

# TE OGH 2023/12/14 150s101/23a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.12.2023

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 14. Dezember 2023 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl als Vorsitzenden, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski, Dr. Mann und Dr. Sadoghi und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Riffel in Gegenwart der Schriftführerin Mag. Sekljic in der Strafsache gegen \* D\* wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 12 zweiter Fall StGB, § 28a Abs 1 zweiter und dritter Fall, Abs 4 Z 3 SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Feldkirch als Schöffengericht vom 23. Juni 2023, GZ 18 Hv 15/23m-82, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat am 14. Dezember 2023 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl als Vorsitzenden, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski, Dr. Mann und Dr. Sadoghi und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Riffel in Gegenwart der Schriftführerin Mag. Sekljic in der Strafsache gegen \* D\* wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 12, zweiter Fall StGB, Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter und dritter Fall, Absatz 4, Ziffer 3, SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Feldkirch als Schöffengericht vom 23. Juni 2023, GZ 18 Hv 15/23m-82, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten dem Oberlandesgericht Innsbruck zugeleitet.

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

## Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde \* D\* jeweils eines Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 12 zweiter Fall StGB, § 28a Abs 1 zweiter und dritter Fall, Abs 4 Z 3 SMG (I./A./) und nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 4 Z 3 SMG (I./B./) sowie mehrerer Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1 erster und zweiter Fall, Abs 2 SMG (II./) schuldig erkannt. [1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde \* D\* jeweils eines Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 12, zweiter Fall StGB, Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter und dritter Fall, Absatz 4, Ziffer 3, SMG (römisch eins./A./) und nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 4, Ziffer 3, SMG (römisch eins./B./) sowie mehrerer Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, erster und zweiter Fall, Absatz 2, SMG (römisch zwei./) schuldig erkannt.

[2] Danach hat er in V\* (US 5) vorschriftswidrig Suchtgift

I./ in einer das Fünfundzwanzigfache der Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Mengerömisches eins./ in einer das Fünfundzwanzigfache der Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) übersteigenden Menge

A./ als Bestimmungstäter von der Schweiz aus- und nach Österreich eingeführt, indem er mittels des Krypto-Messenger-Dienstes SKY-ECC (unter Verwendung des PIN: OBKISZ) den nicht identifizierten Kokainhändler „Mile“ (unter dessen PIN: AVGGZW) kontaktierte, bei diesem Suchtgift bestellte, mit ihm den Kaufpreis und die Transportmodalitäten vereinbarte und so von Mal zu Mal dazu veranlasste, dass Kokain mit einem Reinsubstanzgehalt von 87,3 % Cocain durch einen Drogenkurier von der Schweiz nach V\* geliefert und übergeben wurde, und zwar

1./ von 19. bis 22. Dezember 2020 ein Kilogramm,

2./ am 29. Dezember 2020 ein Kilogramm,

3./ von 8. bis 11. Jänner 2021 ein Kilogramm,

4./ von 20. Jänner bis 3. Februar 2021 zwei Kilogramm,

B./ anderen überlassen, nämlich

1./ von Anfang Dezember bis zum 18. Dezember 2020 insgesamt 160 Gramm Kokain mit einem Reinsubstanzgehalt von 87,3 % Cocain durch Übergabe von einmal 100 Gramm und einmal 60 Gramm an einen unbekannten Abnehmer,

2./ von 22. Dezember 2020 bis zum 3. Februar 2021 insgesamt 4.930 Gramm Kokain mit einem Reinsubstanzgehalt von 87,3 % Cocain durch Übergabe an unbekannte Abnehmer,

3./ am 11. Februar 2021 eine geringe Menge Cannabiskraut durch Übergabe an eine unbekannte Person,

II./ ausschließlich zum persönlichen Gebrauch erworben und besessen, indem erömisches zwei./ ausschließlich zum persönlichen Gebrauch erworben und besessen, indem er

1./ am 15. Juli 2022 sieben Gramm Cannabiskraut und 42 Gramm Cannabisharz in seiner Unterkunft vorrätig hielt,

2./ von Anfang 2021 bis zum 15. Juli 2022 insgesamt 200 Gramm Cannabiskraut, 50 Gramm Cannabisharz und 70 Gramm Kokain konsumierte.

