

# TE OGH 1986/3/6 120s5/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.03.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 6.März 1986 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral, Hon.Prof. Dr. Steininger, Dr. Hörburger sowie Dr. Kuch als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Gruber als Schriftführerin in der Strafsache gegen Eduard H\*\*\* und Peter A\*\*\* wegen des Verbrechens nach § 12 Abs. 1 zweiter und vierter Fall SuchtgiftG aF und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Eduard H\*\*\* sowie die Berufung des Angeklagten Peter A\*\*\* gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Schöffengericht vom 16. Juli 1985, GZ 29 Vr 134/85-86, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Rzeszut, und der Verteidiger Dr. Hübner für den Erstangeklagten sowie Dr. Heiger für den Zweitangeklagten jedoch in Abwesenheit der Angeklagten zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Gemäß § 290 Abs. 1 StPO wird der Ausspruch nach § 38 Abs. 1 Z 1 StGB dahin ergänzt, daß dem Angeklagten Eduard H\*\*\* die Haft vom 20.März 1985, 17,55 Uhr, bis 22.März 1985, 16,00 Uhr, und dem Angeklagten Peter A\*\*\* auch die Haft vom 20.März 1985, 17,55 Uhr, bis 20.März 1985, 19,35 Uhr, auf die verhängten Strafen angerechnet werden.

Der Berufung des Angeklagten Eduard H\*\*\* wird nicht Folge gegeben.

Hingegen wird der Berufung des Angeklagten Peter A\*\*\* dahin Folge gegeben, daß die nach § 16 Abs. 2 SuchtgiftG (aF) über ihn verhängte Freiheitsstrafe auf 8 (a c h t) Monate herabgesetzt wird. Gemäß § 390 a StPO fallen den Angeklagten die durch ihre Rechtsmittel verursachten Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde ua Eduard H\*\*\* des Verbrechens nach § 12 Abs. 1 zweiter und vierter Fall SuchtgiftG aF, des Vergehens nach § 16 Abs. 1 Z 1 und 2 dritter und vierter Fall SuchtgiftG aF, des Vergehens des gewerbsmäßigen Schmuggels nach den §§ 35 Abs. 1, 38 Abs. 1 lit a FinStrG, des Vergehens der Abgabehelerei nach § 37 Abs. 1 lit a FinstrG und des Vergehens des Gebrauches fremder Ausweise nach § 231 Abs. 1 StGB schuldig erkannt. Inhaltlich des allein angefochtenen Schuldspruchs wegen Verbrechens nach § 12 Abs. 1 zweiter und vierter Fall SuchtgiftG aF (Punkt 1./1./ des Urteilsatzes) liegt dem Angeklagten H\*\*\* zur Last, vorsätzlich den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in solchen Mengen, daß daraus in größerer Ausdehnung eine Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Menschen entstehen konnte, 1./ von Holland nach Österreich eingeführt zu haben:

1./1./ am 19.Jänner 1985 ca 50 Gramm Heroin;

1./2./ Anfang März 1985 mindestens sieben Gramm Heroin;

1./3./ am 19.März 1985 mindestens 15 Gramm Heroin;

2./ in der Zeit von November 1984 bis 20.März 1985 in Linz in Verkehr gesetzt zu haben:

2./1./ mindestens 10,7 Gramm Heroin durch Verkauf bzw Überlassung an den abgsondert verfolgoten Helmut W\*\*\* vornehmlich zum Zweck der Weiterveräußerung;

2./2./ mindestens zwei Gramm Heroin durch Verkauf bzw Überlassung an den Mitangeklagten Peter A\*\*\* vornehmlich zum Zweck der Weiterveräußerung.

Diesen Schuldspruch bekämpft der Angeklagte Eduard H\*\*\* mit seiner auf die Nichtigkeitsbeschwerde der Z 5 und 10 des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde. Die anderen ihn betreffenden Punkte des Schuldspruches läßt er hingegen unangefochten.

