionen-Bereich verbotene Analogie zum Nachteil des Angeklagten (§ 1 StGB) hinauslaufen (vgl. hiezu auch Erben-Kodek-Pipal, a.a.O. S 44).

III. Zu den sich daraus (I. und II.) ergebenden Konsequenzen.

1. Aus den festgehaltenen Überlegungen folgt, daß die in § 12 Abs 4 SuchtgiftG vorgesehene Sanktion eine vom Verfall verschiedene Nebenstrafe und demgemäß ihre bedingte Nachsicht nach § 44 Abs 2 zweiter Satz StGB zulässig ist (in diesem Sinn - allerdings ohne nähere Begründung - nunmehr auch Foregger-Litzka, SuchtgiftG, S 20, Erl. VII zu § 12,

unter ausdrücklicher Ablehnung der bei Erben-Kodek-Pipal, a.a.O. S 44, mit Bezug auf die oben unter II.2.3.6.2 und II.3 dargestellten Argumente ebenfalls in Zweifel gezogenen gegenteiligen Judikatur und schon seinerzeit im Ergebnis Janowsky in ÖJZ 1953, S 234).

2. Beim Zusammentreffen der Voraussetzungen zur Verhängung einer (Verfallsersatz-) Geldstrafe nach § 12 Abs 4 SuchtgiftG und einer Wertersatz-Strafe gemäß § 19 FinStrG sind diese Strafen im Prinzip zu kumulieren (§ 22 Abs 1 FinStrG).

2.1 Aus der vermögenskonfiskatorischen Äquivalent-Funktion der beiden in Rede stehenden (Neben-)Strafen (vgl. oben II.2.2.1 und 2.3.4) in ihrem Verhältnis zum jeweils primären, indessen in Ansehung ein- und derselben Sache schon begrifflich nur einmal vollziehbaren (vgl. oben II.2.3.5) und dementsprechend auch beim Zusammentreffen mehrerer Verfallsvorschriften im Urteil bloß einmal anzuordnenden (vgl. § 28 Abs 4 StGB, § 21 Abs 1 dritter Satz FinStrG) Verfall nach § 12 Abs 3 SuchtgiftG einerseits sowie nach § 17 FinStrG anderseits erhellt allerdings das Ziel des Gesetzes, das jeweils an die Stelle des Verfalls tretende Übel, also die Verfallsersatzstrafe (§ 12 Abs 4 SuchtgiftG) und den Wertersatz (§ 19 FinStrG), den an derselben Tat Beteiligten (vgl. § 19 Abs 4 FinStrG) gleichfalls nur insgesamt einmal aufzuerlegen (EvBl. 1979/121, ÖJZ-LSK 1978/101, SSt 43/37 u.a.): soll doch der (betreffende) Täter(kreis) dann, wenn eine verfallsbedrohte Sache nicht (mehr) für verfallen erklärt werden kann oder muß und er deshalb ein Ersatzübel auf sich zu nehmen hat, nicht schlechter gestellt sein als durch eine Realisierung des primär angedrohten Verfalls. Daraus ergibt sich nun zwar die Notwendigkeit, das Kumulierungsgebot des § 22 Abs 1 FinStrG - zugunsten des Angeklagten zulässigerweise (vgl. ÖJZ 1980 S 61, 63-65) - teleologisch dahin zu reduzieren, daß auf Grund beider (kumulativ anzuwendender) Strafbestimmungen (§ 12 Abs 4 SuchtgiftG und § 19 FinStrG) bloß eine einzige Ersatz-Strafe zu verhängen ist (vgl. hiezu Foregger-Litzka, a.a.O. S 2O); durch ihre außerhalb des Bereichs dieser teleologischen Reduktion weiter bestehende Wirksamkeit hat aber die aufgezeigte Kumulierungspflicht (nichtsdestoweniger) jedenfalls zur Folge, daß die vorerwähnte (einzige) Ersatz-Strafe im Fall eines (möglicherweise) unterschiedlichen Berechnungsergebnisses nach § 12 Abs 4 SuchtgiftG einerseits und nach § 19 Abs 3

FinStrG anderseits mit dem höheren Betrag auszumessen sowie in Ansehung des durch beide Strafnormen gedeckten (Teil-) Betrages mit allen daraus resultierenden Konsequenzen auch auf beide Bestimmungen zu stützen ist (§ 281 Abs 1 Z 11 StPO). In bezug auf den zuletzt bezeichneten (Teil-) Betrag ist dementsprechend das für den Bereich des FinStrG zwingende Verbot einer bedingten Nachsicht des Wertersatzes voll wirksam.