### **Rechtliche Beurteilung**

[3] Gegen dieses Urteil richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 3, 4, 5, 5a und 9 lit a StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, der – in Übereinstimmung mit der Generalprokuratur – keine Berechtigung zukommt. [3] Gegen dieses Urteil richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 3, 4, 5, 5 a und 9 Litera a, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, der – in Übereinstimmung mit der Generalprokuratur – keine Berechtigung zukommt.

[4] Die Verfahrensrüge (Z 3) behauptet eine Verletzung des § 140 Abs 1 StPO zufolge Vorkommens von Nachrichten und Bildern, die über mit der Verschlüsselungstechnologie SKY-ECC ausgestattete Mobiltelefone versendet wurden, in der Hauptverhandlung durch Verlesung (ON 81, 5 ff iVm ON 75 [insbes ON 75.4]; US 5, US 8 ff). [4] Die Verfahrensrüge (Ziffer 3,) behauptet eine Verletzung des Paragraph 140, Absatz eins, StPO zufolge Vorkommens von Nachrichten und Bildern, die über mit der Verschlüsselungstechnologie SKY-ECC ausgestattete Mobiltelefone versendet wurden, in der Hauptverhandlung durch Verlesung (ON 81, 5 ff in Verbindung mit ON 75 [insbes ON 75.4]; US 5, US 8 ff).

[5] Auszugehen ist von folgender Sachverhaltsgrundlage (RIS-Justiz RS0118977 [T14]):

[6] Der Kommunikationsanbieter SKY-ECC stellte seinen Kunden Mobiltelefone mit einer Verschlüsselungssoftware zur Verfügung, wobei jedem Mobiltelefon eine unveränderbare Identifikationsnummer (PIN) zugeordnet war. Eine gemeinsame Ermittlungsgruppe (JIT) französischer, belgischer und niederländischer Strafverfolgungsbehörden überwachte und entschlüsselte Anfang 2021 die über den Krypto-Messenger-Dienst SKY-ECC abgewickelte Kommunikation. Die so erlangten Kommunikationsdaten wurden, koordiniert von Europol, anderen europäischen Ermittlungsbehörden, ua auch dem österreichischen Bundeskriminalamt, zur Verfügung gestellt (vgl ON 49.1, 2 f; ON 75.3.1, 11 f). [6] Der Kommunikationsanbieter SKY-ECC stellte seinen Kunden Mobiltelefone mit einer Verschlüsselungssoftware zur Verfügung, wobei jedem Mobiltelefon eine unveränderbare Identifikationsnummer (PIN) zugeordnet war. Eine gemeinsame Ermittlungsgruppe (JIT) französischer, belgischer und niederländischer

Strafverfolgungsbehörden überwachte und entschlüsselte Anfang 2021 die über den Krypto-Messenger-Dienst SKY-ECC abgewinkelte Kommunikation. Die so erlangten Kommunikationsdaten wurden, koordiniert von Europol, anderen europäischen Ermittlungsbehörden, ua auch dem österreichischen Bundeskriminalamt, zur Verfügung gestellt (vergleiche ON 49.1, 2 f; ON 75.3.1, 11 f).

[7] Die österreichischen Behörden waren an der Überwachung der über den Krypto-Messenger-Dienst SKY-ECC erfolgten Kommunikation nicht beteiligt. Die Überwachungsergebnisse der ausländischen Behörden wurden diesen vielmehr im Nachhinein übermittelt.