Aus dem erstbezeichneten Nichtigkeitsgrund rügt der Angeklagte H\*\*\* in bezug auf Punkt 1./1./ des Schuldspruches die Urteilsfeststellung als unvollständig begründet, wonach die betreffende Suchtgifteinfuhr 50 Gramm Heroin zum Gegenstand hatte. Der Beschwerdeführer vermißt in diesem Zusammenhang ein Eingehen darauf, daß der Angeklagte Peter A\*\*\* in der Hauptverhandlung in Abrede gestellt hat, im Zuge der sicherheitsbehördlichen Erhebungen jene Angaben gemacht zu haben, die von den Polizeibeamten W\*\*\* und H\*\*\* im Erhebungsbericht vom 20.Jänner 1985 (Band I, S 127 f) festgehalten und vom Schöffengericht als Feststellungsgrundlage für die Quantifizierung der bezüglichen Suchtgifteinfuhr verwertet worden sind. Zwar trifft es zu, daß der Angeklagte A\*\*\* in der Hauptverhandlung vom 16.Juli 1985 im Rahmen seiner überwiegend leugnenden Verantwortung auch die Richtigkeit des in Rede stehenden polizeilichen Erhebungsberichtes bestritten hat (Band I, S 465), doch war das Erstgericht im Rahmen seiner auf eine gedrängte Abfassung der wesentlichen Erwägungen beschränkten schriftlichen Begründungspflicht (§ 270 Abs. 2 Z 5 StPO) der Beschwerdeauffassung zuwider nicht verhalten, das relevierte Verantwortungsdetail gesondert zu erörtern. Daß sich der Angeklagte A\*\*\* ebenso wie der Beschwerdeführer

H\*\*\* - vom Einbekenntnis der gemäß § 16 Abs. 1 Z 2 SuchtgiftG aF tatbildlichen Vorgangsweisen abgesehen - leugnend verantwortet hat, damit das Schöffengericht jedoch (vor allem auf Grund der dieser Verantwortung widersprechenden detaillierten sicherheitsbehördlichen Erhebungsergebnisse) ebensowenig zu überzeugen vermochte, wie der Beschwerdeführer selbst mit seinen eigenen leugnenden Einlassungen, hat in der Begründung des angefochtenen Urteils ohnedies den gebotenen Niederschlag gefunden (Bd II S 27, 28).

Mit dem im Rahmen der Mängelrüge weiters erhobenen Einwand, die im sicherheitsbehördlichen Erhebungsbericht vom 20.Jänner 1985 festgehaltenen Angaben des Angeklagten A\*\*\* seien schon auf Grund ihres Inhalts zur Begründung der Mengenkostatierung von 50 Gramm Heroin unzureichend, weil A\*\*\* seiner eigenen Darstellung zufolge bloß einen Teil der bezeichneten Menge unmittelbar wahrgenommen hatte, wird der Sache nach kein formeller Begründungsmangel in der Bedeutung des angerufenen Nichtigkeitsgrundes geltend gemacht, sondern - unzulässigerweise - bloß die schöffengerichtliche Beweiswürdigung angefochten. Der Beschwerdeeinwand richtet sich nämlich der Sache nach dagegen, daß die Äußerung des Angeklagten A\*\*\* gegenüber den mit den Erhebungen betraut gewesenen Polizeibeamten, H\*\*\* habe anläßlich der Reise nach Amsterdam im Jänner 1985 den vorgefaßten Tatplan (Ankauf von 50 Gramm Heroin und Verbringung dieses Suchtgiftes nach Österreich) in die Tat umgesetzt (Bd I S 127), vom Schöffengericht unter Hinweis auf die nach einschlägigen Erfahrungen bei derartigen Befragungsanlässen übliche Minimierungstendenz von Angehörigen der Suchtgiftszene als glaubwürdig und zuverlässig beurteilt worden ist (Bd II S 28, 29). Ob aber der Angeklagte A\*\*\* sein Wissen ausschließlich aus unmittelbaren eigenen Wahrnehmungen oder zum Teil auch auf andere Weise (etwa durch Mitteilung seitens des Angeklagten H\*\*\* bezogen hatte, kann als nicht entscheidungswesentlich auf sich beruhen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Schließlich versagt die Mängelrüge auch, soweit der Beschwerdeführer in Ansehung des Punktes 1./1./1./2./ des Schuldspruches (Einfuhr von mindestens sieben Gramm Heroin Anfang März 1985) Unvollständigkeit der Begründung der bezüglichen Urteilsfeststellungen deshalb einwendet, weil die Nichterwähnung dieser Schmuggelfahrt in den ihn im übrigen vorbehaltlos belastenden sicherheitsbehördlichen Angaben seiner Ehegattin Brigitte H\*\*\* sowie die nach Aussage des Zeugen E\*\*\* auf Mitte März 1985 beschränkte Verfügbarkeit des für diesen Zeugen ausgestellten Reisepasses als Entlastungsindizien einer (im angefochtenen Urteil unterbliebenen) Erörterung bedurft hätten. Denn die - im Hinblick auf den Widerruf ihrer sicherheitsbehördlichen belastenden Angaben in der Hauptverhandlung bloß

