

TE OGH 2024/11/13 13Os86/24g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.11.2024

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 13. November 2024 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Lässig als Vorsitzenden sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Mag. Michel, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Brenner und Dr. Setz-Hummel LL.M. in Gegenwart der Schriftführerin FI Trsek in der Strafsache gegen * I* und andere Angeklagte wegen Verbrechen des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 erster Fall, Abs 2 Z 2 und Abs 4 Z 3 SMG sowie weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten * S* gegen das Urteil des Landesgerichts Krems an der Donau als Schöffengericht vom 2. Juli 2024, GZ 24 Hv 6/24f-101.6, nach Anhörung der Generalprokuratur zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 13. November 2024 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Lässig als Vorsitzenden sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Mag. Michel, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Brenner und Dr. Setz-Hummel LL.M. in Gegenwart der Schriftführerin FI Trsek in der Strafsache gegen * I* und andere Angeklagte wegen Verbrechen des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, erster Fall, Absatz 2, Ziffer 2 und Absatz 4, Ziffer 3, SMG sowie weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten * S* gegen das Urteil des Landesgerichts Krems an der Donau als Schöffengericht vom 2. Juli 2024, GZ 24 Hv 6/24f-101.6, nach Anhörung der Generalprokuratur zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Aus deren Anlass wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Einziehungserkenntnis aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Krems an der Donau verwiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten vorerst dem Oberlandesgericht Wien zugeleitet.

Dem Angeklagten * S* fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil wurden * I*, * P* und * S* jeweils eines Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 erster Fall, Abs 2 Z 2 und Abs 4 Z 3 SMG (I) und der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs 1 zweiter Satz und Abs 3 SMG (II) schuldig erkannt. [1] Mit dem angefochtenen Urteil wurden * I*, * P* und * S* jeweils eines Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, erster Fall, Absatz 2, Ziffer 2 und Absatz 4, Ziffer 3, SMG (römisch eins) und der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach Paragraph 28, Absatz eins, zweiter Satz und Absatz 3, SMG (römisch zwei) schuldig erkannt.

[2] Danach hat – soweit im Verfahren über die Nichtigkeitsbeschwerde von Bedeutung – * S* im einverständlichen Zusammenwirken mit den beiden Mitangeklagten sowie gesondert verfolgten weiteren Personen als Mitglied einer kriminellen Vereinigung vorschriftswidrig

(I) Suchtgift in einer das Fünfundzwanzigfache der Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge, nämlich 17.940 Gramm Cannabiskraut (enthaltend 177,4 Gramm Delta-9-THC und 2.340 Gramm THCA), erzeugt und(römisch eins) Suchtgift in einer das Fünfundzwanzigfache der Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) übersteigenden Menge, nämlich 17.940 Gramm Cannabiskraut (enthaltend 177,4 Gramm Delta-9-THC und 2.340 Gramm THCA), erzeugt und

(II) 48 Cannabispflanzen zum Zweck der Gewinnung einer die Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge an Suchtgift, nämlich Delta-9-THC- und THCA-hältigen Cannabiskrauts, mit dem Vorsatz angebaut, dass dieses in Verkehr gesetzt werde,(römisch zwei) 48 Cannabispflanzen zum Zweck der Gewinnung einer die Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) übersteigenden Menge an Suchtgift, nämlich Delta-9-THC- und THCA-hältigen Cannabiskrauts, mit dem Vorsatz angebaut, dass dieses in Verkehr gesetzt werde,

indem er vom Oktober 2023 bis zum 14. Februar 2024 in H* (auf im Ersturteil beschriebene Weise) am Betrieb einer Cannabisplantage mitwirkte.

Rechtliche Beurteilung

[3] Dagegen wendet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5 und 9 lit a StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde dieses Angeklagten. [3] Dagegen wendet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5 und 9 Litera a, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde dieses Angeklagten.

[4] Die Mängelrüge (Z 5) behauptet, beide Mitangeklagten hätten in der Hauptverhandlung „übereinstimmend“ angegeben, dass der Beschwerdeführer „die Plantage nie betreten hat“. [4] Die Mängelrüge (Ziffer 5,) behauptet, beide Mitangeklagten hätten in der Hauptverhandlung „übereinstimmend“ angegeben, dass der Beschwerdeführer „die Plantage nie betreten hat“.