[8] Für die vom Beschwerdeführer – unter Berufung auf im Internet abrufbare Medieninformationen (des Bundeskriminalamts und von Europol) zur sogenannten Operation „Trojan Shield“ sowie eine Anfragebeantwortung der deutschen Bundesregierung betreffend die Überwachung von mit der Verschlüsselungssoftware „Anom“ ausgestatteten Mobiltelefonen durch das FBI – aufgestellte Behauptung, die österreichischen Ermittlungsbehörden – seien nicht bloß im Rahmen polizeilicher Kooperation in die Auswertung der Überwachungsergebnisse eingebunden gewesen, sondern – hätten die Überwachung ohne gerichtliche Bewilligung (mit-)durchgeführt, liefern die Verfahrensergebnisse keinen Hinweis.

[9] Demnach handelt es sich bei den von den ausländischen Behörden übermittelten Kommunikationsdaten nicht um Ergebnisse einer nach dem fünften Abschnitt des achten Hauptstücks der StPO durchgeführten Ermittlungsmaßnahme. Diese Vorgangsweise ausländischer Behörden unterliegt keinem Beweisverwendungsverbot nach § 140 Abs 1 StPO, weil sich die inländischen Verfahrensgesetze nicht auf ohne Veranlassung durch österreichische Strafverfolgungsbehörden entfaltete Tätigkeiten ausländischer Behörden beziehen (RIS-Justiz RS0119110 [T10]; 13 Os 19/23b [Rz 10]; Pilnacek, Verwendung von Daten einer Kommunikation in einem österr Strafverfahren, die durch eine im Ausland angeordnete Überwachungsmaßnahme gewonnen wurden, Anmerkung zu OGH 24. 1. 2023, 14 Os 106/22b und 24. 5. 2023, 15 Os 13/23k, ÖJZ 2023, 722 f). [9] Demnach handelt es sich bei den von den ausländischen Behörden übermittelten Kommunikationsdaten nicht um Ergebnisse einer nach dem fünften Abschnitt des achten Hauptstücks der StPO durchgeführten Ermittlungsmaßnahme. Diese Vorgangsweise ausländischer Behörden unterliegt keinem Beweisverwendungsverbot nach Paragraph 140, Absatz eins, StPO, weil sich die inländischen Verfahrensgesetze nicht auf ohne Veranlassung durch österreichische Strafverfolgungsbehörden entfaltete Tätigkeiten ausländischer Behörden beziehen (RIS-Justiz RS0119110 [T10]; 13 Os 19/23b [Rz 10]; Pilnacek, Verwendung von Daten einer Kommunikation in einem österr Strafverfahren, die durch eine im Ausland angeordnete Überwachungsmaßnahme gewonnen wurden, Anmerkung zu OGH 24. 1. 2023, 14 Os 106/22b und 24. 5. 2023, 15 Os 13/23k, ÖJZ 2023, 722 f).

[10] Die Verfahrensrüge bleibt auch erfolglos, soweit sie das Vorkommen dieser Beweisergebnisse unter dem Aspekt der Z 4 bekämpft: [10] Die Verfahrensrüge bleibt auch erfolglos, soweit sie das Vorkommen dieser Beweisergebnisse unter dem Aspekt der Ziffer 4, bekämpft:

[11] Gegen eine – nicht unter ausdrücklicher Nichtigkeitssanktion stehende – Verwendung ausländischer Ermittlungsergebnisse als Beweis im inländischen Strafverfahren kann sich ein Angeklagter durch eine auf die Sicherung eines fairen Verfahrens im Sinn des Art 6 MRK abzielende Antragstellung wehren (RIS-Justiz RS0119110). Der Erfolg einer solchen Rüge setzt jedoch einerseits die Argumentation voraus, dass der ins Treffen geführte Gesetzesverstoß jenen annähernd gleichwertig ist, an welche das Gesetz ausdrücklich eine Beweisverbotskonsequenz knüpft (RIS-Justiz RS0124168, RS0125172). Andererseits muss ein darauf gerichteter Antrag den allgemeinen Begründungserfordernissen entsprechen, also ein Vorbringen enthalten, zu welchem Zweck die beantragte Verfügung begehrt wird, warum diese zum angestrebten Zweck tauglich ist und weshalb dieser mit einer (Fall-)Norm in Verbindung steht, die ihrerseits aus dem (rechtlichen) Zweck der Absicherung eines fairen Verfahrens zur Feststellung der entscheidenden Tatsachen auf die konkrete Verfahrenssituation hin gebildet wurde (Danek/Mann, WK-StPO § 238 Rz 7/1; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 333 f; RIS-Justiz RS0130796). [11] Gegen eine – nicht unter ausdrücklicher Nichtigkeitssanktion stehende – Verwendung ausländischer Ermittlungsergebnisse als Beweis im inländischen Strafverfahren kann sich ein Angeklagter durch eine auf die Sicherung eines fairen Verfahrens im Sinn des Artikel 6, MRK abzielende Antragstellung wehren (RIS-Justiz RS0119110). Der Erfolg einer solchen Rüge setzt jedoch einerseits die Argumentation voraus, dass der ins Treffen geführte Gesetzesverstoß jenen annähernd gleichwertig ist, an welche das Gesetz ausdrücklich eine Beweisverbotskonsequenz knüpft (RIS-Justiz RS0124168, RS0125172). Andererseits muss ein darauf gerichteter Antrag den allgemeinen Begründungserfordernissen entsprechen, also ein Vorbringen enthalten, zu

welchem Zweck die beantragte Verfügung begehrt wird, warum diese zum angestrebten Zweck tauglich ist und weshalb dieser mit einer (Fall-)Norm in Verbindung steht, die ihrerseits aus dem (rechtlichen) Zweck der Absicherung eines fairen Verfahrens zur Feststellung der entscheidenden Tatsachen auf die konkrete Verfahrenssituation hin gebildet wurde (Danek/Mann, WK-StPO Paragraph 238, Rz 7/1; Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 333 f; RIS-Justiz RS0130796).

[12] In der Hauptverhandlung am 23. Juni 2023 brachte der Verteidiger vor, dass „sämtliche Beweisergebnisse ON 75 ff im Zusammenhang mit diesen sogenannten SKY-ECC-Auswertungen im Zusammenhang mit Krypto-Handys unzulässig [sind], diese Beweisergebnisse [...] weder vorzuhalten noch zu verlesen oder in welcher Form auch immer in diesem Verfahren zu verwenden [sind]“, und beantragte daher, von einem Vorhalt oder einer Verlesung Abstand zu nehmen (ON 81, 3). Dieser Antrag wurde sodann noch dahingehend ergänzt, dass „sämtliche Zwischenberichte der erhebenden Behörden des Landeskriminalamts von diesem Vorhalt und Verwertungsverbot betroffen“ seien, zumal „auch dort Bezug genommen wird auf diese Chatprotokolle“ (ON 81, 4).

[13] Dieser Antrag wird den oben dargestellten Anforderungen nicht gerecht, indem er bloß – ohne nähere Begründung – die Unzulässigkeit der Verwertung der Ergebnisse der Auswertung der über den Krypto-Messenger-Dienst SKY-ECC versandten Nachrichten behauptet; er wurde daher zu Recht abgewiesen (ON 81, 5). Erst in der Nichtigkeitsbeschwerde werden Art und Weise der Beweisgewinnung sowie die Einführung der Beweisergebnisse in das inländische Strafverfahren problematisiert und rechtliche Argumente für die Unzulässigkeit der Beweisverwendung nachgetragen. Dieses Vorbringen ist prozessual verspätet. Bei der Prüfung der Berechtigung eines Antrags ist nämlich stets von der Verfahrenslage im Zeitpunkt der Stellung des Antrags und den bei seiner Stellung vorgebrachten Gründen auszugehen (RIS-Justiz RS0099618).

