

TE OGH 2017/5/24 150s14/17y

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.05.2017

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 24. Mai 2017 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Danek als Vorsitzenden sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski, Mag. Fürnkranz und Dr. Mann in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Melounek als Schriftführerin in der Strafsache gegen Najmuldin T***** und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 2 Z 2, Abs 4 Z 3 SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten T***** und M***** sowie die Berufung des Angeklagten D***** gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 9. November 2016, GZ 36 Hv 95/16x-96, ferner über die Beschwerde des Erstgenannten gegen den unter einem gefassten Beschluss nach § 494a Abs 1 StPO nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Der Oberste Gerichtshof hat am 24. Mai 2017 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Danek als Vorsitzenden sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski, Mag. Fürnkranz und Dr. Mann in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Melounek als Schriftführerin in der Strafsache gegen Najmuldin T***** und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 2, Ziffer 2,, Absatz 4, Ziffer 3, SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten T***** und M***** sowie die Berufung des Angeklagten D***** gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 9. November 2016, GZ 36 Hv 95/16x-96, ferner über die Beschwerde des Erstgenannten gegen den unter einem gefassten Beschluss nach Paragraph 494 a, Absatz eins, StPO nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen und die Beschwerde werden die Akten dem Oberlandesgericht Innsbruck zugeleitet.

Den Angeklagten T***** und M***** fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil, das auch in Rechtskraft erwachsene Schuld- und Freisprüche enthält, wurden Najmuldin T***** und Aref M***** jeweils des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 2

Z 2, Abs 4 Z 3 SMG, letzterer als Beteiligter nach § 12 zweiter Fall StGB (A./I./; B./I./) und der Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1 erster und zweiter Fall, Abs 2 SMG (A./III./; B./III./), ferner der Erstgenannte des Verbrechens der Vorbereitung des Suchtgifthandels nach § 28 Abs 1 erster und zweiter Fall, Abs 3 SMG (A./II./) und der Zweitgenannte des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 zweiter und dritter Fall, Abs 2 Z 2, Abs 4 Z 3 SMG, teils als Beteiligter nach § 12 zweiter Fall StGB (B./II./) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil, das auch in Rechtskraft erwachsene Schuld- und Freisprüche enthält, wurden Najmuldin T***** und Aref M***** jeweils des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 2, Ziffer 2., Absatz 4, Ziffer 3, SMG, letzterer als Beteiligter nach Paragraph 12, zweiter Fall StGB (A./I./; B./I./) und der Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, erster und zweiter Fall, Absatz 2, SMG (A./III./; B./III./), ferner der Erstgenannte des Verbrechens der Vorbereitung des Suchtgifthandels nach Paragraph 28, Absatz eins, erster und zweiter Fall, Absatz 3, SMG (A./II./) und der Zweitgenannte des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter und dritter Fall, Absatz 2, Ziffer 2., Absatz 4, Ziffer 3, SMG, teils als Beteiligter nach Paragraph 12, zweiter Fall StGB (B./II./) schuldig erkannt.

Danach hat – soweit für die Erledigung der Nichtigkeitsbeschwerden von Relevanz – Najmuldin T***** in I***** und an anderen Orten vorschriftswidrig Suchtgift

A./I./ in einer das 25-fache der Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge anderen überlassen, indem er zumindest 18,2 Kilogramm Cannabiskraut (Reinsubstanzgehalt zumindest 1.263,3 Gramm Delta-9-THC) sowie geringe Mengen Ecstasy (MDMA) in einer Vielzahl überwiegend gewinnbringender Verkaufshandlungen an zahlreiche Abnehmer übergab, und zwar A./I./ in einer das 25-fache der Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) übersteigenden Menge anderen überlassen, indem er zumindest 18,2 Kilogramm Cannabiskraut (Reinsubstanzgehalt zumindest 1.263,3 Gramm Delta-9-THC) sowie geringe Mengen Ecstasy (MDMA) in einer Vielzahl überwiegend gewinnbringender Verkaufshandlungen an zahlreiche Abnehmer übergab, und zwar

1./ von Frühjahr 2014 bis Ende 2015 zumindest 2.226 Gramm Cannabiskraut mit einem Reinsubstanzgehalt von mindestens 5 % Delta-9-THC (rund 111,3 Gramm reines Delta-9-THC) und Ecstasy-Tabletten an 22 im Urteil namentlich angeführte Abnehmer,

