

TE OGH 2017/1/26 120s159/16y

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.01.2017

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 26. Jänner 2017 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Schroll als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. T. Solé, Dr. Oshidari, Dr. Michel-Kwapinski und Dr. Brenner in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Jorda als Schriftführerin in der Strafsache gegen Robert Z***** wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 zweiter und dritter Fall, Abs 4 Z 3 SMG und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Korneuburg als Schöffengericht vom 28. Oktober 2016, GZ 601 Hv 11/16t-80, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 26. Jänner 2017 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Schroll als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. T. Solé, Dr. Oshidari, Dr. Michel-Kwapinski und Dr. Brenner in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Jorda als Schriftführerin in der Strafsache gegen Robert Z***** wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter und dritter Fall, Absatz 4, Ziffer 3, SMG und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Korneuburg als Schöffengericht vom 28. Oktober 2016, GZ 601 Hv 11/16t-80, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Aus deren Anlass wird das Einziehungserkenntnis betreffend den Pkw Mercedes Benz mit dem behördlichen Kennzeichen ***** aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Korneuburg verwiesen.

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

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Robert Z***** des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 zweiter und dritter Fall, Abs 4 Z 3 SMG (I./) und des Verbrechens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs 1 zweiter und dritter Fall, Abs 2 SMG (II./) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Robert Z***** des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter und dritter Fall, Absatz 4, Ziffer 3, SMG (römisch eins./) und des Verbrechens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach Paragraph 28, Absatz eins, zweiter und dritter Fall, Absatz 2, SMG (römisch zwei./) schuldig erkannt.

Danach hat er vorschriftswidrig Suchtgift in einer das Fünfundzwanzigfache der Grenzmenge (§ 28b SMG)

übersteigenden Menge, und zwar 509,7 g Heroin, darin enthalten 15,06 g Acetylcodein, 228,1 g Heroin und 16,57 g Monoacetylmorphin in Reinsubstanz, Danach hat er vorschriftswidrig Suchtgift in einer das Fünfundzwanzigfache der Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) übersteigenden Menge, und zwar 509,7 g Heroin, darin enthalten 15,06 g Acetylcodein, 228,1 g Heroin und 16,57 g Monoacetylmorphin in Reinsubstanz,

I./ am 5. oder 6. Mai 2016 aus Serbien über Kroatien und Slowenien (mit einem Pkw) über den Grenzübergang S***** nach Österreich eingeführt;römisch eins./ am 5. oder 6. Mai 2016 aus Serbien über Kroatien und Slowenien (mit einem Pkw) über den Grenzübergang S***** nach Österreich eingeführt;

II./ am 6. Mai 2016 während der Fahrt von S***** nach St***** mit dem Vorsatz besessen und befördert, dass es in Verkehr gesetzt werde.römisch zwei./ am 6. Mai 2016 während der Fahrt von S***** nach St***** mit dem Vorsatz besessen und befördert, dass es in Verkehr gesetzt werde.

Rechtliche Beurteilung

Die dagegen vom Angeklagten aus Z 5 des§ 281 Abs 1 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht berechtigt.Die dagegen vom Angeklagten aus Ziffer 5, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht berechtigt.

Die Mängelrüge (Z 5 vierter Fall) führt aus, das Schöffengericht hätte für die Feststellungen zur subjektiven Tatseite hinsichtlich der Überschreitung des Fünfundzwanzigfachen der Grenzmenge bei Schuldspruch I./ lediglich eine Scheinbegründung angeführt, verkennt dabei aber, dass der Schluss von einem gezeigten Verhalten auf ein zugrunde liegendes Wollen oder Wissen ohne weiteres rechtsstaatlich vertretbar, bei leugnenden Angeklagten in der Regel methodisch gar nicht zu ersetzen ist (RIS-Justiz RS0098671).Die Mängelrüge (Ziffer 5, vierter Fall) führt aus, das Schöffengericht hätte für die Feststellungen zur subjektiven Tatseite hinsichtlich der Überschreitung des Fünfundzwanzigfachen der Grenzmenge bei Schuldspruch römisch eins./ lediglich eine Scheinbegründung angeführt, verkennt dabei aber, dass der Schluss von einem gezeigten Verhalten auf ein zugrunde liegendes Wollen oder Wissen ohne weiteres rechtsstaatlich vertretbar, bei leugnenden Angeklagten in der Regel methodisch gar nicht zu ersetzen ist (RIS-Justiz RS0098671).

