

# TE OGH 1992/2/19 13Os11/92 (13Os12/92)

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 19.02.1992

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 19. Februar 1992 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hörburger, Dr. Kuch, Dr. Massauer und Dr. Markel als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Sonntag als Schriftführer in der Strafsache gegen Helmut Josef S\*\*\*\*\* und Walter P\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens nach dem § 12 Abs. 1 SGG und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Walter P\*\*\*\*\*, die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Staatsanwaltschaft (in Ansehung des Angeklagten Helmut Josef S\*\*\*\*\*) und die Berufung des Angeklagten Helmut Josef S\*\*\*\*\* gegen das Urteil des Kreisgerichtes Ried im Innkreis als Schöffengericht vom 27. November 1991, GZ 8 Vr 344/91-37, sowie über die damit verbundenen Beschwerden (§ 494 a Abs. 4 StPO) der beiden Angeklagten nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung den Beschuß gefaßt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen und die Beschwerden werden die Akten dem Oberlandesgericht Linz zugeleitet.

Gemäß dem § 390 a StPO fallen dem Angeklagten Walter P\*\*\*\*\* auch die Kosten des bisherigen Verfahrens über seine Rechtsmittel zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden die Angeklagten wie folgt schuldig erkannt:

Walter P\*\*\*\*\* des Verbrechens nach dem § 12 Abs. 1 SGG (I) sowie der Vergehen nach dem § 16 Abs. 1 SGG (II/1) und der gefährlichen Drohung nach dem § 107 Abs. 1 und Abs. 2 StGB (II/2);

Helmut Josef S\*\*\*\*\* der Vergehen nach dem § 16 Abs. 1 und Abs. 2 Z 1 SGG (III/1), der Fälschung besonders geschützter Urkunden nach den §§ 223 Abs. 2, 224 StGB (III/2) und der gefährlichen Drohung nach dem § 107 Abs. 1 StGB (III/3).

Nach dem Inhalt des Schulterspruchs haben

I. Walter P\*\*\*\*\* am 3. Juli 1991 über die Grenzkontrollstelle Passau-Bahnhof den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in einer großen Menge, nämlich 27 Gramm Heroin (davon 11,6 Gramm Reinsubstanz), 25 Gramm Cannabis von (gemeint wohl: und) 5,5 Gramm Marihuana (2,91 Gramm THC) sowie 1 Gramm Kokain (0,4 Gramm Reinsubstanz)

nach Österreich eingeführt;

II. Walter P\*\*\*\*\*

1. am 11. März 1991 in Ried im Innkreis außer den Fällen der §§ 12 und 14 a SGG den bestehenden Vorschriften zuwider eine geringe Menge Cannabisharz, mithin ein Suchtgift, von unbekannten Tätern erworben und dem Gerhard F\*\*\*\*\* einen Teil davon überlassen;

2. am 22. September 1991 in Ried im Innkreis den Alfred Stefan S\*\*\*\*\* durch die mündliche Äußerung, dies sei sein letztes "Schmalz" gewesen, wenn er ihn erwische, werde er ihn umbringen, sohin mit dem Tod bedroht, um ihn in Furcht und Unruhe zu versetzen;

III. Helmut Josef S\*\*\*\*\*

1. in der Zeit von April 1991 bis 5. Juli 1991 wiederholt Cannabisharz, mithin ein Suchtgift, besessen und Haschisch geraucht und darüber hinaus, teils im bewußten und gewollten Zusammenwirken mit dem abgesondert verfolgten Heinrich D\*\*\*\*\*, der Ramona E\*\*\*\*\* überlassen, wobei er durch die Tat der minderjährigen Ramona E\*\*\*\*\* den Gebrauch des Suchtgiftes ermöglicht hat und er selbst volljährig und mehr als zwei Jahre älter als die Minderjährige war;

2. am 3. Juli 1991 am Grenzübergang Passau-Bahnhof den durch Einsetzen seines eigenen Bildes veränderten Reisepaß des Manfred B\*\*\*\*\*, mithin eine verfälschte inländische öffentliche Urkunde, durch Vorlage beim Grenzübertritt zum Beweis seiner Identität gebraucht;

3. Ende September 1991 in Ried im Innkreis den Alfred Stefan S\*\*\*\*\* durch die Äußerung, er werde ihn in den Hals stechen, mit einer Körperverletzung gefährlich bedroht, um ihn in Furcht und Unruhe zu versetzen.

