

TE OGH 2023/9/20 130s55/23x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.09.2023

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 20. September 2023 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 * B* wegen des Verbrechens der absichtlichen schweren Körperverletzung nach §§ 15, 87 Abs 1 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 21. April 2023, GZ 51 Hv 11/23m-36.3, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:Der Oberste Gerichtshof hat am 20. September 2023 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 * B* wegen des Verbrechens der absichtlichen schweren Körperverletzung nach Paragraphen 15, 87, Absatz eins, StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 21. April 2023, GZ 51 Hv 11/23m-36.3, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit psychotropen Stoffen nach § 30 Abs 1 erster und zweiter Fall SMG (IV), demzufolge auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Wiener Neustadt verwiesen.In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit psychotropen Stoffen nach Paragraph 30, Absatz eins, erster und zweiter Fall SMG (römisch vier), demzufolge auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Wiener Neustadt verwiesen.

Die Nichtigkeitsbeschwerde im Übrigen wird zurückgewiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf die Aufhebung des Strafausspruchs verwiesen.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde * B* jeweils eines Verbrechens der absichtlichen schweren

Körperverletzung nach §§ 15, 87 Abs 1 StGB (I b) und des Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 129 Abs 2 Z 1 (iVm Abs 1 Z 1) StGB (III) sowie jeweils eines Vergehens der Körperverletzung nach § 83 Abs 1 StGB (I a), der Sachbeschädigung nach § 125 StGB (II) und des unerlaubten Umgangs mit psychotropen Stoffen nach § 30 Abs 1 (erster und zweiter Fall) SMG (IV) schuldig erkannt. [1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde * B* jeweils eines Verbrechens der absichtlichen schweren Körperverletzung nach Paragraphen 15, 87, Absatz eins, StGB (römisch eins b) und des Diebstahls durch Einbruch nach Paragraphen 127, 129, Absatz 2, Ziffer eins, in Verbindung mit Absatz eins, Ziffer eins,) StGB (römisch drei) sowie jeweils eines Vergehens der Körperverletzung nach Paragraph 83, Absatz eins, StGB (römisch eins a), der Sachbeschädigung nach Paragraph 125, StGB (römisch zwei) und des unerlaubten Umgangs mit psychotropen Stoffen nach Paragraph 30, Absatz eins, (erster und zweiter Fall) SMG (römisch vier) schuldig erkannt.

[2] Danach hat er (soweit im Verfahren über die Nichtigkeitsbeschwerde von Bedeutung)

(III) fremde bewegliche Sachen folgenden Personen mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz weggenommen, und zwar (römisch drei) fremde bewegliche Sachen folgenden Personen mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz weggenommen, und zwar

(a) am 20. Jänner 2023 in T* * F* Gegenstände im Gesamtwert von 1.367 Euro durch Einsteigen in dessen Wohnstätte sowie

(b) am 25. Jänner 2023 in G* * H* eine Jacke und 23,30 Euro Bargeld aus dem unversperrten PKW des Genannten, weiters

(IV) am 20. Jänner 2023 vorschriftswidrig psychotrope Stoffe, nämlich „30 Tabletten Rivotril mit nicht feststellbarem Reinheitsgehalt“, erworben und besessen. (römisch vier) am 20. Jänner 2023 vorschriftswidrig psychotrope Stoffe, nämlich „30 Tabletten Rivotril mit nicht feststellbarem Reinheitsgehalt“, erworben und besessen.

Rechtliche Beurteilung

[3] Dagegen wendet sich die auf § 281 Abs 1 Z 3, 9 lit a, 10 und 11 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten. [3] Dagegen wendet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 3, 9, Litera a,, 10 und 11 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten.