vorübergehende - Bereitschaft der Zeugin Brigitte H\*\*\*, angesichts der sich aus der Sicherstellung von Suchtgiftvorräten in der ehelichen Unterkunft ergebenden Verdachtsindizien zur Wahrheitsfindung beizutragen, weist der Beschwerdeauffassung zuwider keinen stichhaltigen Aussagewert in der Richtung auf, daß die Zeugin auch zur Aufklärung von Straftaten ihres Ehegatten, für welche im Zeitpunkt ihrer sicherheitsbehördlichen Vernehmung noch jedwede objektiven Anhaltspunkte gefehlt hatten, bereit gewesen wäre. Die Frage der Dauer der dem Angeklagten H\*\*\* eröffneten Verfügbarkeit des für Erhard E\*\*\* ausgestellten Reisepasses hinwieder konnte auf sich beruhen, weil dem Beschwerdeführer der Gebrauch des in Rede stehenden Reisepasses anläßlich der Tatausführung zu Punkt 1./1./1./2./ des Schuldspruchs gar nicht zur Last liegt (Bd II S 16 bis 18, 30) und das betreffende Reisedokument keineswegs das einzig denkbare Mittel zur Realisierung der erforderlichen Grenzübertritte darstellte.

Dem Beschwerdeführer ist aber auch nicht zu folgen, soweit er gestützt auf § 281 Abs. 1 Z 10 StPO die Beurteilung seiner den Punkten 1./1./1./2./, 1./1./1./3./, 1./1./2./1./ und 1./1./2./2./ des Schuldspruchs zugrundeliegenden Tathandlungen nur als Vergehen nach § 16 (zu ergänzen: Abs. 1 Z 1 und 2) SuchtgiftG aF mit der Begründung anstrebt, den erstgerichtlichen Konstatierungen sei die gemäß § 12 Abs. 1 SuchtgiftG aF tatbestandsspezifische Tatsachengrundlage weder in objektiver noch in subjektiver Hinsicht zu entnehmen. Nach den bezüglichen Urteilsfeststellungen beschränke sich die im Zusammenhang mit den angeführten Einzelfakten (an Helmut W\*\*\* und Peter A\*\*\*) weitergegebene Suchtgiftmenge auf insgesamt 12,7 Gramm Heroin, wovon die Hälfte aber dem Eigenbedarf der genannten, selbst süchtigen Übernehmer vorbehalten und dem Tatplan entsprechend lediglich die verbleibende Restmenge von 6,35 Gramm Heroin zur Weitergabe an einzelne Suchtgiftkonsumenten bestimmt gewesen sei. Letztere Menge hätte unter Zugrundelegung von Einzelportionen im Ausmaß von etwa 0,25 Gramm Heroin einen maximal 26 Personen erfassenden, tatbestandsspezifischen Gefahrenradius und solcherart nicht die im § 12 Abs. 1 SuchtgiftG aF geforderte Gemeingefährdung bewirken können.

