

# TE OGH 2000/7/19 130s71/00

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 19.07.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 19. Juli 2000 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Dr. Habl, Dr. Zehetner und Dr. Ratz als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Lackner als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Caslav T\*\*\*\*\* wegen der Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhehlerei nach §§ 37 Abs 1 lit a, 38 Abs 1 lit a FinStrG und der Monopolhehlerei nach § 46 Abs 1 lit a FinStrG über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 8. März 2000, GZ 12e Vr 4310/99-47, nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 19. Juli 2000 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Dr. Habl, Dr. Zehetner und Dr. Ratz als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Lackner als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Caslav T\*\*\*\*\* wegen der Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhehlerei nach Paragraphen 37, Absatz eins, Litera a, 38 Absatz eins, Litera a, FinStrG und der Monopolhehlerei nach Paragraph 46, Absatz eins, Litera a, FinStrG über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 8. März 2000, GZ 12e römisch fünf r 4310/99-47, nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

In Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde und aus deren Anlass wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schulterspruch wegen der als selbständige Tat (am 25. Mai 1999; US 5) begangenen Abgaben- und Monopolhehlerei von 746 Stangen Zigaretten, hinsichtlich des verbleibenden Teils des zu A) ergangenen Schulterspruchs aber in der Annahme gewerbsmäßiger Begehung und in der Subsumtion nach § 38 Abs 1 lit a FinStrG, im Geldstrafen- und Verfallsausspruch sowie im Ausspruch einer Wertersatzstrafe, aufgehoben und die Sache im Umfang der Aufhebung an das Landesgericht für Strafsachen Wien zurückverwiesen. In Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde und aus deren Anlass wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schulterspruch wegen der als selbständige Tat (am 25. Mai 1999; US 5) begangenen Abgaben- und Monopolhehlerei von 746 Stangen Zigaretten, hinsichtlich des verbleibenden Teils des zu A) ergangenen Schulterspruchs aber in der Annahme gewerbsmäßiger Begehung und in der Subsumtion nach Paragraph 38, Absatz eins, Litera a, FinStrG, im Geldstrafen- und Verfallsausspruch sowie im Ausspruch einer Wertersatzstrafe, aufgehoben und die Sache im Umfang der Aufhebung an das Landesgericht für Strafsachen Wien zurückverwiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

## Text

Gründe:

Caslav T\*\*\*\*\* wurde der Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhehlerei nach §§ 37 Abs 1 lit a, 38 Abs 1 lit a FinStrG (A) und der Monopolhehlerei nach § 46 Abs 1 lit a FinStrG (B) schuldig erkannt. Caslav T\*\*\*\*\* wurde der Finanzvergehen der gewerbsmäßigen Abgabenhehlerei nach Paragraphen 37, Absatz eins, Litera a., 38 Absatz eins, Litera a, FinStrG (A) und der Monopolhehlerei nach Paragraph 46, Absatz eins, Litera a, FinStrG (B) schuldig erkannt.

Danach hat er von März 1998 bis (März, gemeint aber [US 5]:) Mai 1999 (zu ergänzen:) in Wien

A) vorsätzlich und gewerbsmäßig (zu ergänzen [vgl US 5 dritter Absatz]:) tatmehrheitlich insgesamt 4163 Stangen geschmuggelter Zigaretten ([statt "im bewußten und gewollten Zusammenwirken mit" dieser] gemeint [US 5]:) durch Verkauf an Miroslava B\*\*\*\*\* verhandelt (Verkürzungsbetrag: 1.638.408 S) und

B) diese Zigaretten, mithin Monopolgegenstände, hinsichtlich welcher

in Monopolrechte eingegegriffen wurde, ("an sich gebracht"; gemeint jedoch [vgl US 6 zweiter Absatz]:) durch Verkauf an Miroslava B\*\*\*\*\* verhandelt (Bemessungsgrundlage: 1.491.920 S).