[4] Wie die Rechtsrüge zutreffend aufzeigt, ist das angefochtene Urteil im Schuldspruch IV mit Nichtigkeit aus § 281 Abs 1 Z 9 lit a StPO behaftet: [4] Wie die Rechtsrüge zutreffend aufzeigt, ist das angefochtene Urteil im Schuldspruch römisch vier mit Nichtigkeit aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 9, Litera a, StPO behaftet:

[5] Strafrechtlich relevantes Verhalten nach dem Suchtmittelgesetz bezieht sich auf in der Suchtgiftverordnung oder in der Psychotropenverordnung angeführte Wirkstoffe. Ein Schuldspruch wegen einer strafbaren Handlung nach dem SMG (hier § 30 Abs 1 erster und zweiter Fall SMG) setzt daher – vorliegend nicht getroffene – Urteilsfeststellungen voraus, wonach die tatverfangene Substanz einen dieser Wirkstoffe enthält. Die bloße Nennung des Marken- oder Handelsnamens von (allenfalls ein Suchtgift oder einen psychotropen Stoff enthaltenden) Tabletten (hier „Rivotril“, US 7) genügt diesem Erfordernis nicht (RIS-Justiz RS0114428). Eine entsprechende Gerichtsnotorietät – etwa, dass „Rivotril“-Tabletten den in der Psychotropenverordnung angeführten Wirkstoff Clonazepam enthalten – würde daran nichts ändern, weil es in Betreff notorischer Tatsachen zwar keiner Beweisaufnahme, wohl aber deren Feststellung bedarf (RIS-Justiz RS0124169 [insbesondere T1] und Ratz, WK-StPO § 281 Rz 600). [5] Strafrechtlich relevantes Verhalten nach dem Suchtmittelgesetz bezieht sich auf in der Suchtgiftverordnung oder in der Psychotropenverordnung angeführte Wirkstoffe. Ein Schuldspruch wegen einer strafbaren Handlung nach dem SMG (hier Paragraph 30, Absatz eins, erster und zweiter Fall SMG) setzt daher – vorliegend nicht getroffene – Urteilsfeststellungen voraus, wonach die tatverfangene Substanz einen dieser Wirkstoffe enthält. Die bloße Nennung des Marken- oder Handelsnamens von (allenfalls ein Suchtgift oder einen psychotropen Stoff enthaltenden) Tabletten (hier „Rivotril“, US 7) genügt diesem Erfordernis nicht (RIS-Justiz RS0114428). Eine entsprechende Gerichtsnotorietät – etwa, dass „Rivotril“-Tabletten den in der Psychotropenverordnung angeführten Wirkstoff Clonazepam enthalten – würde daran nichts ändern, weil es in Betreff notorischer Tatsachen zwar keiner Beweisaufnahme, wohl aber deren Feststellung bedarf (RIS-Justiz RS0124169 [insbesondere T1] und Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 600).

[6] Die unter – solcherart zirkulärer (RIS-Justiz RS0119090) – Verwendung des Rechtsbegriffs „psychotrope Stoffe“ sowie des Marken- oder Handelsnamens „Rivotril“ mit „nicht mehr feststellbarem Reinheitsgehalt“ (eines jedoch

ungenannt gebliebenen Wirkstoffs) getroffenen Urteilsfeststellungen (US 7) vermögen den Schuldspruch nach § 30 Abs 1 SMG somit nicht zu tragen. [6] Die unter – solcherart zirkulärer (RIS-Justiz RS0119090) – Verwendung des Rechtsbegriffs „psychotrope Stoffe“ sowie des Marken- oder Handelsnamens „Rivotril“ mit „nicht mehr feststellbarem Reinheitsgehalt“ (eines jedoch ungenannt gebliebenen Wirkstoffs) getroffenen Urteilsfeststellungen (US 7) vermögen den Schuldspruch nach Paragraph 30, Absatz eins, SMG somit nicht zu tragen.

[7] Schon der darin gelegene Rechtsfehler mangels Feststellungen (hier Z 9 lit a) führte – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – zur Aufhebung des angefochtenen Urteils wie aus dem Spruch ersichtlich bereits bei der nichtöffentlichen Beratung (§ 285e StPO). [7] Schon der darin gelegene Rechtsfehler mangels Feststellungen (hier Ziffer 9, Litera a,) führte – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – zur Aufhebung des angefochtenen Urteils wie aus dem Spruch ersichtlich bereits bei der nichtöffentlichen Beratung (Paragraph 285 e, StPO).