2.2 Die (dadurch bestehende) Diskrepanz zwischen der Rechtslage in den erörterten (Konkurrenz-) Fällen und der in jenen (anderen), in denen nur eine (demgegenüber einer bedingten Nachsicht zugängliche) Geldstrafe nach § 12 Abs 4 SuchtgiftG allein (und nicht auch ein Wertersatz gemäß § 19 FinStrG) in Betracht kommt, vermag zwar als solche gewiß nicht zu befriedigen, ist aber de lege lata unvermeidlich; denn nach dem Gesagten besteht keine Möglichkeit, bei einer zweckentsprechenden kriminalpolitischen Zielsetzung aus den oben (II.2.3.8) angeführten Gründen aber auch gar kein Anlaß, die aus allgemein-strafrechtlicher Sicht ohnedies nicht zufriedenstellende Regelung nach § 26 Abs 1 zweiter Satz FinStrG - vgl. hiezu auch die kritische Anm. 3 zu § 26 FinStrG bei Dorazil-Harbich-Reichel-Kropfitsch in bezug auf das sich aus §§ 24 Abs 1, 26 Abs 1 FinStrG ergebende Sentenzgefälle bei Jugendlichen (entweder unbedingter Wertersatzausspruch oder gänzliches Absehen hievon ohne die sinnvolle Mittellösung der bedingten Nachsicht) - im Weg einer (letztlich gar nicht gangbaren) Auslegung auch auf den Bereich des SuchtgiftG auszudehnen.

3. Mit der Unzulässigkeit einer selbständigen bedingten Nachsicht ausschließlich der Ersatzfreiheitsstrafe für eine (allenfalls substituierende) Sanktion hat die hier erörterte Problematik, wie der Vollständigkeit halber bemerkt sei, nichts zu tun; jene Unzulässigkeit ergibt sich schon daraus, daß eine bedingte Nachsicht von 'Ersatzstrafen', also von Strafen, die nicht selbständig, sondern von vornherein nur als (aufschiebend) bedingt wirksamer Adnex zu einer gleichzeitig verhängten anderen Strafe (für den Fall von deren Unvollziehbarkeit) ausgesprochen werden - wogegen 'substituierende Sanktionen' (wie hier eine Geldstrafe gemäß § 12 Abs 4 SuchtgiftG) lediglich in bezug auf ihre Zulässigkeit von der Unvollziehbarkeit oder Nichtverhängung einer primär vorgesehenen Sanktion abhängig und daher dann, wenn diese Voraussetzung gegeben ist und sie (einmal) ausgesprochen wurden, selbständig und unbedingt wirksam sind -, im Gesetz nicht vorgesehen ist, sodaß sie im Fall ihrer Aktualität zwangsläufig vollzogen werden müssen (vgl. EB zur RV der Fin-StrGNov 1975, 1130 d.Beil., XIII. GP, 56 sowie Dorazil-Harbich-Reichel-Kropfitsch Anm. 4 zu § 26; idS auch die herrschende Rechtsprechung: 12 Os 83/78, 9 Os 157/78

uva gegen die vereinzelt gebliebene und außerdem zu einer anderen Gesetzeslage ergangene E. SSt 43/48). Der in

diesen Entscheidungen enthaltene Hinweis darauf, daß die Rechtslage gemäß § 26 Abs 1 zweiter Satz FinStrG (Unzulässigkeit bedingter Nachsicht der Strafen des Verfalls und des Wertersatzes nach diesem Gesetz) jener nach §§ 44 Abs 2 erster Satz, 45 Abs 2 StGB - wie sie etwa für den Verfall gemäß § 20 StGB aktuell ist (vgl. oben II.2.2.2) -

entspricht, steht zu der hier dargelegten Auffassung, wonach eine gemäß § 12 Abs 4 SuchtgiftG verhängte (Verfallsersatz-) Geldstrafe bedingt nachgesehen werden kann, nicht im Widerspruch, weil sich die Zulässigkeit dieser Vorgangsweise eben (nicht aus dem ersten, sondern) aus dem zweiten Satz des § 44 Abs 2 StGB ergibt. Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

Anmerkung

E03223

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1981:0100OS00151.8.0217.000

Dokumentnummer

JJT_19810217_OGH0002_0100OS00151_8000000_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