

TE OGH 2024/9/24 110s97/24k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.09.2024

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 24. September 2024 durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Mag. Marek als Vorsitzende sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger und Mag. Fürnkranz und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl und Mag. Riffel in Gegenwart des Richteramtsanwärters Faulhammer, LL.M. (WU) als Schriftführer in der Strafsache gegen * P* und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 4 Z 3 SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten * P* sowie die den Angeklagten * H* betreffende Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 7. Juni 2024, GZ 51 Hv 25/24x-202.4, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 24. September 2024 durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Mag. Marek als Vorsitzende sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger und Mag. Fürnkranz und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl und Mag. Riffel in Gegenwart des Richteramtsanwärters Faulhammer, LL.M. (WU) als Schriftführer in der Strafsache gegen * P* und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 4, Ziffer 3, SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten * P* sowie die den Angeklagten * H* betreffende Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 7. Juni 2024, GZ 51 Hv 25/24x-202.4, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Aus ihrem Anlass wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Konfiskationserkenntnis aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Wiener Neustadt verwiesen.

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

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

Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde – soweit hier von Belang – * P* des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 4 Z 3 SMG (A/), mehrerer Vergehen (richtig: eines Vergehens; vgl RIS-Justiz RS0128234) der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs 1 erster Satz SMG (B/I/), des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1 dritter Fall SMG, § 12 zweiter Fall StGB (C/), mehrerer Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 2 dritter Fall SMG (E/), eines Vergehens des unerlaubten Umgangs mit

Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1 erster und zweiter Fall und Abs 2 SMG (F/I/), je eines Vergehens des Widerstands gegen die Staatsgewalt nach § 269 Abs 1 erster Satz StGB (H/I/1/) und nach §§ 15, 269 Abs 1 erster Satz StGB (H/II/1/), zweier Vergehen der schweren Körperverletzung nach §§ 83 Abs 1, 84 Abs 2 StGB (H/I/2/ und H/II/2/), zweier Vergehen der Gefährdung der körperlichen Sicherheit nach § 89 StGB (H/I/3/a/ und b/) sowie eines Vergehens der Körperverletzung nach §§ 15, 83 Abs 1 StGB (K/) schuldig erkannt. [1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde – soweit hier von Belang – * P* des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 4, Ziffer 3, SMG (A/), mehrerer Vergehen (richtig: eines Vergehens; vergleiche RIS-Justiz RS0128234) der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach Paragraph 28, Absatz eins, erster Satz SMG (B/I/), des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, dritter Fall SMG, Paragraph 12, zweiter Fall StGB (C/), mehrerer Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer 2, dritter Fall SMG (E/), eines Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, erster und zweiter Fall und Absatz 2, SMG (F/I/), je eines Vergehens des Widerstands gegen die Staatsgewalt nach Paragraph 269, Absatz eins, erster Satz StGB (H/I/1/) und nach Paragraphen 15, 269, Absatz eins, erster Satz StGB (H/II/1/), zweier Vergehen der schweren Körperverletzung nach Paragraphen 83, Absatz eins, 84, Absatz 2, StGB (H/I/2/ und H/II/2/), zweier Vergehen der Gefährdung der körperlichen Sicherheit nach Paragraph 89, StGB (H/I/3/a/ und b/) sowie eines Vergehens der Körperverletzung nach Paragraphen 15, 83, Absatz eins, StGB (K/) schuldig erkannt.

[2] Danach hat er – soweit für die Erledigung der Nichtigkeitsbeschwerde von Interesse –