Dazu ist vorweg festzuhalten, daß unter der (den Urteilsfeststellungen zufolge im konkreten Fall erfüllten) Voraussetzung eines dem Tätervorsatz entsprechend mit großer Streuung auf einen weiten Kreis potentieller Opfer verbundenen Suchtgiftvertriebes (vgl Bd II S 27 und 32; Inverkehrsetzen des Suchtgiftes an einen für den Beschwerdeführer "weder überschaubaren noch begrenzbaren" Personenkreis durch "wahllosen und breit gestreuten Verkauf" über zwei Zwischenhändler) eine (selbst die Mindestdimension der "großen Menge" im Sinne des § 12 Abs. 1 SuchtgiftG in der nunmehr geltenden Fassung übersteigende) Gesamtmenge von 6,35 Gramm Heroin ebenfalls ausreichen würde, um eine nach § 12 Abs. 1 SuchtgiftG aF tatbestandsgemäße Gemeingefährdung zu bewirken. Hinzu kommt, daß der selbst süchtige, als beschäftigungslos in unregelmäßigen Erwerbsverhältnissen lebende Angeklagte Eduard H\*\*\* die inkriminierten, in geringen zeitlichen Abständen erfolgten Suchtgifteinfuhren nach den schöffengerichtlichen Konstatierungen planmäßig zur fortlaufenden Finanzierung des eigenen regelmäßigen Suchtgiftkonsums getätigt hat (vgl Bd II S 22, 27, 31, 32), weshalb im Hinblick auf die dem Tätervorsatz entsprechend kontinuierlich jeweils in kurzen Abständen veranlaßten Suchtgiftverkäufe alle objektiven und subjektiven Voraussetzungen einer als Handlungseinheit zu verstehenden fortlaufenden Tatbestandsverwirklichung vorliegen. Dies hat aber zur Folge, daß sich die tatbedingte Gefährdungsdimension nicht an den von den einzelnen Teilakten jeweils erfaßten Suchtgiftmengen, sondern an der allen in Rede stehenden Tathandlungen zugrundeliegenden Gesamtmenge orientiert (vgl SSt 50/38; JBl 1982/160 ua), welche über den Rahmen der Beschwerdeargumentation hinaus auch die Gegenstand des Punktes 1./1./1./1./ des Schuldspruches bildende im Beschwerdevorbringen vernachlässigte Menge von 50 Gramm nach Österreich eingeführten Heroins umfaßt. So gesehen muß dem Versuch, die rechtliche Beurteilung der in Rede stehenden Tathandlungen des Beschwerdeführers als Verbrechen nach § 12 Abs. 1 SuchtgiftG aF aus quantitativer Sicht anzuzweifeln, der Erfolg versagt bleiben.

Die unbegründete Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Eduard H\*\*\* war daher zu verwerfen. Aus deren Anlaß war jedoch gemäß § 290 Abs. 1 StPO in amtswegiger Wahrnehmung des Nichtigkeitsgrundes nach § 281 Abs. 1 Z 11 StPO der Ausspruch über die Anrechnung der von den Angeklagten Eduard H\*\*\* und Peter A\*\*\* erlittenen Vorhaft dahingehend zu berichtigen, daß in Ansehung beider Angeklagten der Beginn der ihrer Enthaltung am 6. Februar 1985 nachfolgenden (zweiten) Periode anrechenbarer Vorhaft jeweils mit 20. März 1985, 17,55 Uhr festzusetzen war (vgl Band I, S 229).

