

Jv 15.657-2/00-6

Das Oberlandesgericht Graz erstattet entsprechend dem im Begutachtungssenat gemäß den §§ 36, 47 Abs 2 GOG gefassten Beschluss zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Suchtmittelgesetz geändert wird, nachstehendes

G u t a c h t e n :

Grundsätzlich ist gegen die Novellierung des Suchtmittelgesetzes nichts einzuwenden.

Zu Zahl 1 und 2 a des Entwurfes:

Die Handhabung der privilegierenden Strafbestimmungen (§§ 27 Abs 1, 28 Abs 2 SMG) trotz vorliegender Deliktsqualifikationen setzt schon in der derzeitigen Fassung die richterlichen Feststellungen im Urteil voraus, dass der Täter selbst an ein Suchtmittel gewöhnt ist und die Tat vorwiegend deshalb begeht, um sich für den eigenen Gebrauch ein Suchtmittel oder die Mittel zu dessen Erwerb zu verschaffen (§§ 27 Abs 2 Z 2 zweiter Halbsatz und 28 Abs 3 zweiter Satz SMG); beide Voraussetzungen sind daher als erwiesen anzunehmen, die Einfügung "sofern die Gewöhnung als erwiesen angenommen werden kann" ist überflüssig.

2

Sollte mit dieser vorgeschlagenen, aber unklaren Einschränkung (wobei zur zweiten vorhin erwähnten kumulativen Voraussetzung im Entwurf samt den Erläuterungen nichts gesagt wird) eine (gespaltene?) Beweisregel bzw eine Umkehr der Beweislast im Zusammenhang mit als zwingend bezeichneten Beweismitteln der sicherheitspolizeilichen und ärztlichen Befragung des Verdächtigen sowie der Auskunftserteilung durch die Suchtgiftüberwachungsstelle angestrebt werden, so ist dies als unter den Gesichtspunkten der Rechtsstaatlichkeit und Verfassungsmäßigkeit bedenklich mit Entschiedenheit abzulehnen.

Sollten tatsächlich in Verfahren erster Instanz häufig "im Zweifel" (aber leichtfertig ohne Ausschöpfung von Beweismitteln) die zitierten privilegierenden Strafbestimmungen der §§ 27, 28 SMG angewendet werden, so wäre es Sache der Anklagebehörden, diesbezüglich mit Rechtsmitteln vorzugehen.

Derartige negative Erfahrungen wurden allerdings im Bereiche des Oberlandesgerichtes Graz für die diesem unterstellten Landesgerichte bisher nicht gemacht.

Zu Zahl 2 b des Entwurfes:

Aus Erwägungen der Generalprävention kann eine Novellierung der strengsten Strafdrohung des SMG

3

mit Geschworenenzuständigkeit (§ 28 Abs 5 SMG) durch Einführung der alternativen Strafdrohung der lebenslangen Freiheitsstrafe nicht abgelehnt werden, wenn gleich bisher im Sprengel des Oberlandesgerichtes Graz noch kein Anwendungsfall nach § 28 Abs 5 SMG festzustellen war und es auch wenig wahrscheinlich ist, dass künftig Strafverfahren gegen Täter anfallen werden, die etwa einem Boss der südamerikanischen Cali- oder Medellindrogenkartelle vergleichbar wären.

Beizupflichten ist den Erwägungen im Entwurf, dass eine Ausweitung der Geschworenengerichtszuständigkeit für Anwendungsfälle nach § 28 Abs 4 SMG durch Anhebung der Strafdrohung auf 5 bis 15 Jahre Freiheitsstrafe vermieden werden soll, dies allerdings lediglich deshalb, weil insbesondere beim im Sprengel des Oberlandesgerichtes Graz erhobenen häufigsten Anwendungsfall nach § 28 Abs 4 Z 3 SMG (sogenannte Suchtmittelübermenge) sich die komplizierten Mengenberechnungen überhaupt nicht für eine praktizierbare Darlegung gegenüber den Geschworenen eignen würden.

