

TE OGH 2023/11/23 120s125/23h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.11.2023

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 23. November 2023 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Solé als Vorsitzenden sowie die Hofräte und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Oshidari, Dr. Brenner, Dr. Haslwanter LL.M. und Dr. Sadoghi in Gegenwart der Schriftführerin Richteramtsanwärterin Mag. Besic in der Strafsache gegen * F* wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1 erster und zweiter Fall SMG, AZ 1 U 53/22p des Bezirksgerichts Schärading, über die von der Generalprokuratur gegen das Urteil dieses Gerichts vom 14. Juni 2022 (ON 9) erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Mag. Schneider LL.M., zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 23. November 2023 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Solé als Vorsitzenden sowie die Hofräte und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Oshidari, Dr. Brenner, Dr. Haslwanter LL.M. und Dr. Sadoghi in Gegenwart der Schriftführerin Richteramtsanwärterin Mag. Besic in der Strafsache gegen * F* wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, erster und zweiter Fall SMG, AZ 1 U 53/22p des Bezirksgerichts Schärading, über die von der Generalprokuratur gegen das Urteil dieses Gerichts vom 14. Juni 2022 (ON 9) erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Mag. Schneider LL.M., zu Recht erkannt:

Spruch

Das Urteil des Bezirksgerichts Schärading vom 14. Juni 2022, GZ 1 U 53/22p-9, verletzt in seinem Schuldspruch § 27 Abs 2 SMG und § 35 Abs 1 iVm § 37 SMG. Das Urteil des Bezirksgerichts Schärading vom 14. Juni 2022, GZ 1 U 53/22p-9, verletzt in seinem Schuldspruch Paragraph 27, Absatz 2, SMG und Paragraph 35, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 37, SMG.

Dieses Urteil wird aufgehoben und es wird dem Bezirksgericht Schärading aufgetragen, das Verfahren nach §§ 35 Abs 1, 37 SMG durchzuführen. Dieses Urteil wird aufgehoben und es wird dem Bezirksgericht Schärading aufgetragen, das Verfahren nach Paragraphen 35, Absatz eins, 37, SMG durchzuführen.

Text

Gründe:

[1] Mit (rechtskräftigem und in gekürzter Form ausgefertigtem) Urteil des Bezirksgerichts Schärading vom 14. Juni 2022, GZ 1 U 53/22p-9, wurde * F* des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1 erster und zweiter Fall SMG schuldig erkannt und nach § 27 Abs 1 SMG zu einer – für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehenen – Freiheitsstrafe von drei Monaten verurteilt. [1] Mit (rechtskräftigem und in gekürzter Form ausgefertigtem) Urteil des Bezirksgerichts Schärading vom 14. Juni 2022, GZ 1 U 53/22p-9, wurde * F* des Vergehens

des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, erster und zweiter Fall SMG schuldig erkannt und nach Paragraph 27, Absatz eins, SMG zu einer – für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehenen – Freiheitsstrafe von drei Monaten verurteilt.

[2] Danach hat er „am 3. März 2022 in S* und andernorts vorschriftswidrig Suchtgift, nämlich Fentanyl in nicht feststellbaren Mengen für den Eigenkonsum erworben und besessen“ (US 2).

[3] Feststellungen, weshalb das Bezirksgericht die Diversionsvoraussetzungen nach §§ 35, 37 SMG für nicht gegeben ansah, sind dem Urteil nicht zu entnehmen. [3] Feststellungen, weshalb das Bezirksgericht die Diversionsvoraussetzungen nach Paragraphen 35, 37, SMG für nicht gegeben ansah, sind dem Urteil nicht zu entnehmen.