2./ von Anfang des Jahres 2016 bis 3. Mai 2016 teils im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit Aref M***** 16 Kilogramm Cannabiskraut mit einem Reinsubstanzgehalt von zumindest 7,2 % Delta-9-THC (1.152 Gramm reines Delta-9-THC) an 28 im Urteil genannte sowie zahlreiche weitere Abnehmer, wobei er diese Taten als Mitglied einer kriminellen Vereinigung beging, die aus ihm, Aref M***** und Ziaurahman R***** bestand;

II./ Ende April/Anfang Mai 2016 487,3 Gramm Cannabiskraut mit einem Reinsubstanzgehalt von zumindest 13,5 % Delta-9-THC (65 Gramm reines Delta-9-THC) erworben und bis zum 3. Mai 2016 mit dem Vorsatz besessen, dass es durch gewinnbringenden Verkauf in Verkehr gesetzt werde; römisch zwei./ Ende April/Anfang Mai 2016 487,3 Gramm Cannabiskraut mit einem Reinsubstanzgehalt von zumindest 13,5 % Delta-9-THC (65 Gramm reines Delta-9-THC) erworben und bis zum 3. Mai 2016 mit dem Vorsatz besessen, dass es durch gewinnbringenden Verkauf in Verkehr gesetzt werde;

...

Rechtliche Beurteilung

Gegen dieses Urteil wenden sich die Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten T***** und M*****.

Der Angeklagte M***** hat zwar Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung angemeldet (ON 99), jedoch nur die Berufung ausgeführt (ON 118). Da er auch bei der Rechtsmittelanmeldung keine Nichtigkeitsgründe deutlich und bestimmt bezeichnet hat, war die (angemeldete) Nichtigkeitsbeschwerde bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 Z 1 iVm § 285a Z 2 StPO). Der Angeklagte M***** hat zwar Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung angemeldet (ON 99), jedoch nur die Berufung ausgeführt (ON 118). Da er auch bei der Rechtsmittelanmeldung keine Nichtigkeitsgründe deutlich und bestimmt bezeichnet hat, war die (angemeldete) Nichtigkeitsbeschwerde bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 285 a, Ziffer 2, StPO).

Der Angeklagte T***** stützt seine gegen den Schuldspruch zu A./I./2./ gerichtete Nichtigkeitsbeschwerde auf Z 5 des § 281 Abs 1 StPO. Der Angeklagte T***** stützt seine gegen den Schuldspruch zu A./I./2./ gerichtete Nichtigkeitsbeschwerde auf Ziffer 5, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO.

Unvollständig (Z 5 zweiter Fall) ist ein Urteil dann, wenn das Gericht bei der für die Feststellung entscheidender Tatsachen angestellten Beweiswürdigung erhebliche, in der Hauptverhandlung vorgekommene Verfahrensergebnisse unberücksichtigt ließ (RIS-Justiz RS0098646). Unvollständig (Ziffer 5, zweiter Fall) ist ein Urteil dann, wenn das Gericht bei der für die Feststellung entscheidender Tatsachen angestellten Beweiswürdigung erhebliche, in der Hauptverhandlung vorgekommene Verfahrensergebnisse unberücksichtigt ließ (RIS-Justiz RS0098646).

Der Kritik der Rüge zuwider waren die Angaben des Rechtsmittelwerbers über angeblich von Aref M***** gegenüber einem Mithäftling gemachte Andeutungen über ein Suchtgiftgeschäft von bis zu 60 Kilogramm Marihuana „mit dem Türken in Im*****“ (ON 79 S 627) und das „mit diesen Angaben korrespondierende Telefonüberwachungsprotokoll Nr. 237“ (ON 83 S 81) nicht gesondert erörterungsbedürftig, steht doch die Möglichkeit eines (weiteren) „Großabnehmers“ in Im***** den Konstatierungen zur Menge des von T***** in I***** verkauften Suchtgifts nicht entgegen. Im Übrigen haben die Tatrichter das angesprochene Telefonüberwachungsprotokoll in ihre Überlegungen einbezogen, daraus aber nicht die von der Beschwerde gewünschten Schlüsse gezogen (US 34).

Auch mit den Angaben des M***** (ON 79 S 683 bzw Telefonüberwachungsprotokoll Nr 277, ON 83 S 111 f), wonach er eine Verbindung zu einer weiteren Person (Rafiullah A*****) habe, mussten sich die Tatrichter nicht ausdrücklich auseinandersetzen, schließt dieser Umstand doch eine Vermittlungstätigkeit des Zweitangeklagten für den Rechtsmittelwerber nicht aus (vgl auch ON 83 S 113: „O***** [A*****] weiß das nicht“). Auch mit den Angaben des M***** (ON 79 S 683 bzw Telefonüberwachungsprotokoll Nr 277, ON 83 S 111 f), wonach er eine Verbindung zu einer weiteren Person (Rafiullah A*****) habe, mussten sich die Tatrichter nicht ausdrücklich auseinandersetzen, schließt dieser Umstand doch eine Vermittlungstätigkeit des Zweitangeklagten für den Rechtsmittelwerber nicht aus vergleiche auch ON 83 S 113: „O***** [A*****] weiß das nicht“).