Walter P\*\*\*\*\* wurde hiefür zu drei Jahren, Helmut Josef S\*\*\*\*\* zu einem Jahr Freiheitsstrafe verurteilt. Gemäß dem § 494 a Abs. 1 Z 4 StPO wurde bei Walter P\*\*\*\*\* eine bedingte Entlassung, bei Helmut Josef S\*\*\*\*\* eine bedingte Strafnachsicht widerrufen.

Hingegen wurde Helmut Josef S\*\*\*\*\* von der weiteren Anklage, er habe

1. am 3. Juli 1991 gemeinsam mit Walter P\*\*\*\*\* über die Grenzkontrollstelle Passau-Bahnhof den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in einer großen Menge, nämlich 27 Gramm Heroin (11,6 Gramm Reinsubstanz), 25 Gramm Cannabis von (gemeint wohl: und) 5,5 Gramm Marihuana (2,91 Gramm THC) sowie 1 Gramm Kokain (0,4 Gramm Reinsubstanz) nach Österreich eingeführt;

2. am 8. Juni 1991 in Ried im Innkreis die Ramona E\*\*\*\*\* durch die Äußerung, wenn sie etwas über die Vorfälle während ihrer Abgängigkeit der Polizei sage, werde sie es noch bereuen, mithin durch gefährliche Drohung mit einer Körperverletzung, zu einer Unterlassung, nämlich zur Abstandnahme von einer Aussage bei der Gendarmerie, zu nötigen versucht;

3. Anfang August 1991 in Ried im Innkreis durch die Vereinbarung mit Alfred Stefan S\*\*\*\*\* nach der Haftentlassung beider um einen Geldbetrag von 200.000 S Heroin mit einem Flugzeug aus Thailand nach Österreich einzuführen, die gemeinsame Ausführung einer im § 12 Abs. 1 SGG bezeichneten strafbaren Handlung zu verabreden versucht;

und hiedurch das Verbrechen nach dem § 12 Abs. 1 SGG (1), das Vergehen der versuchten Nötigung nach den §§ 15, 105 Abs. 1 StGB (2) und das Verbrechen nach den §§ 15 StGB, 14 Abs. 1 SGG (3) begangen, gemäß dem § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

Der Angeklagte Walter P\*\*\*\*\* bekämpft den Schulterspruch in den Punkten I und II/2 mit einer auf die Gründe der Z 4, 5, 5 a und 10 des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde. Den Strafausspruch ficht er mit Berufung, den Widerrufsbeschluß mit Beschwerde an.

Die Staatsanwaltschaft wendet sich mit ihrer auf den § 281 Abs. 1 Z 5 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde gegen den Freispruch des Angeklagten Helmut Josef S\*\*\*\*\* laut den Punkten 1 und 3. Den Strafausspruch über diesen Angeklagten bekämpft sie mit Berufung.

Der Angeklagte Helmut Josef S\*\*\*\*\* hat gegen den Strafausspruch seinerseits Berufung erhoben. Den Widerrufsbeschluß ficht er mit Beschwerde an.

**Rechtliche Beurteilung**

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Walter P\*\*\*\*\*:

Durch die Abweisung des Antrages auf zeugenschaftliche Vernehmung des Michael F\*\*\*\*\* zum Beweis dafür, daß der Aufenthalt des Angeklagten P\*\*\*\*\* in den Niederlanden in erster Linie der Arbeitssuche gedient habe, und daß das im Zug sichergestellte Suchtgift nicht vom Angeklagten erworben worden sei (S 212/213), wurden Verteidigungsrechte (Z 4) des Beschwerdeführers nicht beeinträchtigt. Abgesehen davon, daß das Erstgericht davon ausgegangen ist, daß der Angeklagte gegenüber Michael F\*\*\*\*\* nur vorgegeben hat, in den Niederlanden eine Arbeit suchen zu wollen (S 215 iVm US 14), im Falle der Bestätigung der unter Beweis gestellten Behauptung durch den gutgläubigen Zeugen somit noch keineswegs der Nachweis erbracht wäre, daß P\*\*\*\*\* tatsächlich die Absicht hatte zu arbeiten, würde eine solche Absicht nicht ausschließen, daß der Angeklagte nach vergeblicher Arbeitssuche bei seiner Rückkehr nach Österreich Suchtgift mit sich geführt hat.