[8] Soweit sich die Subsumtionsrüge (Z 10) gegen den damit beseitigten Schuldspruch IV richtet, hat sie demnach auf sich zu beruhen. [8] Soweit sich die Subsumtionsrüge (Ziffer 10,) gegen den damit beseitigten Schuldspruch römisch vier richtet, hat sie demnach auf sich zu beruhen.

[9] Die übrigen Einwände verfehlen ihr Ziel.

[10] Mit dem auf Z 3 und 11 gestützten Vorwurf, die Ausfertigung des Urteils würde (nicht in einem der in § 260 Abs 1 Z 1 bis 3 StPO angeführten Punkte, sondern) hinsichtlich der Entscheidungsbegründung vom Verkündeten abweichen, wird kein Nichtigkeitsgrund geltend gemacht (RIS-Justiz RS0123342 [insbesondere T1] sowie Ratz, WK-StPO § 281 Rz 280). [10] Mit dem auf Ziffer 3 und 11 gestützten Vorwurf, die Ausfertigung des Urteils würde (nicht in einem der in Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer eins bis 3 StPO angeführten Punkte, sondern) hinsichtlich der Entscheidungsbegründung vom Verkündeten abweichen, wird kein Nichtigkeitsgrund geltend gemacht (RIS-Justiz RS0123342 [insbesondere T1] sowie Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 280).

[11] Die weitere Subsumtionsrüge (Z 10) bekämpft die rechtliche Unterstellung der vom Schuldspruch III b umfassten Tat nach § 129 Abs 2 Z 1 StGB. [11] Die weitere Subsumtionsrüge (Ziffer 10,) bekämpft die rechtliche Unterstellung der vom Schuldspruch römisch drei b umfassten Tat nach Paragraph 129, Absatz 2, Ziffer eins, StGB.

[12] Sie weist an sich zutreffend darauf hin, dass – auf der Basis der Urteilsfeststellungen – diese Tat (isoliert betrachtet) nicht die angesprochene Qualifikation, sondern bloß den Grundtatbestand (§ 127 StGB) erfüllt. [12] Sie weist an sich zutreffend darauf hin, dass – auf der Basis der Urteilsfeststellungen – diese Tat (isoliert betrachtet) nicht die angesprochene Qualifikation, sondern bloß den Grundtatbestand (Paragraph 127, StGB) erfüllt.

[13] Jedoch versäumt sie es, aus dem Gesetz abgeleitet darzulegen (siehe aber RIS-Justiz RS0116565), weshalb die Rechtsrichtigkeit der – hier vorgenommenen (Schuldspruch III a und b, US 3 und 6 f) – Zusammenfassung mehrerer Diebstähle zu einer Subsumtionseinheit sui generis (§ 29 StGB) voraussetzen sollte, dass jede einzelne dieser Taten sämtliche vom Gericht als begründet (§ 260 Abs 1 Z 2 StPO) erachteten Qualifikationsnormen erfüllt (zu nach § 29 StGB zu bildenden Subsumtionseinheiten siehe im Übrigen RIS-Justiz RS0114927 sowie – eingehend – Ratz in WK2 StGB § 29 Rz 1 ff). [13] Jedoch versäumt sie es, aus dem Gesetz abgeleitet darzulegen (siehe aber RIS-Justiz RS0116565), weshalb die Rechtsrichtigkeit der – hier vorgenommenen (Schuldspruch römisch drei a und b, US 3 und 6 f) – Zusammenfassung mehrerer Diebstähle zu einer Subsumtionseinheit sui generis (Paragraph 29, StGB) voraussetzen sollte, dass jede einzelne dieser Taten sämtliche vom Gericht als begründet (Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer 2, StPO) erachteten Qualifikationsnormen erfüllt (zu nach Paragraph 29, StGB zu bildenden Subsumtionseinheiten siehe im Übrigen RIS-Justiz RS0114927 sowie – eingehend – Ratz in WK2 StGB Paragraph 29, Rz 1 ff).