[5] Der diesbezügliche Einwand von Unvollständigkeit (Z 5 zweiter Fall) geht schon deshalb ins Leere, weil sich eine solche Aussage (auch nur) eines der Mitangeklagten an keiner der im Rechtsmittel bezeichneten Stellen des Hauptverhandlungsprotokolls (ON 101.5) findet (vgl. RIS-Justiz RS0124172 [T4]). [5] Der diesbezügliche Einwand von Unvollständigkeit (Ziffer 5, zweiter Fall) geht schon deshalb ins Leere, weil sich eine solche Aussage (auch nur) eines der Mitangeklagten an keiner der im Rechtsmittel bezeichneten Stellen des Hauptverhandlungsprotokolls (ON 101.5) findet vergleiche RIS-Justiz RS0124172 [T4]).

[6] Mit dem Vorwurf, die Feststellungen zur subjektiven Tatseite des Beschwerdeführers seien „durch das Beweisverfahren nicht gedeckt“, wird keine der in § 281 Abs 1 Z 5 StPO genannten Anfechtungskategorien (und auch sonst kein Nichtigkeitsgrund [vgl. RIS-Justiz RS0128874]) angesprochen. [6] Mit dem Vorwurf, die Feststellungen zur subjektiven Tatseite des Beschwerdeführers seien „durch das Beweisverfahren nicht gedeckt“, wird keine der in Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, StPO genannten Anfechtungskategorien (und auch sonst kein Nichtigkeitsgrund [vgl. RIS-Justiz RS0128874]) angesprochen.

[7] Weshalb jene Feststellungen (US 4) „den Schuldspruch [...] nicht zu tragen“ vermöchten, legt die Rechtsrüge (Z 9 lit a) nicht aus dem Gesetz abgeleitet dar (siehe aber RIS-Justiz RS0116565). [7] Weshalb jene Feststellungen (US 4) „den Schuldspruch [...] nicht zu tragen“ vermöchten, legt die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) nicht aus dem Gesetz abgeleitet dar (siehe aber RIS-Justiz RS0116565).

[8] Soweit die Rüge diese Konstatierungen (US 4) als „nicht ausreich[end]“ begründet ansieht (der Sache nach Z 5 vierter Fall), versäumt sie es prozessordnungswidrig (RIS-Justiz RS0119370), die Gesamtheit der diesbezüglichen Entscheidungsgründe in den Blick zu nehmen. [8] Soweit die Rüge diese Konstatierungen (US 4) als „nicht ausreich[end]“ begründet ansieht (der Sache nach Ziffer 5, vierter Fall), versäumt sie es prozessordnungswidrig (RIS-Justiz RS0119370), die Gesamtheit der diesbezüglichen Entscheidungsgründe in den Blick zu nehmen.

[9] Dem Beschwerdevorwurf zuwider hat nämlich das Schöffengericht die betreffenden Feststellungen (US 4) nicht nur – ohnedies willkürfrei (vgl. RIS-Justiz RS0116882) – aus jenen zum „äußeren Tatgeschehen“ abgeleitet (US 8), sondern auch (mit Letzteren selbst) in vernetzter Betrachtung einer Mehrzahl von Verfahrensergebnissen (unter anderem der Verantwortung der beiden Mitangeklagten) und daran geknüpften Plausibilitätserwägungen erschlossen (US 7 bis 8). [9] Dem Beschwerdevorwurf zuwider hat nämlich das Schöffengericht die betreffenden Feststellungen

(US 4) nicht nur – ohnedies willkürfrei vergleiche RIS-Justiz RS0116882) – aus jenen zum „äußeren Tatgeschehen“ abgeleitet (US 8), sondern auch (mit Letzteren selbst) in vernetzter Betrachtung einer Mehrzahl von Verfahrensergebnissen (unter anderem der Verantwortung der beiden Mitangeklagten) und daran geknüpften Plausibilitätserwägungen erschlossen (US 7 bis 8).

[10] Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß § 285d Abs 1 StPO bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen. [10] Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen.