Was den anderen Teil des Beweisthemas betrifft, hätte der Beschwerdeführer aber im Beweisantrag dartun müssen, wie es zugegangen sein sollte, daß er sich zu Michael F\*\*\*\*\* - wider alle Erfahrung - tagelang ununterbrochen in einem derart engen räumlichen Naheverhältnis befunden habe, das die Möglichkeit eines vom Zeugen unbemerkten Suchtgifteinkaufes ausgeschlossen hätte. Hinsichtlich des (eingestandenen) Ankaufes geringer Haschischmengen haben die Angeklagten eine solche lückenlose Wahrnehmungsmöglichkeit übrigens nicht behaupten können (S 213/214).

Soweit auch in der Mängelrüge (Z 5) auf die angebliche Arbeitssuche in den Niederlanden Bezug genommen wird, genügt ein Hinweis auf das zur Verfahrensrüge Gesagte, wonach ein solcher Reisezweck die Täterschaft des Angeklagten P\*\*\*\*\* keineswegs in Frage stellen könnte, es sich somit bei dem relevierten Umstand um keine entscheidungswesentliche Tatsache in der Bedeutung des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes handelt.

Mit der vom Angeklagten P\*\*\*\*\* behaupteten Möglichkeit, daß auch dritte Personen das Suchtgift in seinem Zugabteil versteckt haben könnten, hat sich das Erstgericht ausführlich auseinandergesetzt, eine derartige Geschehensvariante aber auf Grund mehrerer Überlegungen ausgeschlossen (US 16). Es hat darauf hingewiesen, daß der Angeklagte seit Jahren Suchtgiftkonsument ist (US 17) und schon früher wiederholt in den Niederlanden - von wo er gerade herkam - Suchtgift zum Eigenkonsum eingekauft hat (US 14). Es hielt auch für unwahrscheinlich, daß jemand in einem fremden Abteil - mögen sich die beiden Angeklagten als dessen Benutzer auch nicht ununterbrochen darin aufgehalten haben - Suchtgift deponiert und es damit der erhöhten Gefahr einer Entdeckung durch die anderen Reisenden und damit des Verlustes aussetzt (US 16). Vor allem begründete das Erstgericht seine Annahme, daß das Suchtgiftpäckchen dem Angeklagten P\*\*\*\*\* zuzuordnen sei, mit dem vom Zollwachebeamten Reinhold G\*\*\*\*\* bezeugten merkwürdigen Benehmen dieses Angeklagten anlässlich der Zollkontrolle, das ersichtlich ein Entdecken der Konterbande verhindern sollte (US 15/16). Den Beobachtungen dieses Zeugen haben die Tatrichter aber - einem weiteren Beschwerdeeinwand zuwider - mit Recht entscheidenden Beweiswert zuerkannt. Mag auch der Zeuge "nur Eindrücke" wiedergegeben haben, so kommt diesen doch mit Rücksicht auf die langjährige (ON 11, S 183) besondere Erfahrung dieses Beamten in der Überwachung des grenzüberschreitenden Reiseverkehrs speziell im Hinblick auf die Entdeckung von Suchtgiftschmuggel die vom Schöffensenat beigemessene ausschlaggebende Bedeutung zu. Wenn auch die von den Tatrichtern herangezogenen Indizien, jeweils für sich allein betrachtet, einen Schulterspruch nicht zu tragen vermögen, so stellen sie doch in ihrem Zusammenhang (§ 258 Abs. 2 StPO) eine logisch und empirisch einwandfreie Begründung des erstinstanzlichen Ausspruches dar, daß der Angeklagte P\*\*\*\*\* zum Zeitpunkt des Überschreitens der Staats(Zoll-)grenze Gewahrsamsträger des Suchtgiftes war.