Rechtliche Beurteilung

[4] Wie die Generalprokuratur in ihrer zur Wahrung des Gesetzes erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde zutreffend aufzeigt, verletzt der Schuldspruch das Gesetz:

[5] Wird ein Urteil in gekürzter Form ausgefertigt, so hat diese Ausfertigung gemäß § 270 Abs 4 StPO – welche Bestimmung § 447 StPO zufolge auch im Verfahren vor dem Bezirksgericht gilt – die in § 270 Abs 2 StPO erwähnten Angaben mit Ausnahme der Entscheidungsgründe (Z 1), im Fall einer Verurteilung die vom Gericht als erwiesen angenommenen Tatsachen in gedrängter Darstellung sowie die für die Strafbemessung und gegebenenfalls die für die Bemessung des Tagessatzes maßgebenden Umstände in Schlagworten (Z 2) zu enthalten. Beim gekürzt ausgefertigten Urteil ersetzt der Urteilstenor (§ 260 Abs 1 Z 1 StPO) die Entscheidungsgründe als Bezugspunkt für die materiell-rechtliche Beurteilung (RIS-Justiz RS0125764 [T4]). [5] Wird ein Urteil in gekürzter Form ausgefertigt, so hat diese Ausfertigung gemäß Paragraph 270, Absatz 4, StPO – welche Bestimmung Paragraph 447, StPO zufolge auch im Verfahren vor dem Bezirksgericht gilt – die in Paragraph 270, Absatz 2, StPO erwähnten Angaben mit Ausnahme der Entscheidungsgründe (Ziffer eins,), im Fall einer Verurteilung die vom Gericht als erwiesen angenommenen Tatsachen in gedrängter Darstellung sowie die für die Strafbemessung und gegebenenfalls die für die Bemessung des Tagessatzes maßgebenden Umstände in Schlagworten (Ziffer 2,) zu enthalten. Beim gekürzt ausgefertigten Urteil ersetzt der Urteilstenor (Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer eins, StPO) die Entscheidungsgründe als Bezugspunkt für die materiell-rechtliche Beurteilung (RIS-Justiz RS0125764 [T4]).

[6] Da der Verurteilte den Feststellungen zufolge das Suchtgift „für den Eigenkonsum“ – und demnach zum (hier: eigenen) „persönlichen Gebrauch“ (vgl dazu RIS-Justiz RS0124624 und RS0131952) – erworben und besessen hat, somit das privilegierende Schuldmerkmal des § 27 Abs 2 SMG erfüllt, wäre der Sachverhalt auch dem § 27 Abs 2 SMG zu unterstellen gewesen. Die unterbliebene Subsumtion der im Referat der entscheidenden Tatsachen (§ 260 Abs 1 Z 1 StPO) geschilderten Tat auch unter § 27 Abs 2 SMG steht mit dem Gesetz nicht im Einklang. [6] Da der Verurteilte den Feststellungen zufolge das Suchtgift „für den Eigenkonsum“ – und demnach zum (hier: eigenen) „persönlichen Gebrauch“ vergleiche dazu RIS-Justiz RS0124624 und RS0131952) – erworben und besessen hat, somit das privilegierende Schuldmerkmal des Paragraph 27, Absatz 2, SMG erfüllt, wäre der Sachverhalt auch dem Paragraph 27, Absatz 2, SMG zu unterstellen gewesen. Die unterbliebene Subsumtion der im Referat der entscheidenden Tatsachen (Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer eins, StPO) geschilderten Tat auch unter Paragraph 27, Absatz 2, SMG steht mit dem Gesetz nicht im Einklang.

[7] Gemäß § 37 SMG hat nach Einbringen der Anklage das Gericht die §§ 35 und 36 SMG sinngemäß anzuwenden und das Verfahren unter den für die Staatsanwaltschaft geltenden Voraussetzungen bis zum Schluss der Hauptverhandlung mit Beschluss einzustellen. [7] Gemäß Paragraph 37, SMG hat nach Einbringen der Anklage das Gericht die Paragraphen 35 und 36 SMG sinngemäß anzuwenden und das Verfahren unter den für die Staatsanwaltschaft geltenden Voraussetzungen bis zum Schluss der Hauptverhandlung mit Beschluss einzustellen.

[8] Wurden durch die Tat § 27 Abs 1 und Abs 2 SMG verwirklicht, so ist Diversion nach § 35 Abs 1 (iVm § 37) SMG – bei Vorliegen auch der weiteren Voraussetzungen und Bedingungen (§ 35 Abs 3 bis 7 SMG) – stets geboten (vgl RIS-Justiz RS0131952 [T1]). [8] Wurden durch die Tat Paragraph 27, Absatz eins und Absatz 2, SMG verwirklicht, so ist Diversion nach Paragraph 35, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 37,) SMG – bei Vorliegen auch der weiteren Voraussetzungen und Bedingungen (Paragraph 35, Absatz 3 bis 7 SMG) – stets geboten vergleiche RIS-Justiz RS0131952 [T1]).