[14] Der weiteren Verfahrensrüge (Z 4) zuwider konnte der Antrag auf Beischaffung der „gesamten Chatprotokolle“ betreffend die Sky-PIN „OBKISZ“ und „AVGGZW“ (ON 81, 8) ohne Beeinträchtigung von Verteidigungsrechten abgewiesen werden (ON 81, 11): Mit den begehrten Unterlagen sollte bewiesen werden, dass „zwingend auszuschließen ist“, dass der Sky-PIN „OBKISZ“ dem Angeklagten zuzuordnen ist, weil sich aus den Protokollen „mit Sicherheit ergeben wird, dass eine Vielzahl von andere[n] Chats enthalten sind, die in keinem Zusammenhang mit dem Angeklagten \* D\* stehen können“ (ON 81, 8). Inwiefern aus (allenfalls vorhandenen) weiteren Chatprotokollen auf die Nichtbenutzung des (Mobiltelefons mit dem) Sky-PIN „OBKISZ“ durch den Angeklagten geschlossen werden können sollte, lässt das – solcherart auf Erkundungs-

beweisführung gerichtete – Antragsvorbringen nicht erkennen (RIS-Justiz RS0099453, RS0118444). [14] Der weiteren Verfahrensrüge (Ziffer 4,) zuwider konnte der Antrag auf Beischaffung der „gesamten Chatprotokolle“ betreffend die Sky-PIN „OBKISZ“ und „AVGGZW“ (ON 81, 8) ohne Beeinträchtigung von Verteidigungsrechten abgewiesen werden (ON 81, 11): Mit den begehrten Unterlagen sollte bewiesen werden, dass „zwingend auszuschließen ist“, dass der Sky-PIN „OBKISZ“ dem Angeklagten zuzuordnen ist, weil sich aus den Protokollen „mit Sicherheit ergeben wird, dass eine Vielzahl von andere[n] Chats enthalten sind, die in keinem Zusammenhang mit dem Angeklagten \* D\* stehen können“ (ON 81, 8). Inwiefern aus (allenfalls vorhandenen) weiteren Chatprotokollen auf die Nichtbenutzung des (Mobiltelefons mit dem) Sky-PIN „OBKISZ“ durch den Angeklagten geschlossen werden können sollte, lässt das – solcherart auf Erkundungs-, beweisführung gerichtete – Antragsvorbringen nicht erkennen (RIS-Justiz RS0099453, RS0118444).

[15] Auch der Antrag auf „Erhebung des Standortes des Absende- und Empfangsortes eines jeden Chats“ zum Beweis dafür, dass „der Absende- bzw Empfangsort einen solchen Standort wiedergeben wird, an dem zwingend ausgeschlossen ist, dass sich der Angeklagte \* D\* zu diesem Zeitpunkt an diesen Orten aufgehalten hat“ und dieser daher „nicht Empfänger oder Absender der jeweiligen Nachricht“ gewesen sein kann (ON 81, 8), verfiel zu Recht der Abweisung (ON 81, 11). Denn inwiefern die begehrten Standortdaten Aufschlüsse über die Urheberschaft einer Nachricht geben sollen, erklärt der Antragsteller nicht.

[16] Entgegen der weiteren Verfahrensrüge (Z 4) wurden durch die Abweisung des Antrags auf Ladung und zeugenschaftliche Vernehmung des Sachbearbeiters des LKA Vorarlberg, \* V\* (ON 81, 9, 11), Verteidigungsrechte nicht verletzt. Mit der begehrten Zeugenvernehmung sollte bewiesen werden, dass „zum Zeitpunkt der vorgeworfenen Delikte allen Anfangstatverdacht bestanden haben müsste und damit bereits die richterliche Anweisung für Überwachung und Auswertung der Telekommunikation“ des Angeklagten notwendig war (ON 81, 9). Die (rechtliche) Beurteilung der – vom Antrag erkennbar angesprochenen – Zulässigkeit von Ermittlungsmaßnahmen und Verwertung deren Ergebnisse ist nicht Gegenstand des Zeugenbeweises (vgl. RIS-Justiz RS0097540). [16] Entgegen der weiteren