Hat aber das Gericht mit mängelfreier Begründung die eigentliche Tathandlung (Einfuhr von Suchtgift) festgestellt, so mußte es sich - ohne damit im Sinne des Beschwerdevorwurfs gegen die Denkgesetze zu verstößen - nicht auch noch damit auseinandersetzen, wie der Angeklagte in den Besitz des Suchtgiftes gelangt ist. Insgesamt erschöpft sich das Vorbringen des Beschwerdeführers somit bloß in dem Versuch aufzuzeigen, daß auch eine andere Lösung der Beweisfrage möglich gewesen wäre. Formelle Begründungsmängel vermag er damit nicht darzutun.

Der bemängelte (Z 5) Tatzeitpunkt - 22. September 1991 - im Faktum gefährliche Drohung an Alfred Stefan S\*\*\*\*\* (II/2) ist keine entscheidende Tatsache. Der Aussage des Zeugen S\*\*\*\*\*, auf die sich das Erstgericht insoweit stützt, ist jedenfalls zu entnehmen, daß der Angeklagte P\*\*\*\*\* nach der Haftprüfungsverhandlung (die allerdings tatsächlich erst am 25. September 1991 stattgefunden hat - ON 18; siehe aber auch US 20 !) die im Schulterspruch angeführte Drohung ausgestoßen hat (S 201/202). Ob allenfalls auch schon zu einem früheren Zeitpunkt (unmittelbare oder

mittelbare) Drohungen gefallen sind, kann dahingestellt bleiben. Im übrigen enthält die Mängelrüge auch zu diesem Faktum bloß beweiswürdige Überlegungen, ohne Begründungsmängel in der Bedeutung des relevierten Nichtigkeitsgrundes aufzuzeigen.

Im Rahmen der Tatsachenrüge (Z 5 a) werden die bisher behandelten Einwendungen (Z 5) im wesentlichen wiederholt. Erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrunde gelegten entscheidenden Tatsachen vermag der Beschwerdeführer mit seinem diesbezüglichen Vorbringen aus den Akten allerdings nicht zu erwecken.

Die Rechtsrüge (Z 10) schließlich ist nicht gesetzmäßig ausgeführt. Welcher Sinngehalt einer Drohung zukommt, ist eine Urteilsfeststellung tatsächlicher Natur (Mayerhofer-Rieder StPO3 E 46, 47 zu § 281). Mit der Behauptung, die festgestellte mündliche Drohung des Angeklagten P\*\*\*\*\* gegen den Zeugen S\*\*\*\*\* sei äußerstens als Drohung mit einer Mißhandlung, wohl aber überhaupt nur als "milieubedingte Unmutsäußerung" zu werten, entfernt sich der Beschwerdeführer von den tatsächlichen Urteilsannahmen über die sinngemäße Bedeutung seiner Äußerungen (US 25) und nimmt somit nicht den zur prozeßordnungsgemäßen Darstellung eines Subsumtionsirrtums unabdingbaren Vergleich zwischen Gesetz und Urteilssachverhalt vor.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft

(in Ansehung des Angeklagten Helmut Josef S\*\*\*\*\*):

Dem Beschwerdevorbringen (Z 5) zum Freispruchsfaktum 1 zuwider hat das Erstgericht die Aussage des Zeugen Alfred Stefan S\*\*\*\*\* über den ihm vom Angeklagten Helmut Josef S\*\*\*\*\* angeblich mitgeteilten Zweck der Reise nach Amsterdam (Suchtgifteinkauf) keineswegs unerörtert gelassen, ihr aber jedenfalls in der von der Beschwerde gemeinten Beziehung keinen sicheren Beweiswert beigemessen (US 13 unten). Der Einwand, daß die (im Zweifel) angenommene Unkenntnis des Angeklagten S\*\*\*\*\* vom Zweck der Reise, die ihm auch den Suchtgiftschmuggel durch den Angeklagten P\*\*\*\*\* nicht erkennen ließ, deshalb unvollständig begründet sei, ist daher unberechtigt.