Das Erstgericht verurteilte Eduard H\*\*\* nach dem ersten Strafsatz des § 12 Abs. 1 SuchtgiftG (aF), Peter A\*\*\* nach dem zweiten Strafsatz des § 16 Abs. 2 SuchtgiftG (aF), jeweils unter Anwendung des § 28 Abs. 1 StGB zu Freiheitsstrafen, und zwar Eduard H\*\*\* zu drei Jahren und Peter A\*\*\* zu elf Monaten. Für die Delikte wider das Finanzstrafgesetz verhängte

es nach § 38 Abs. 1 FinStrG und unter Anwendung der §§ 21, 22 dieses Gesetzes über den Erstangeklagten eine Geldstrafe von 80.000 S, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 80 Tagen, über den Zweitangeklagten eine Geldstrafe in Höhe von 3.200 S, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen. Gemäß § 19 Abs. 1 lit a FinStrG wurden weiters Eduard H\*\*\* eine Wertersatzstrafe von 150.000 S, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 150 Tagen, Peter A\*\*\* eine Wertersatzstrafe von 4.000 S, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen, auferlegt. Nach § 12 Abs. 3 SuchtgiftG wurden der beim Erstangeklagten vorgefundene Suchtgiftvorrat von ca 10 Gramm Heroin und der Suchtgifterlös von 8.460 S, nach § 16 Abs. 3 SuchtgiftG die bei Peter A\*\*\* beschlagnahmte Suchtgiftmenge von 8,3 Gramm Haschisch und die bei Eduard H\*\*\* sichergestellten 5 Gramm Haschisch für verfallen erklärt.

Bei der Strafbemessung sowohl nach dem Suchtgiftgesetz als auch nach dem Finanzstrafgesetz wertete der Schöffensenat bei beiden Angeklagten das teilweise Geständnis als mildernd und die zahlreichen einschlägigen Vorstrafen, bei Eduard H\*\*\* ferner die Delikt konkurrenz als erschwerend.

Mit ihren Berufungen streben Eduard H\*\*\* eine Herabsetzung der Strafe und Peter A\*\*\* die Herabsetzung der über ihn verhängten Freiheitsstrafe von 11 Monaten auf vier Monate an.

Zur Berufung des Erstangeklagten H\*\*\*:

Zu den vom Erstgericht vollständig und zutreffend angenommenen Strafbemessungsgründen kommt bei diesem Angeklagten als weiterer Milderungsgrund nur seine Drogenabhängigkeit hinzu. Hingegen ist der Umstand, daß entgegen seinem Vorsatz 50 Gramm Heroin nicht mehr weiterverteilt werden konnte, kein Milderungsgrund. Aber auch unter Berücksichtigung der Sucht des Angeklagten ist die über ihn nach dem Suchtgiftgesetz verhängte Freiheitsstrafe von drei Jahren nicht zu hoch, wenn man die zahlreichen einschlägigen Vorstrafen und die große Menge des eingeführten gefährlichen Suchtgiftes Heroin berücksichtigt.

Der Berufungswerber konnte zur Strafbemessung nach dem Finanzstrafgesetz keine zusätzlichen Milderungsgründe geltend machen. Auch die nach diesem Gesetz über ihn verhängten Strafen sind tatschuldangemessen.

Seiner Berufung war somit ein Erfolg zu versagen.

Zur Berufung des Angeklagten A\*\*\*:

Nach der Aktenlage kann keineswegs gesagt werden, daß der süchtige Zweitangeklagte vom Erstangeklagten zu den Straftaten verführt wurde. Bei ihm kommt allerdings auch zu den vom Erstgericht im übrigen zutreffend angenommenen Strafbemessungsgründen als weiterer Milderungsgrund hinzu, daß er selbst süchtig ist und die Straftaten begangen hat, um sich für den eigenen Gebrauch Suchtgift bzw die Mittel zu dessen Erwerb zu verschaffen. Eine Herabsetzung der Strafe ist somit geboten. Eine Freiheitsstrafe in der Dauer von acht Monaten entspricht dem Schuld- und Unrechtsgehalt der Tat. Die vom Berufungswerber angestrebte weitergehende Herabsetzung der Strafe war jedoch mit Rücksicht auf seine zahlreichen einschlägigen, zum Teil schweren Vorstrafen, nicht möglich.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung beruht auf der angeführten Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E07843

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0120OS00005.86.0306.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19860306\_OGH0002\_0120OS00005\_8600000\_000

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)