A/ im Zeitraum von zumindest Herbst 2022 bis Mitte November 2023 im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit * A* und * H* vorschriftswidrig Suchtgift in einer die Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge, und zwar Heroin mit einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von zumindest 8,32 % Heroin, 0,4 % Codein sowie 0,4 % Monoacetylmorphin, Kokain mit einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 84,4 % Cocain, Cannabiskraut mit einem notorischen Reinheitsgehalt von durchschnittlich 0,87 % Delta-9-THC und 11,41 % THCA sowie Speed mit einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 10,6 % Amphetamin, anderen überlassen, indem er ca 360 Gramm Heroin, ca 540 Gramm Kokain, ca 1.120 Gramm Cannabiskraut und ca 1.000 Gramm amphetaminhaltiges Speed dem für ihn und * H* in N* und anderen Orten als „Läufer“ fungierenden * A* ausfolgte „sowie den Kontakt zwischen * A* und an Suchtgiftankauf interessierten Personen, darunter * C*, * Ci* und * W*, durch Weitergabe der Telefonnummer des A* zum Zweck deren Erwerbs von Suchtmitteln herstellte“, wobei er die Tat nach § 28a Abs 1 SMG in Bezug auf Suchtgift in einer das 25-Fache der Grenzmenge übersteigenden Menge beging; A/ im Zeitraum von zumindest Herbst 2022 bis Mitte November 2023 im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit * A* und * H* vorschriftswidrig Suchtgift in einer die Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) übersteigenden Menge, und zwar Heroin mit einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von zumindest 8,32 % Heroin, 0,4 % Codein sowie 0,4 % Monoacetylmorphin, Kokain mit einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 84,4 % Cocain, Cannabiskraut mit einem notorischen Reinheitsgehalt von durchschnittlich 0,87 % Delta-9-THC und 11,41 % THCA sowie Speed mit einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 10,6 % Amphetamin, anderen überlassen, indem er ca 360 Gramm Heroin, ca 540 Gramm Kokain, ca 1.120 Gramm Cannabiskraut und ca 1.000 Gramm amphetaminhaltiges Speed dem für ihn und * H* in N* und anderen Orten als „Läufer“ fungierenden * A* ausfolgte „sowie den Kontakt zwischen * A* und an Suchtgiftankauf interessierten Personen, darunter * C*, * Ci* und * W*, durch Weitergabe der Telefonnummer des A* zum Zweck deren Erwerbs von Suchtmitteln herstellte“, wobei er die Tat nach Paragraph 28 a, Absatz eins, SMG in Bezug auf Suchtgift in einer das 25-Fache der Grenzmenge übersteigenden Menge beging;

B/ in N* und anderen Orten vorschriftswidrig Suchtgift in einer die Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge mit dem Vorsatz besessen, dass es in Verkehr gesetzt werde, und zwar B/ in N* und anderen Orten vorschriftswidrig Suchtgift in einer die Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) übersteigenden Menge mit dem Vorsatz besessen, dass es in Verkehr gesetzt werde, und zwar

I/ seit einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt bis 15. November 2023 ca 48,3 Gramm Kokain mit einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 84,4 % Cocain sowie ca 122 Gramm Cannabiskraut mit einem notorischen Reinheitsgehalt von durchschnittlich 0,87 % Delta-9-THC und 11,41 % THCA, indem er dieses für den späteren gewinnbringenden Verkauf bzw die Übergabe an * A* zu dessen gewinnbringenden Verkauf an Suchtgiftkonsumenten bei sich verwahrte.

Rechtliche Beurteilung

[3] Gegen den Schuldspruch zu A/ und B// richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5 und 5a StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten P*. [3] Gegen den Schuldspruch zu A/ und B// richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5 und 5 a StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten P*.

[4] Die Mängelrüge (Z 5 zweiter Fall, nominell auch Z 5 fünfter Fall) behauptet, das Erstgericht hätte sich zu A/ mit bestimmten Beweisergebnissen nicht auseinandergesetzt, verabsäumt jedoch die zur prozessordnungsförmigen Ausführung bei jedenfalls – wie hier – umfangreichem Aktenmaterial erforderliche Angabe entsprechender Fundstellen in den Akten (RIS-Justiz RS0124172 [T5, T8, T10]). [4] Die Mängelrüge (Ziffer 5, zweiter Fall, nominell auch Ziffer 5, fünfter Fall) behauptet, das Erstgericht hätte sich zu A/ mit bestimmten Beweisergebnissen nicht auseinandergesetzt, verabsäumt jedoch die zur prozessordnungsförmigen Ausführung bei jedenfalls – wie hier – umfangreichem Aktenmaterial erforderliche Angabe entsprechender Fundstellen in den Akten (RIS-Justiz RS0124172 [T5, T8, T10]).

[5] Abgesehen davon hat sich das Erstgericht mit späteren Aussagen des Mitangeklagten A* zu seiner Suchtgiftquelle auseinandergesetzt und dargelegt, weshalb es den ersten (den Beschwerdeführer belastenden) Angaben des Genannten gefolgt ist (US 23 ff)). Weiters lässt die Beschwerde nicht erkennen, weshalb das (nach dem Beschwerdevorbringen aus einer Auswertung „der Mobiltelefone“ ersichtliche) bloße Fehlen von Standortdaten des Beschwerdeführers in P* oder eines telefonischen Kontakts zwischen dem Beschwerdeführer und dem Mitangeklagten H* den im Urteil festgestellten entscheidenden Tatsachen zu A/ in erörterungsbedürftiger Weise entgegenstehen sollte (vgl RIS-Justiz RS0098778). [5] Abgesehen davon hat sich das Erstgericht mit späteren Aussagen des Mitangeklagten A* zu seiner Suchtgiftquelle auseinandergesetzt und dargelegt, weshalb es den ersten (den Beschwerdeführer belastenden) Angaben des Genannten gefolgt ist (US 23 ff)). Weiters lässt die Beschwerde nicht erkennen, weshalb das (nach dem Beschwerdevorbringen aus einer Auswertung „der Mobiltelefone“ ersichtliche) bloße Fehlen von Standortdaten des Beschwerdeführers in P* oder eines telefonischen Kontakts zwischen dem Beschwerdeführer und dem Mitangeklagten H* den im Urteil festgestellten entscheidenden Tatsachen zu A/ in erörterungsbedürftiger Weise entgegenstehen sollte vergleiche RIS-Justiz RS0098778).