Im übrigen hat der Schöffensenat auch das ständige Beisammensein der beiden Angeklagten in Amsterdam sowie auf der Rückreise festgestellt und ausdrücklich betont, daß bei lebensnaher Betrachtungsweise dieser Umstände sich daraus wohl Anhaltspunkte für seine (Mit-)Täterschaft ergeben hätten, jedoch gewisse Zweifel offen geblieben wären (US 13). Das Beschwerdevorbringen erschöpft sich daher in diesem Punkte in einer unzulässigen Bekämpfung der Beweiswürdigung.

Die in der Anzeige (ON 11, S 45) festgehaltene Wahrnehmung des Zeugen Reinhold G\*\*\*\*\* über ein nervöses Benehmen beider Angeklagten hat er in der Folge nicht mehr aufrecht erhalten (ON 36 in ON 11; S 193). Wohl hat er in der Hauptverhandlung insofern ein auffälliges Verhalten auch des Angeklagten S\*\*\*\*\* bekundet, als beide das Geschehen am Gang vor ihrem Abteil aufmerksam beobachtet hätten (S 193). Diese Aussage hat aber das Erstgericht ersichtlich ohnedies in den Kreis seiner Erwägungen mit einbezogen, hat es doch dieses Verhalten nicht einmal dem Angeklagten P\*\*\*\*\* als Schuldindiz angelastet. Der von der Beschwerdeführerin behauptete formelle Begründungsmangel ist daher auch insoweit nicht erkennbar.

Zum Freispruch laut Punkt 3 gelangten die Tatsächter deshalb, weil sie Zweifel hegten, ob der Angeklagte S\*\*\*\*\* die vom Zeugen S\*\*\*\*\* wiedergegebenen Gespräche über einen gemeinsam durchzuführenden Heroinschmuggel größeren Umfanges aus Thailand nach Österreich selbst wirklich ernst genommen hat (US 19). Es verneinte demnach seine ernstliche Entschlossenheit und volle Tatbereitschaft zu einem derartigen Suchtgiftverbrechen (US 23/24). Diese Zweifel ergaben sich für das Schöffengericht ersichtlich aus der Würdigung der Aussagen der beiden Gesprächspartner auf Grund des von ihnen in der Hauptverhandlung unmittelbar gewonnenen persönlichen Eindrucks (US 20 oben), wobei im Urteil darauf hingewiesen wird, daß auch der Zeuge S\*\*\*\*\* sich zumindest zeitweise der Ernsthaftigkeit des besprochenen Tatplanes nicht mehr sicher war (S 208 oben). Wesentliche Verfahrensergebnisse, die das Erstgericht bei dieser Beweiswürdigung mit Stillschweigen übergegangen hätte, vermag die Beschwerdeführerin nicht aufzuzeigen. Der Freispruch des Angeklagten S\*\*\*\*\* ist daher auch in diesem Punkte frei von nichtigkeitsbegründenden Mängeln.

Die Nichtigkeitsbeschwerden des Angeklagten Walter P\*\*\*\*\* sowie der Staatsanwaltschaft (in Ansehung des Angeklagten Helmut Josef S\*\*\*\*\*) waren daher als zum größten Teil offenbar unbegründet (§ 285 d Abs. 1 Z 2 StPO), im übrigen aber als nicht dem Gesetz gemäß ausgeführt (§ 285 d Abs. 1 Z 1 iVm § 285 a Z 2 StPO) schon bei einer

nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen, woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichtes Linz zur Entscheidung über die allseitigen Berufungen sowie über die Beschwerden der beiden Angeklagten folgt (§§ 285 i; 494 a Abs. 5 StPO).

Die Kostenentscheidung beruht auf der zitierten Gesetzesstelle.

**Anmerkung**

E28238

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1992:0130OS00011.92.0219.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19920219\_OGH0002\_0130OS00011\_9200000\_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)