

ZH_KASSATIONSGERICHT AC100013 vom 28. Mai 2010

Zh Kassationsgericht, 2010-05-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AC100013

FR: ZH_KASSATIONSGERICHT AC100013 du 28 mai 2010

IT: ZH_KASSATIONSGERICHT AC100013 del 28 maggio 2010

Erwägungen

E. 1

Das Bezirksgericht Zürich sprach den Beschwerdeführer mit Urteil vom 7. Oktober 2009 (OG act. 9) der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz und weiterer Delikte schuldig (Dispositiv Ziffer 1) und bestrafte ihn mit 30 Monaten Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe (unter Einbezug einer Geldstrafe von 25 Tagessätzen zu Fr. 50.-- gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn) (Dispositiv Ziffer 3). Der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde im Umfang von 18 Monaten aufgeschoben und die Probezeit insoweit auf vier Jahre festgesetzt. Im Übrigen wurde der Vollzug der Freiheitsstrafe angeordnet (Dispositiv Ziffer 4). Nach dem Rückzug einer durch die Staatsanwaltschaft erklärten Berufung wurde dieses Urteil rechtskräftig (OG act. 10).

E. 2

Mit Eingabe vom 4. März 2010 reichte der Beschwerdeführer beim Obergericht des Kantons Zürich ein Revisionsgesuch ein. Im Wesentlichen beantragte er, Dispositiv Ziffer 4 des bezirksgerichtlichen Urteils sei aufzuheben, und der Vollzug der Freiheitsstrafe sei im Umfang von 24 Monaten aufzuschieben (OG act. 2).

E. 3

Die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht zulässig, soweit gegen eine Entscheidung die Beschwerde in Strafsachen wegen Verletzung materiellen Gesetzesrechts des Bundes gegeben ist (§ 430b Abs. 1 StPO).

E. 3.1

Gegen den angefochtenen obergerichtlichen Beschluss ist die Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht zulässig (Art. 78 ff. BGG; vgl. auch die zutreffende vorinstanzliche Rechtsmittelbelehrung in KG act. 2 S. 7). Mit dieser kann die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). § 430b StPO schliesst die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde auch dann aus, wenn der Mangel durch Verletzung inhaltlich gleichlautender Vorschriften des Bundesrechts und des kantonalen Rechts gesetzt worden sein soll. Das Kassationsgericht hat in verschiedenen Entscheiden festgestellt, dass Art. 397 aStGB inhaltlich mit § 449 Ziff. 3 StPO übereinstimme, weshalb auf die Rüge der Verletzung von § 449 Ziff. 3 StPO nicht einzutreten sei (ZR 83 [1984] Nr. 81 Erw. 2.b mit weiteren Hinweisen). Als im kantonalen Beschwerdeverfahren vorzubringender Nichtigkeitsgrund verbleibt in einem Revisionsverfahren lediglich noch die Rüge, bei der Frage der Bewilligung der Revision habe die Vorinstanz in

- 5 - willkürlicher Würdigung der neuen Vorbringen den Beweiswert oder die Beweiskraft der neuen Tatsachen oder Beweismittel entweder unter dem Gesichtspunkt der Glaubhaftmachung oder des Beweises verneint (ZR 91/92 [1992/93] Nr. 11).

E. 3.2

Zwar ist seit den zitierten Entscheiden das Strafgesetzbuch revidiert worden. Art. 397 aStGB gibt es nicht mehr. Dafür gibt es neu Art. 385 StGB. Dieser stimmt wörtlich mit Art. 397 aStGB überein. Durch die Gesetzesrevision vom 13. Dezember 2002, in Kraft seit dem 1. Januar 2007, wurde am Inhalt dieser Bestimmung nichts geändert. Ferner ist seit den zitierten Entscheiden die Nichtigkeitsbeschwerde an den Kassationshof des Bundesgerichts gemäss Art. 268 des Bundesgesetzes über die Bundesstrafrechtspflege durch die Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht gemäss Art. 78 ff. BGG ersetzt worden. Auch das brachte aber keine Änderung im Kognitionsbereich des Bundesgerichts betreffend eine Verletzung von Art. 397 aStGB bzw. 385 StGB. Schliesslich erfuhr im Zuge des Inkrafttretens des BGG auch § 430b Abs. 1 StPO eine Änderung. Auch dadurch änderte sich aber an der Kognition des Bundesgerichts betreffend eine Verletzung von Art. 385 StGB und an der daraus folgenden Unzulässigkeit der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde im Bereich der freien Kognition des Bundesgerichts nichts. Die in ZR 91/92 Nr. 11 dargelegte Rechtsprechung (vorstehend Erw. 3.1) gilt nach wie vor.

E. 3.3

Der Beschwerdeführer macht nicht geltend (richtigerweise, denn die Vorinstanz äusserte sich dazu gar nicht, sondern liess dies offen), die Vorinstanz habe den Beweiswert oder die Beweiskraft von geltend gemachten neuen Tatsachen oder Beweismitteln unter dem Gesichtspunkt der Glaubhaftmachung oder des Beweises verneint. Der Beschwerdeführer beanstandet vielmehr, dass die Vorinstanz die geltend gemachten Revisionsgründe als von vornherein gar nicht zu einer Revision berechtigend gewertet habe (weil gemäss Vorinstanz lediglich Tatsachen behauptet worden seien, welche erst nach Erlass des bezirksgerichtlichen Urteils entstanden seien, während sich gemäss Beschwerdeführer durch die mit dem Revisionsbegehren vorgelegten neuen Beweismittel der dem bezirksgerichtlichen Urteil vom 7. Oktober 2009 bezüglich der Bewährungsprognose zugrunde gelegte Sachverhalt als unrichtig erweise). Er verweist denn auch für

- 6 - seine Auffassung auf Rechtsprechung (BGE 92 IV 79) und Lehre (Niggli/Wiprächtiger, Basler Kommentar Strafrecht) zum materiellen Bundesrecht (KG act. 1 S. 5) und macht einen Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 430 Abs. 1 Ziff. 6 StPO, also eine Verletzung materieller Gesetzesvorschriften geltend (KG act. 1 S. 6). Tatsächlich sind die Fragen, ob als Revisionsgründe (neue Tatsachen oder Beweismittel) einzig Aspekte in Betracht fallen, welche bereits vor der Urteilsfällung bestanden haben (so die Vorinstanz KG act. 2 S. 5), oder ob eine Revision auch möglich bzw. geboten ist, wenn sich eine Bewährungsprognose in einem Urteil durch ein Verhalten des Verurteilten (oder andere nach der Urteilsfällung eingetretene Tatsachen) nach dem Urteil nicht bestätigt oder gar als falsch erweist (so der Beschwerdeführer KG act. 1 S. 5 lit. f), Fragen der Anwendung des Bundesrechts. Diesbezüglich ist aber die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde, wie dargelegt, nicht zulässig. Auf die Beschwerde kann deshalb nicht eingetreten werden. III. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 396a StPO). Das Gericht beschliesst:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.