Die derzeit geltende Strafdrohung der Freiheitsstrafe von 1 bis 15 Jahren wurde als solche bereits durch eine Novelle zum früheren Suchtgiftgesetz erstmals im österreichischen Rechtssystem eingeführt und findet kein Gegenstück im StGB oder weiteren strafrechtlichen Nebengesetzen.

Ihr Ersatz durch eine weitere im Strafsystem einzigartige Strafdrohung der Freiheitsstrafe von 3 (damit würde die bisherige Höchststrafe bei Vergehenstatbeständen zur Mindeststrafe dieses Suchtmitteldelikt es erklärt werden) bis 15 Jahren ist abzulehnen, da diese Regelung zur Erreichung des Zieles einer erschwerten Anwendung der Therapierung nach den §§ 39, 40 SMG nicht überzeugt.

Schon bisher ist unter gewissen Voraussetzungen fakultativ auch bei Verhängung einer dreijährigen Freiheitsstrafe ein Anwendungsbereich nach § 39 Abs 1 zweiter Satz SMG gegeben.

Nach den bisherigen Erfahrungen konnten die Gerichte mit der geltenden Strafdrohung der Freiheitsstrafe von 1 bis 15 Jahren bei Abgeltung der personalen Tatschuld durchaus das Auslangen finden; sie werden dies auch dann noch können, wenn in Hinkunft durch die Herabsetzung der Grenzmenge bei Heroin von 5 g auf 3 g Reinsubstanz (die frühere Anhebung der von der höchstgerichtlichen Judikatur festgelegten Grenzmenge von 1,5 g auf 5 g ab dem Jahre 1998 hat sich offenbar nicht bewährt) eine leichtere Heranziehung der Qualifikation nach § 28 Abs 4 Z 3 SMG bei Heroindealern möglich sein wird.

Sollte aber tatsächlich eine legitime Notwendigkeit der Änderung der Praxis des

Strafaufschubes mit Therapie bzw gegebenenfalls der nachfolgenden Strafmilderung im Zusammenhang mit der Höhe der konkret verhängten Freiheitsstrafe erblickt werden, so wäre die Novellierung der §§ 39, 40 SMG insbesondere in der Form, dass die zwingende Anwendung des § 39 Abs 1 erster Satz SMG mit einer verhängten höchstens einjährigen Freiheitsstrafe, hingegen die fakultativen Anwendungsmöglichkeiten mit verhängten Freiheitsstrafen von höchstens 2 Jahren (Abs 1 zweiter Satz leg cit) oder 3 Jahren (Abs 2 leg cit) verknüpft werden, dogmatisch wesentlich sauberer als der Umweg über die Änderung der Strafdrohungen bei den Grunddelikten.

Zu Zahl 3 des Entwurfes:

Zwecks Erfassung der Internetkriminalität wird eine Lückenschließung beim kumulativen Mischdelikt des § 29 SMG nicht zu umgehen sein.

Es empfiehlt sich jedoch die neue Formulierung "anleitet" statt (wie vorgeschlagen) "durch Anleitungen gutheißt".

Zu Zahl 4 des Entwurfes:

Zwecks Hintanhaltung kumulierender obligatorischer Vorgangsweise nach § 35 Abs 1 SMG anstelle einer späteren fakultativen Prüfung wird vorgeschlagen,

6

den neu zu schaffenden zweiten Satz des § 35 Abs 2 SMG wie folgt zu formulieren:

"Ebenso kann vorgegangen werden (bzw "dies gilt auch dann"), wenn eine Person wegen einer während der Probezeit nach Abs 1 begangenen weiteren Tat im Sinne des Abs 1 angezeigt wird".

G r a z , am 12. Oktober 2000

Berichterstatter:

SPdOLG Dr.Heinz Gracon

Vorsitzender:

PräsdOLG Dr.Horst Brade

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