[11] Aus ihrem Anlass überzeugte sich der Oberste Gerichtshof jedoch, dass dem angefochtenen Urteil im Einziehungserkenntnis nicht geltend gemachte, den Angeklagten zum Nachteil reichende materielle Nichtigkeit anhaftet (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO). [11] Aus ihrem Anlass überzeugte sich der Oberste Gerichtshof jedoch, dass dem angefochtenen Urteil im Einziehungserkenntnis nicht geltend gemachte, den Angeklagten zum Nachteil reichende materielle Nichtigkeit anhaftet (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO).

[12] „Gemäß § 26 Abs 1 StGB iVm § 34 SMG“ ordnete das Schöffengericht die Einziehung „d[es] sichergestellten Suchtgiftes“ und „d[es] Equipments zum Anbau der Suchtmittel“ an (US 3). [12] „Gemäß Paragraph 26, Absatz eins, StGB in Verbindung mit Paragraph 34, SMG“ ordnete das Schöffengericht die Einziehung „d[es] sichergestellten Suchtgiftes“ und „d[es] Equipments zum Anbau der Suchtmittel“ an (US 3).

[13] Mit dem angesprochenen „Equipment“ sind – ersichtlich – jene „57 Vorschaltgeräte, 65 Lampen 400W und 59 Lampenschirme“ gemeint, die den Urteilsfeststellungen (US 5) zufolge zur Begehung der vom Schuldspruch umfassten Taten verwendet (§ 26 Abs 1 StGB) worden sind. [13] Mit dem angesprochenen „Equipment“ sind – ersichtlich – jene „57 Vorschaltgeräte, 65 Lampen 400W und 59 Lampenschirme“ gemeint, die den Urteilsfeststellungen (US 5) zufolge zur Begehung der vom Schuldspruch umfassten Taten verwendet (Paragraph 26, Absatz eins, StGB) worden sind.

[14] Während § 34 SMG – soweit hier von Interesse – nur bei Suchtmitteln § 1 Abs 2 SMG) anwendbar ist, setzt die Einziehung nach § 26 Abs 1 StGB voraus, dass die vorbeugende Maßnahme nach der besonderen Beschaffenheit des betroffenen Gegenstands geboten ist, um der Begehung mit Strafe bedrohter Handlungen entgegenzuwirken, wobei das Wort „geboten“ die Deliktstauglichkeit des Gegenstands anspricht (RIS-Justiz RS0121298). [14] Während Paragraph 34, SMG – soweit hier von Interesse – nur bei Suchtmitteln (Paragraph eins, Absatz 2, SMG) anwendbar ist, setzt die Einziehung nach Paragraph 26, Absatz eins, StGB voraus, dass die vorbeugende Maßnahme nach der besonderen Beschaffenheit des betroffenen Gegenstands geboten ist, um der Begehung mit Strafe bedrohter Handlungen entgegenzuwirken, wobei das Wort „geboten“ die Deliktstauglichkeit des Gegenstands anspricht (RIS-Justiz RS0121298).

[15] Vorschaltgeräte, Lampen und Lampenschirme sind – per se – keineswegs besonders deliktstauglich. Mangels Feststellungen zu besonderen Eigenschaften, die eine solche (vom Erstgericht gleichwohl in rechtlicher Hinsicht angenommene) Deliktstauglichkeit fallkonkret begründen würden, ist der Ausspruch der Einziehung dieser Gegenstände mit Nichtigkeit aus Z 11 zweiter Fall belastet (RIS-Justiz RS0133343). [15] Vorschaltgeräte, Lampen und Lampenschirme sind – per se – keineswegs besonders deliktstauglich. Mangels Feststellungen zu besonderen Eigenschaften, die eine solche (vom Erstgericht gleichwohl in rechtlicher Hinsicht angenommene) Deliktstauglichkeit fallkonkret begründen würden, ist der Ausspruch der Einziehung dieser Gegenstände mit Nichtigkeit aus Ziffer 11, zweiter Fall belastet (RIS-Justiz RS0133343).