[14] In diesem Umfang war die Nichtigkeitsbeschwerde daher – erneut im Einklang mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – gemäß § 285d Abs 1 StPO schon bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen. [14] In diesem Umfang war die Nichtigkeitsbeschwerde daher – erneut im Einklang mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – gemäß Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO schon bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen.

Für den zweiten Rechtsgang sei hinzugefügt:

[15] Unter der Prämisse, die vom (aufgehobenen) Schuldspruch IV umfasste Tat sei in Bezug auf einen psychotropen Stoff begangen worden, wäre auf der Basis der weiteren diesbezüglichen Feststellungen des Ersturteils (US 7: „zum

Eigenkonsum“) – worauf die Beschwerde (aus Z 10) im Übrigen mit Recht hinweist – (nicht nur § 30 Abs 1 erster und zweiter Fall SMG, sondern auch) der privilegierende Tatbestand des § 30 Abs 2 SMG erfüllt. [15] Unter der Prämisse, die vom (aufgehobenen) Schuldspruch römisch vier umfasste Tat sei in Bezug auf einen psychotropen Stoff begangen worden, wäre auf der Basis der weiteren diesbezüglichen Feststellungen des Ersturteils (US 7: „zum Eigenkonsum“) – worauf die Beschwerde (aus Ziffer 10,) im Übrigen mit Recht hinweist – (nicht nur Paragraph 30, Absatz eins, erster und zweiter Fall SMG, sondern auch) der privilegierende Tatbestand des Paragraph 30, Absatz 2, SMG erfüllt.

[16] Sollte sich im zweiten Rechtsgang ebendies erweisen, wäre – weil die Tatbestandsvoraussetzung des § 30 Abs 2 SMG („ausschließlich zum persönlichen Gebrauch“) dem Diversionskriterium des § 35 Abs 1 SMG entspricht (RIS-Justiz RS0131952) – hinsichtlich dieser Tat ein Vorgehen nach §§ 35 Abs 1, 37 SMG geboten, sofern auch die weiteren Voraussetzungen dafür vorliegen (vgl dazu 11 Os 21/18z mwN). [16] Sollte sich im zweiten Rechtsgang ebendies erweisen, wäre – weil die Tatbestandsvoraussetzung des Paragraph 30, Absatz 2, SMG („ausschließlich zum persönlichen Gebrauch“) dem Diversionskriterium des Paragraph 35, Absatz eins, SMG entspricht (RIS-Justiz RS0131952) – hinsichtlich dieser Tat ein Vorgehen nach Paragraphen 35, Absatz eins, 37, SMG geboten, sofern auch die weiteren Voraussetzungen dafür vorliegen vergleiche dazu 11 Os 21/18z mwN).

[17] Allerdings wäre diesbezüglich ein Freispruch zu fällen, sollte – nach der im zweiten Rechtsgang zu schaffenden Tatsachenbasis – der (nach dem Verfahrensergebnis allenfalls indizierte) Strafflosigkeitsgrund nach § 30 Abs 3 Z 1 SMG verwirklicht sein. [17] Allerdings wäre diesbezüglich ein Freispruch zu fällen, sollte – nach der im zweiten Rechtsgang zu schaffenden Tatsachenbasis – der (nach dem Verfahrensergebnis allenfalls indizierte) Strafflosigkeitsgrund nach Paragraph 30, Absatz 3, Ziffer eins, SMG verwirklicht sein.

[18] Mit seiner Berufung war der Angeklagte auf die Aufhebung des Strafausspruchs zu verweisen.

[19] Der Kostenausspruch gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. [19] Der Kostenausspruch gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Textnummer

E139396

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2023:0130OS00055.23X.0920.000

Im RIS seit

10.10.2023

Zuletzt aktualisiert am

10.10.2023

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