Verfahrensrüge (Ziffer 4,) wurden durch die Abweisung des Antrags auf Ladung und zeugenschaftliche Vernehmung des Sachbearbeiters des LKA Vorarlberg, \* V\* (ON 81, 9, 11), Verteidigungsrechte nicht verletzt. Mit der begehrten Zeugenvernehmung sollte bewiesen werden, dass „zum Zeitpunkt der vorgeworfenen Delikte allen Anfangstatverdacht bestanden haben müsste und damit bereits die richterliche Anweisung für Überwachung und Auswertung der Telekommunikation“ des Angeklagten notwendig war (ON 81, 9). Die (rechtliche) Beurteilung der – vom Antrag erkennbar angesprochenen – Zulässigkeit von Ermittlungsmaßnahmen und Verwertung deren Ergebnisse ist nicht Gegenstand des Zeugenbeweises vergleiche RIS-Justiz RS0097540).

[17] Der Antrag auf „Ausforschung und Ladung und Einvernahme des laut Anklageschrift am 25.04.2023 noch nicht identifizierten Kokainhändlers 'MILE' mit dessen angebliche[m] Skypin 'AVGGZW'“ zum Beweis dafür, dass er nicht mit D\* kommunizierte und dieser „in keinem Zusammenhang weder als Bestimmungs- noch Beitragstäter hinsichtlich der vorgeworfenen Anklagepunkte (mit Ausnahme II) steht“ (ON 81, 10), wurde zu Recht abgewiesen (ON 81, 12). Denn angesichts der Ausführungen im Abschlussbericht des LKA Vorarlberg vom 1. März 2023 zur bislang nicht gelungenen Identifizierung des UT „Mile“ bzw des Nutzers des Sky-PIN „AVGGZW“ und zur in Aussicht gestellten Berichterstattung im Fall der Ausforschung (vgl ON 75.3.1, 3; ON 75.4.2, 1; ON 75.4.3, 1; ON 75.4.4, 1; ON 75.4.5, 1) hätte es eines konkreten Vorbringens bedurft, aus welchen Gründen die Durchführbarkeit der begehrten Beweisaufnahme in absehbarer Zeit zu erwarten wäre (RIS-Justiz RS0099399). Die bloße Behauptung, das Landeskriminalamt habe den Kokainhändler „Mile“ zwischenzeitlich „mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit“ identifiziert, wozu auch der Zeuge \* V\* „angeboten“ werde (ON 81, 10), genügt dem nicht. [17] Der Antrag auf „Ausforschung und Ladung und Einvernahme des laut Anklageschrift am 25.04.2023 noch nicht identifizierten Kokainhändlers 'MILE' mit dessen angebliche[m] Skypin 'AVGGZW'“ zum Beweis dafür, dass er nicht mit D\* kommunizierte und dieser „in keinem Zusammenhang weder als Bestimmungs- noch Beitragstäter hinsichtlich der vorgeworfenen Anklagepunkte (mit Ausnahme römisch zwei) steht“ (ON 81, 10), wurde zu Recht abgewiesen (ON 81, 12). Denn angesichts der Ausführungen im Abschlussbericht des LKA Vorarlberg vom 1. März 2023 zur bislang nicht gelungenen Identifizierung des UT „Mile“ bzw des Nutzers des Sky-PIN „AVGGZW“ und zur in Aussicht gestellten Berichterstattung im Fall der Ausforschung vergleiche ON 75.3.1, 3; ON 75.4.2, 1; ON 75.4.3, 1; ON 75.4.4, 1; ON 75.4.5, 1) hätte es eines konkreten Vorbringens bedurft, aus welchen Gründen die Durchführbarkeit der begehrten Beweisaufnahme in absehbarer Zeit zu erwarten wäre (RIS-Justiz RS0099399). Die bloße Behauptung, das Landeskriminalamt habe den Kokainhändler „Mile“ zwischenzeitlich „mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit“ identifiziert, wozu auch der Zeuge \* V\* „angeboten“ werde (ON 81, 10), genügt dem nicht.