[6] Mit dem (gleichfalls nicht auf Fundstellen gestützten; vgl aber RIS-Justiz RS0124172 [T3]) Verweis auf die späteren (den Beschwerdeführer entlastenden) Aussagen des Angeklagten A*, auf die Verantwortung des Beschwerdeführers, auf nicht näher bezeichnete, „in der Hauptverhandlung vorgespielte Tonbandaufzeichnungen“ (vgl auch US 24, 30 f) sowie „Standortauswertungen der Mobiltelefone“ gelingt es der Tatsachenrüge (Z 5a) nicht, beim Obersten Gerichtshof erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit des Ausspruchs über entscheidende Tatsachen zu A/ und B// zu erwecken (zum Anfechtungsrahmen vgl RIS-Justiz RS0118780, RS0119583). [6] Mit dem (gleichfalls nicht auf Fundstellen gestützten; vergleiche aber RIS-Justiz RS0124172 [T3]) Verweis auf die späteren (den Beschwerdeführer entlastenden) Aussagen des Angeklagten A*, auf die Verantwortung des Beschwerdeführers, auf nicht näher bezeichnete, „in der Hauptverhandlung vorgespielte Tonbandaufzeichnungen“ vergleiche auch US 24, 30 f) sowie „Standortauswertungen der Mobiltelefone“ gelingt es der Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) nicht, beim Obersten Gerichtshof erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit des Ausspruchs über entscheidende Tatsachen zu A/ und B// zu erwecken (zum Anfechtungsrahmen vergleiche RIS-Justiz RS0118780, RS0119583).

[7] Der weiteren Beschwerde (Z 5 vierter Fall) zuwider ist die Ableitung der Feststellungen zu B// aus der Sicherstellung des Suchtgifts beim Beschwerdeführer (US 28 iVm ON 26.13), dessen ersten Angaben vor der Polizei (US 28 iVm ON 15.4) – unter Berücksichtigung von (diesen widersprechenden) späteren Erklärungsversuchen des Beschwerdeführers und Angaben des Mitangeklagten A* – sowie einer lebensnahen Betrachtung des Suchtgiftfundes (US 28 ff) unter dem Aspekt der Begründungstauglichkeit nicht zu beanstanden. [7] Der weiteren Beschwerde (Ziffer 5, vierter Fall) zuwider ist die Ableitung der Feststellungen zu B// aus der Sicherstellung des Suchtgifts beim Beschwerdeführer (US 28 in Verbindung mit ON 26.13), dessen ersten Angaben vor der Polizei (US 28 in Verbindung mit ON 15.4) – unter Berücksichtigung von (diesen widersprechenden) späteren Erklärungsversuchen des Beschwerdeführers und Angaben des Mitangeklagten A* – sowie einer lebensnahen Betrachtung des Suchtgiftfundes (US 28 ff) unter dem Aspekt der Begründungstauglichkeit nicht zu beanstanden.

[8] Insgesamt erschöpft sich das Vorbringen der Mängel- und der Tatsachenrüge in einer Bekämpfung der Beweiswürdigung des Schöffengerichts (§ 258 Abs 2 StPO) nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen (§ 283 Abs 1 StPO) Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld. [8] Insgesamt erschöpft sich das Vorbringen der Mängel- und der Tatsachenrüge in einer Bekämpfung der Beweiswürdigung des Schöffengerichts (Paragraph 258, Absatz 2, StPO) nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen (Paragraph 283,

Absatz eins, StPO) Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld.

[9] Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO). [9] Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO).

[10] Aus ihrem Anlass überzeugte sich der Oberste Gerichtshof jedoch, dass das angefochtene Urteil nicht geltend gemachte Nichtigkeit zum Nachteil der drei vom Urteil erfassten Angeklagten aufweist, die von Amts wegen aufzugreifen war (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO; RIS-Justiz RS0130617). [10] Aus ihrem Anlass überzeugte sich der Oberste Gerichtshof jedoch, dass das angefochtene Urteil nicht geltend gemachte Nichtigkeit zum Nachteil der drei vom Urteil erfassten Angeklagten aufweist, die von Amts wegen aufzugreifen war (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO; RIS-Justiz RS0130617).