Gegen den Schulterspruch wegen Verhandelns einer Teilmenge von insgesamt 746 Stangen Zigaretten - am 25. Mai 1999 durch eine selbständige, vom Verkauf der Restmenge von 3.417 Stangen gesonderte Tat (vgl § 21 Abs 1 FinStrG) - richtet sich eine aus § 281 Abs 1 Z 5 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, welcher Berechtigung zukommt. Gegen den Schulterspruch wegen Verhandelns einer Teilmenge von insgesamt 746 Stangen Zigaretten - am 25. Mai 1999 durch eine selbständige, vom Verkauf der Restmenge von 3.417 Stangen gesonderte Tat vergleiche Paragraph 21, Absatz eins, FinStrG) - richtet sich eine aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, welcher Berechtigung zukommt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Zutreffend zeigt die Mängelrüge auf, dass der Inhalt der Aussage des Angeklagten in der Hauptverhandlung vom 9. Dezember 1999 nicht vollständig erörtert wurde (Z 5 zweiter Fall). Der Angeklagte hatte den Verkauf von 4.163 Stangen Zigaretten am 9. Dezember 1999 nämlich keineswegs - wie das Urteil auf Seite 5 (im Widerspruch zur einleitenden Erwähnung auf der folgenden Seite; Z 5 dritter Fall) betont - undifferenziert eingestanden (und die Übergabe einer Teilmenge von 746 Stangen in der Hauptverhandlung vom 8. März 2000 erst nachträglich in Abrede gestellt), vielmehr ausdrücklich mit jener Anzahl gleichgesetzt, die er in den Kalender der Abnehmerin B\*\*\*\*\* eingetragen habe. Hinsichtlich der von der Anfechtung betroffenen Teilmenge von 746 Stangen aber ging das Schöffengericht unter Berufung auf die Aussage B\*\*\*\*\* davon aus, dass diese "noch in keinem Vormerkkalender ... vermerkt worden waren" (US 5). Zutreffend zeigt die Mängelrüge auf, dass der Inhalt der Aussage des Angeklagten in der Hauptverhandlung vom 9. Dezember 1999 nicht vollständig erörtert wurde (Ziffer 5, zweiter Fall). Der Angeklagte hatte den Verkauf von 4.163 Stangen Zigaretten am 9. Dezember 1999 nämlich keineswegs - wie das Urteil auf Seite 5 (im Widerspruch zur einleitenden Erwähnung auf der folgenden Seite; Ziffer 5, dritter Fall) betont - undifferenziert eingestanden (und die Übergabe einer Teilmenge von 746 Stangen in der Hauptverhandlung vom 8. März 2000 erst nachträglich in Abrede gestellt), vielmehr ausdrücklich mit jener Anzahl gleichgesetzt, die er in den Kalender der Abnehmerin B\*\*\*\*\* eingetragen habe. Hinsichtlich der von der Anfechtung betroffenen Teilmenge von 746 Stangen aber ging das Schöffengericht unter Berufung auf die Aussage B\*\*\*\*\* davon aus, dass diese "noch in keinem Vormerkkalender ... vermerkt worden waren" (US 5).