Schließlich besteht auch kein erörterungsbedürftiger Widerspruch zwischen den Angaben des M*****, er sei „lediglich als Vermittler von Suchtgiftgeschäften“ zwischen R***** und dem Erstangeklagten aufgetreten und dem sich aus der Telefonüberwachung ergebenden Ablauf der Suchtgiftlieferungen am 11. und 16. April 2016 (ON 83 S 117 f, 171).

Insgesamt kritisiert die Mängelrüge mit ihrem Vorbringen lediglich die Beweiswürdigung des Erstgerichts nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht zulässigen Berufung wegen Schuld, ohne formale Begründungsmängel im Sinn des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes aufzeigen zu können. Mit dem variierenden Aussageverhalten des Zweitangeklagten haben sich die Tatrichter zudem ausdrücklich auseinandergesetzt (US 26, 30 f).

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten T***** war daher ebenfalls bereits bei nichtöffentlicher Beratung sogleich zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO), woraus sich die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufungen und die (implizite) Beschwerde ergibt (§§ 285i, 498 Abs 3 StPO). Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten T***** war daher ebenfalls bereits bei nichtöffentlicher Beratung sogleich zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO), woraus sich die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufungen und die (implizite) Beschwerde ergibt (Paragraphen 285 i, 498, Absatz 3, StPO).

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

Mit Blick auf § 290 Abs 1 zweiter Satz StPO sei angemerkt, dass das Erstgericht zum Schuldspruch A./II./ irrig die Qualifikation nach § 28 Abs 3 SMG angenommen hat, weil nach den Urteilsfeststellungen Najmuldin T***** diese Taten gerade nicht als Mitglied der kriminellen Vereinigung begangen hat (US 16 zweiter und dritter Absatz; vgl auch US 5). Mit Blick auf Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz StPO sei angemerkt, dass das Erstgericht zum Schuldspruch A./II./ irrig die Qualifikation nach Paragraph 28, Absatz 3, SMG angenommen hat, weil nach den Urteilsfeststellungen Najmuldin T***** diese Taten gerade nicht als Mitglied der kriminellen Vereinigung begangen hat (US 16 zweiter und dritter Absatz; vergleiche auch US 5).

Die verfehlt Annahme eines – hier nicht strafrahmenbestimmenden (vgl§ 28a Abs 4 Z 3 SMG) – Verbrechens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs 1 erster und zweiter Fall, Abs 3 SMG bietet allerdings keinen Anlass für ein amtswegiges Vorgehen, weil der aufgezeigte Subsumtionsfehler (Z 10) per se noch keinen Nachteil im Sinn des

§ 290 Abs 1 zweiter Satz StPO darstellt (Ratz, WK-StPO § 290 Rz 22 f). Die aggravierende Wertung des Zusammentreffens von „zwei Verbrechen und mehreren Vergehen“ (US 48) wiederum bedeutet keine Nichtigkeit nach § 281 Abs 1 Z 11 zweiter Fall StPO, weil davon nur das Gewicht des – zu Recht angenommenen Erschwerungsgrundes des § 33 Abs 1 Z 1 StGB betroffen ist (RIS-JustizRS0116878 [T2]). Die verfehlte Annahme eines – hier nicht strafrahmenbestimmenden vergleichs Paragraph 28 a, Absatz 4, Ziffer 3, SMG – Verbrechens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach Paragraph 28, Absatz eins, erster und zweiter Fall, Absatz 3, SMG bietet allerdings keinen Anlass für ein amtswegiges Vorgehen, weil der aufgezeigte Subsumtionsfehler (Ziffer 10,) per se noch keinen Nachteil im Sinn des Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz StPO darstellt (Ratz, WK-StPO Paragraph 290, Rz 22 f). Die aggravierende Wertung des Zusammentreffens von „zwei Verbrechen und mehreren Vergehen“ (US 48) wiederum bedeutet keine Nichtigkeit nach Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, zweiter Fall StPO, weil davon nur das Gewicht des – zu Recht angenommenen Erschwerungsgrundes des Paragraph 33, Absatz eins, Ziffer eins, StGB betroffen ist (RIS-Justiz RS0116878 [T2]).

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E118327

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2017:0150OS00014.17Y.0524.000

Im RIS seit

19.06.2017

Zuletzt aktualisiert am

19.06.2017

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