[9] Fallaktuell steht der Verurteilung entgegen, dass das Bezirksgericht in der gekürzten Urteilsausfertigung keine ein Vorgehen nach § 35 Abs 1 iVm § 37 SMG ausschließenden Feststellungen traf (vgl RIS-Justiz RS0125764 [T3], RS0119091 [T9]). [9] Fallaktuell steht der Verurteilung entgegen, dass das Bezirksgericht in der gekürzten Urteilsausfertigung keine ein Vorgehen nach Paragraph 35, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 37, SMG ausschließenden Feststellungen traf vergleiche RIS-Justiz RS0125764 [T3], RS0119091 [T9]).

[10] Da der Schuldspruch zum Nachteil des Angeklagten wirkt, war die Feststellung der Gesetzesverletzung mit konkreter Wirkung wie im Spruch ersichtlich zu verknüpfen (§ 292 letzter Satz StPO). [10] Da der Schuldspruch zum Nachteil des Angeklagten wirkt, war die Feststellung der Gesetzesverletzung mit konkreter Wirkung wie im Spruch ersichtlich zu verknüpfen (Paragraph 292, letzter Satz StPO).

[11] Mit Blick auf das Referat der entscheidenden Tatsachen und die im Fall einer Verurteilung gebotenen, vom Bezirksgericht gegenständlich aber unterlassenen Feststellungen zum Nichtvorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen für einen vorläufigen Rücktritt von einer Verfolgung war dem Bezirksgericht zunächst die Abklärung der gesetzlichen Voraussetzungen, also die Durchführung des Verfahrens nach §§ 35 Abs 1, 37 SMG aufzutragen (11 Os 129/14a, vgl § 288 Abs 2 Z 2a StPO). [11] Mit Blick auf das Referat der entscheidenden Tatsachen und die im Fall einer Verurteilung gebotenen, vom Bezirksgericht gegenständlich aber unterlassenen Feststellungen zum Nichtvorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen für einen vorläufigen Rücktritt von einer Verfolgung war dem Bezirksgericht zunächst die Abklärung der gesetzlichen Voraussetzungen, also die Durchführung des Verfahrens nach Paragraphen 35, Absatz eins, 37, SMG aufzutragen (11 Os 129/14a, vergleiche Paragraph 288, Absatz 2, Ziffer 2 a, StPO).

[12] Hinzugefügt sei, dass die Fortsetzung des Verfahrens durch die Staatsanwaltschaft (§ 38 Abs 1a Z 1 SMG), weil der Angeklagte zu einer Begutachtung nicht erschienen war (ON 1.3 S 1 und ON 4.2 S 1), das Gericht im Rahmen der Hauptverhandlung nicht von der (eigenständigen) Prüfung der Voraussetzungen für ein diversionelles Vorgehen im Sinn des § 35 SMG entbindet und die Nichtanwendung der Diversion nicht zu tragen vermag (vglTomasits in Hinterhofer, SMG2 § 38 Rz 24). [12] Hinzugefügt sei, dass die Fortsetzung des Verfahrens durch die Staatsanwaltschaft (Paragraph 38, Absatz eins a, Ziffer eins, SMG), weil der Angeklagte zu einer Begutachtung nicht erschienen war (ON 1.3 S 1 und ON 4.2 S 1), das Gericht im Rahmen der Hauptverhandlung nicht von der (eigenständigen) Prüfung der Voraussetzungen für ein diversionelles Vorgehen im Sinn des Paragraph 35, SMG entbindet und die Nichtanwendung der Diversion nicht zu tragen vermag vergleiche Tomasits in Hinterhofer, SMG2 Paragraph 38, Rz 24).

Textnummer

E140089

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2023:0120OS00125.23H.1123.000

Im RIS seit

22.12.2023

Zuletzt aktualisiert am

22.12.2023

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