Dazu kommt, dass das angefochtene Erkenntnis auf der bloß als "durchaus glaubhaft" bezeichneten Aussage B\*\*\*\*\*, die bei ihr sichergestellten 746 Stangen stammten von T\*\*\*\*\*, beruht, ohne den Grund zu erwähnen, warum es dieser Zeugin trotz ihrer Beteuerung, sämtliche der in den Aufzeichnungen enthaltenen und sichergestellten Zigaretten "bis auf 20 bis 25 Stangen" ausschließlich vom Angeklagten erhalten zu haben, insoweit den Glauben versagt hat. Auch der darin gelegene formelle Begründungsmangel wird vom Beschwerdeführer richtig erkannt, gleich wie die fehlende Auseinandersetzung mit den den Angeklagten entlastenden Aussagen der in der Hauptverhandlung vom 8. März 2000 vernommenen Zeugen Gerhard M\*\*\*\*\* (vgl Bd II, S 19, 21) und Miroslav N\*\*\*\*\* (Bd II, S 25, 27). Dazu kommt, dass das angefochtene Erkenntnis auf der bloß als "durchaus glaubhaft" bezeichneten Aussage B\*\*\*\*\*, die bei ihr sichergestellten 746 Stangen stammten von T\*\*\*\*\*, beruht, ohne den Grund zu erwähnen, warum es dieser Zeugin trotz ihrer Beteuerung, sämtliche der in den Aufzeichnungen enthaltenen und sichergestellten Zigaretten "bis auf 20 bis 25 Stangen" ausschließlich vom Angeklagten erhalten zu haben, insoweit den Glauben versagt hat. Auch der darin gelegene formelle Begründungsmangel wird vom Beschwerdeführer richtig erkannt, gleich wie die fehlende Auseinandersetzung mit den den Angeklagten entlastenden Aussagen der in der Hauptverhandlung vom 8. März 2000

vernommenen Zeugen Gerhard M\*\*\*\*\* vergleiche Bd römisch II, S 19, 21) und Miroslav N\*\*\*\*\* (Bd römisch II, S 25, 27).

Die erfolgreiche Nichtigkeitsbeschwerde führt bereits in nichtöffentlicher Sitzung zur Aufhebung des davon betroffenen Schuldspruches einschließlich des Verfalls- und Geldstrafenausspruches (§ 285e StPO). Die erfolgreiche Nichtigkeitsbeschwerde führt bereits in nichtöffentlicher Sitzung zur Aufhebung des davon betroffenen Schuldspruches einschließlich des Verfalls- und Geldstrafenausspruches (Paragraph 285 e, StPO).

Weil sich der Oberste Gerichtshof zudem davon überzeugt hat, dass die Berechnungsgrundlage der Wertersatzstrafe dem Urteil nicht zu entnehmen ist (RZ 1997/76; §§ 290 Abs 1, 281 Abs 1 Z 11 erster Fall StPO) und die Annahme gewerbsmäßiger Begehung der verbliebenen Abgabenhehlerei (A) einer zureichenden Feststellungsgrundlage des Inhalts entbehrt, dass es dem Angeklagten darauf ankam, sich durch wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen (vgl US 6 zweiter Absatz: "um seinen Lebensunterhalt ... zu verbessern"), waren auch diese Aussprüche (einschließlich der Subsumtion nach § 38 Abs 1 lit a FinStrG) zu beheben (§§ 290 Abs 1, 281 Abs 1 Z 10 StPO). Kostenfolgen für den Angeklagten entstehen dadurch nicht. Weil sich der Oberste Gerichtshof zudem davon überzeugt hat, dass die Berechnungsgrundlage der Wertersatzstrafe dem Urteil nicht zu entnehmen ist (RZ 1997/76; Paragraphen 290, Absatz eins, 281 Absatz eins, Ziffer 11, erster Fall StPO) und die Annahme gewerbsmäßiger Begehung der verbliebenen Abgabenhehlerei (A) einer zureichenden Feststellungsgrundlage des Inhalts entbehrt, dass es dem Angeklagten darauf ankam, sich durch wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen vergleiche US 6 zweiter Absatz: "um seinen Lebensunterhalt ... zu verbessern"), waren auch diese Aussprüche (einschließlich der Subsumtion nach Paragraph 38, Absatz eins, Litera a, FinStrG) zu beheben (Paragraphen 290, Absatz eins, 281 Absatz eins, Ziffer 10, StPO). Kostenfolgen für den Angeklagten entstehen dadurch nicht.

#### **Anmerkung**

E58866 13D00710

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:0130OS00071..0719.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20000719\_OGH0002\_0130OS00071\_0000000\_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](http://www.jusline.at)