[16] Hinzugefügt sei, dass ein auf diese Gegenstände bezogenes, einer (oder mehreren) sanktionierten Person(en) konkret zuzuordnendes (vgl RIS-Justiz RS0134391, jüngst 11 Os 45/24p [Rz 18]) Konfiskationserkenntnis (vgl Oshidari, Suchtmittelrecht7 § 34 SMG Rz 6 und 16) – im Ersturteil ebenso wenig getroffene – Feststellungen zum Eigentum § 19a Abs 1 StGB) sowie die Bejahung der von § 19a Abs 2 StGB verlangten Verhältnismäßigkeit erfordert hätte. [16] Hinzugefügt sei, dass ein auf diese Gegenstände bezogenes, einer (oder mehreren) sanktionierten Person(en) konkret zuzuordnendes vergleiche RIS-Justiz RS0134391, jüngst 11 Os 45/24p [Rz 18]) Konfiskationserkenntnis vergleiche Oshidari, Suchtmittelrecht7 Paragraph 34, SMG Rz 6 und 16) – im Ersturteil ebenso wenig getroffene – Feststellungen zum Eigentum (Paragraph 19 a, Absatz eins, StGB) sowie die Bejahung der von Paragraph 19 a, Absatz 2, StGB verlangten Verhältnismäßigkeit erfordert hätte.

[17] In Bezug auf „das sichergestellte Suchtgift“ wiederum lässt das Ersturteil offen, ob der – durch diese

Bezeichnung allein nicht hinreichend determinierte (RIS-Justiz RS0121298 [T9]) – Gegenstand der Einziehung zu einer der festgestellten (Anlass-)Taten (vgl RIS-Justiz RS0088115 [T3]) in dem von § 26 Abs 1 StGB (iVm § 34 SMG) geforderten Verhältnis steht (dazu Hinterhofer in Hinterhofer [Hrsg] SMG2 § 34 Rz 13 ff), was Nichtigkeit aus Z 11 erster Fall begründet (Haslwanter in WK2 StGB § 26 Rz 18). [17] In Bezug auf „das sichergestellte Suchtgift“ wiederum lässt das Ersturteil offen, ob der – durch diese Bezeichnung allein nicht hinreichend determinierte (RIS-Justiz RS0121298 [T9]) – Gegenstand der Einziehung zu einer der festgestellten (Anlass-)Taten vergleiche RIS-Justiz RS0088115 [T3]) in dem von Paragraph 26, Absatz eins, StGB in Verbindung mit Paragraph 34, SMG) geforderten Verhältnis steht (dazu Hinterhofer in Hinterhofer [Hrsg] SMG2 Paragraph 34, Rz 13 ff), was Nichtigkeit aus Ziffer 11, erster Fall begründet (Haslwanter in WK2 StGB Paragraph 26, Rz 18).

[18] Da das Einziehungserkenntnis nicht mit Berufung bekämpft wird (RIS-Justiz RS0119220 [T9]), war es bereits bei der nichtöffentlichen Beratung wie aus dem Spruch ersichtlich aufzuheben (§ 290 Abs 1 zweiter Satz StPO iVm § 285e StPO). [18] Da das Einziehungserkenntnis nicht mit Berufung bekämpft wird (RIS-Justiz RS0119220 [T9]), war es bereits bei der nichtöffentlichen Beratung wie aus dem Spruch ersichtlich aufzuheben (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz StPO in Verbindung mit Paragraph 285 e, StPO).

[19] Die Entscheidung über die (gegen den Strafausspruch gerichtete) Berufung kommt dem Oberlandesgericht zu (§ 285i StPO). [19] Die Entscheidung über die (gegen den Strafausspruch gerichtete) Berufung kommt dem Oberlandesgericht zu (Paragraph 285 i, StPO).

[20] Der Kostenausspruch, der die amtswegige Maßnahme nicht umfasst (Lendl, WK-StPO § 390a Rz 12), beruht auf § 390a Abs 1 StPO. [20] Der Kostenausspruch, der die amtswegige Maßnahme nicht umfasst (Lendl, WK-StPO Paragraph 390 a, Rz 12), beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Textnummer

E142870

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2024:0130OS00086.24G.1113.000

Im RIS seit

26.11.2024

Zuletzt aktualisiert am

26.11.2024

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