[11] In Ansehung des auf § 19a StGB gestützten Ausspruchs über die Konfiskation der „sichergestellten Mobiltelefone der Angeklagten“ (US 12), die „im Eigentum eines der Angeklagten standen“, „für die strafbaren Handlungen verwendet wurden“ (US 42) und auf deren Ausfolgung nach dem Akteninhalt nicht verzichtet wurde (ON 202.3 S 109; RIS-Justiz RS0088201 [T11, T14]), ist dem Urteil nämlich kein Sachverhaltssubstrat dahin zu entnehmen, welcher der Angeklagten welches konkrete (im Zeitpunkt der Entscheidung erster Instanz) in seinem Eigentum stehende und sichergestellte Mobiltelefon zur Begehung einer der konstatierten Taten verwendet hat. Ebenso wenig lässt es im Übrigen – dem Gebot widersprechend, das Erkenntnis (§ 260 Abs 1 Z 3 StPO) so klar und bestimmt zu fassen, dass über die Zuordnung der Sanktion zu den Sanktionierten und deren Vollzug kein Zweifel entstehen kann – erkennen, über welchen der drei schuldig gesprochenen Angeklagten (jeweils) die Strafe der Konfiskation verhängt wurde (vgl 11 Os 35/18h; 13 Os 1/20a; 11 Os 45/24p; RIS-Justiz RS0134391). [11] In Ansehung des auf Paragraph 19 a, StGB gestützten Ausspruchs über die Konfiskation der „sichergestellten Mobiltelefone der Angeklagten“ (US 12), die „im Eigentum eines der Angeklagten standen“, „für die strafbaren Handlungen verwendet wurden“ (US 42) und auf deren Ausfolgung nach dem Akteninhalt nicht verzichtet wurde (ON 202.3 S 109; RIS-Justiz RS0088201 [T11, T14]), ist dem Urteil nämlich kein Sachverhaltssubstrat dahin zu entnehmen, welcher der Angeklagten welches konkrete (im Zeitpunkt der Entscheidung erster Instanz) in seinem Eigentum stehende und sichergestellte Mobiltelefon zur Begehung einer der konstatierten Taten verwendet hat. Ebenso wenig lässt es im Übrigen – dem Gebot widersprechend, das Erkenntnis (Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer 3, StPO) so klar und bestimmt zu fassen, dass über die Zuordnung der Sanktion zu den Sanktionierten und deren Vollzug kein Zweifel entstehen kann – erkennen, über welchen der drei schuldig gesprochenen Angeklagten (jeweils) die Strafe der Konfiskation verhängt wurde vergleiche 11 Os 35/18h; 13 Os 1/20a; 11 Os 45/24p; RIS-Justiz RS0134391).

[12] Das – demnach in Überschreitung der Strafbefugnis (§ 281 Abs 1 Z 11 erster Fall StPO) ergangene – Konfiskationserkenntnis war daher im aus dem Spruch ersichtlichen Umfang schon bei der nichtöffentlichen Beratung aufzuheben (§ 285e StPO) und die Sache in diesem Umfang an das Erstgericht zu neuerlicher Verhandlung und Entscheidung zu verweisen (zur Zuständigkeit des Einzelrichters vgl § 445 Abs 2a iVm Abs 2 StPO analog; RIS-Justiz RS0100271 [T16]). [12] Das – demnach in Überschreitung der Strafbefugnis (Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, erster Fall StPO) ergangene – Konfiskationserkenntnis war daher im aus dem Spruch ersichtlichen Umfang schon bei der nichtöffentlichen Beratung aufzuheben (Paragraph 285 e, StPO) und die Sache in diesem Umfang an das Erstgericht zu neuerlicher Verhandlung und Entscheidung zu verweisen (zur Zuständigkeit des Einzelrichters vergleiche Paragraph 445, Absatz 2 a, in Verbindung mit Absatz 2, StPO analog; RIS-Justiz RS0100271 [T16]).

[13] Die Entscheidung über die Berufungen kommt dem Oberlandesgericht zu (§ 285i StPO). [13] Die Entscheidung über die Berufungen kommt dem Oberlandesgericht zu (Paragraph 285 i, StPO).

[14] Die Kostenentscheidung beruht auf § 390a Abs 1 StPO. [14] Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Textnummer

E142414

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2024:0110OS00097.24K.0924.000

Im RIS seit

04.10.2024

Zuletzt aktualisiert am

04.10.2024

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