[18] Der zum Beweis dafür, dass der Sky-PIN „OBKISZ“ nicht dem Angeklagten zuordenbar ist, gestellte Antrag auf „Einholung des Ermittlungsaktes gegen den laut Anklageschrift noch nicht identifizierten Kokainhändler 'MILE'“ (ON 81, 10) durfte schon deshalb abgewiesen werden (ON 81, 12), weil er nicht erkennen ließ, weshalb die begehrte Beweisaufnahme das behauptete Ergebnis hätte erbringen sollen (RIS-Justiz RS0099453).

[19] Soweit die Verfahrensrüge die erstrichterliche Begründung für die Ablehnung der begehrten Beweisaufnahmen kritisiert, entfernt sie sich vom Prüfungsmaßstab des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes (RIS-Justiz RS0116749, RS0121628). Die in der Beschwerde nachgetragenen Argumente zur Antragsfundierung sind prozessual verspätet und daher unbeachtlich (RIS-Justiz RS0099618).

[20] Das undifferenziert auf „§ 281 Abs 1 Z 5, 5a und 9a“ gestützte Beschwerdevorbringen vernachlässigt den wesensmäßigen Unterschied der einzelnen Nichtigkeitsgründe und das daraus folgende Gebot zu deren gesonderter Ausführung (RIS-Justiz RS0115902). Sich aus dieser Art der Rechtsmittelausführung ergebende Unklarheiten gehen zu Lasten des Beschwerdeführers (RIS-Justiz RS0100183). [20] Das undifferenziert auf „§ 281 Absatz eins, Ziffer 5, 5 a und 9 a gestützte Beschwerdevorbringen vernachlässigt den wesensmäßigen Unterschied der einzelnen Nichtigkeitsgründe und das daraus folgende Gebot zu deren gesonderter Ausführung (RIS-Justiz RS0115902). Sich aus dieser Art der Rechtsmittelausführung ergebende Unklarheiten gehen zu Lasten des Beschwerdeführers (RIS-Justiz RS0100183).

[21] Inwiefern es den Konstatierungen zur subjektiven Tatseite (US 4 ff) angesichts der zum Tatgeschehen – teils durch zulässigen Verweis auf den Urteilstenor (vgl RIS-Justiz RS0098936 [T15]) – getroffenen Feststellungen am Sachverhaltsbezug fehlen sollte (vgl RIS-Justiz RS0119090), macht die Rüge (der Sache nach Z 9 lit a) nicht klar.[21] Inwiefern es den Konstatierungen zur subjektiven Tatseite (US 4 ff) angesichts der zum Tatgeschehen – teils durch zulässigen Verweis auf den Urteilstenor vergleiche RIS-Justiz RS0098936 [T15]) – getroffenen Feststellungen am Sachverhaltsbezug fehlen sollte vergleiche RIS-Justiz RS0119090), macht die Rüge (der Sache nach Ziffer 9, Litera a,)

nicht klar.

[22] Mit dem Vorbringen, das Erstgericht „fasst einen Akt von rund 1000 Seiten in einer 4seitigen Beweiswürdigung zusammen“, wird ein Begründungsmangel nicht geltend gemacht.

[23] Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO), woraus die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die (in Ansehung des Verfallsausspruchs verfehlt [vgl § 443 Abs 3 StPO] als „Beschwerde“ bezeichnete [ON 83 S 2]) Berufung folgt (§ 285i StPO). [23] Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO), woraus die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die (in Ansehung des Verfallsausspruchs verfehlt [vgl Paragraph 443, Absatz 3, StPO] als „Beschwerde“ bezeichnete [ON 83 S 2]) Berufung folgt (Paragraph 285 i, StPO).

[24] Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. [24] Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

**Textnummer**

E140232

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2023:0150OS00101.23A.1214.000

**Im RIS seit**

12.01.2024

**Zuletzt aktualisiert am**

12.01.2024

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