Indem der Rechtsmittelwerber ausführt, es wäre lebensnah, dass Transporteure „normalerweise nicht alle Details wissen“, richtet er sich nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Schuldberufung gegen die den Tatrichtern vorbehaltene Beweiswürdigung. Dass keine DNA des Täters auf den verpackten Drogen gefunden wurde, hat das Erstgericht entgegen dem weiteren Beschwerdevorwurf ebenso erwogen (US 9; Z 5 zweiter Fall).Indem der Rechtsmittelwerber ausführt, es wäre lebensnah, dass Transporteure „normalerweise nicht alle Details wissen“, richtet er sich nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Schuldberufung gegen die den Tatrichtern vorbehaltene Beweiswürdigung. Dass keine DNA des Täters auf den verpackten Drogen gefunden wurde, hat das Erstgericht entgegen dem weiteren Beschwerdevorwurf ebenso erwogen (US 9; Ziffer 5, zweiter Fall).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – gemäß § 285d Abs 1 StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen.Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – gemäß Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen.

Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde hat sich der Oberste Gerichtshof jedoch betreffend das Einziehungserkenntnis von nicht geltend gemachter, dem Angeklagten zum Nachteil gereichender Nichtigkeit (§ 281 Abs 1 Z 11 zweiter Fall, § 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO) überzeugt.Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde hat sich der Oberste Gerichtshof jedoch betreffend das Einziehungserkenntnis von nicht geltend gemachter, dem Angeklagten zum Nachteil gereichender Nichtigkeit (Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, zweiter Fall, Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO) überzeugt.

Einerseits greift Einziehung nur dann Platz, wenn sie nach der besonderen Beschaffenheit des Gegenstands geboten erscheint, um der Begehung mit Strafe bedrohter Handlungen entgegenzuwirken (§ 26 Abs 1 StGB), womit sie nur dann auszusprechen ist, wenn die Tauglichkeit für irgendeine Art von Delinquenz überwiegt (Ratz in WK2 StGB § 26 Rz 12; RIS-Justiz RS0090389, RS0121298). Die vom Erstgericht getroffene Feststellung, wonach der Mercedes über ein eigens angelegtes Versteck für Suchtgift im Fußraum der Beifahrerseite verfügte (US 4), reicht zur Beurteilung jedoch nicht hin. Andererseits verlangt § 26 Abs 2 StGB, dass dem Berechtigten vor der Einziehung angemessen Gelegenheit zu

geben ist, die besondere Deliktstauglichkeit des Gegenstands zu beseitigen (RIS-Justiz RS0121299; § 281 Abs 1 Z 11 erster Fall StPO). Festzuhalten ist, dass das Einverständnis des Angeklagten (vgl US 20) fehlende Voraussetzungen der Einziehung nicht ersetzen kann (RIS-Justiz RS0121298 [T3]). Einerseits greift Einziehung nur dann Platz, wenn sie nach der besonderen Beschaffenheit des Gegenstands geboten erscheint, um der Begehung mit Strafe bedrohter Handlungen entgegenzuwirken (Paragraph 26, Absatz eins, StGB), womit sie nur dann auszusprechen ist, wenn die Tauglichkeit für irgendeine Art von Delinquenz überwiegt (Ratz in WK2 StGB Paragraph 26, Rz 12; RIS-Justiz RS0090389, RS0121298). Die vom Erstgericht getroffene Feststellung, wonach der Mercedes über ein eigens angelegtes Versteck für Suchtgift im Fußraum der Beifahrerseite verfügte (US 4), reicht zur Beurteilung jedoch nicht hin. Andererseits verlangt Paragraph 26, Absatz 2, StGB, dass dem Berechtigten vor der Einziehung angemessen Gelegenheit zu geben ist, die besondere Deliktstauglichkeit des Gegenstands zu beseitigen (RIS-Justiz RS0121299; Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, erster Fall StPO). Festzuhalten ist, dass das Einverständnis des Angeklagten (vergleiche US 20) fehlende Voraussetzungen der Einziehung nicht ersetzen kann (RIS-Justiz RS0121298 [T3]).

Anzumerken bleibt, dass Konfiskation gemäß § 19 Abs 1 StGB ausscheidet, weil das Fahrzeug nach den erstgerichtlichen Konstatierungen im maßgeblichen Zeitpunkt nicht im Eigentum des Angeklagten stand. Anzumerken bleibt, dass Konfiskation gemäß Paragraph 19, Absatz eins, StGB ausscheidet, weil das Fahrzeug nach den erstgerichtlichen Konstatierungen im maßgeblichen Zeitpunkt nicht im Eigentum des Angeklagten stand.

Damit erweist sich die Kassation des Einziehungserkenntnisses betreffend den Pkw als unumgänglich (§§ 285e, 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO). Damit erweist sich die Kassation des Einziehungserkenntnisses betreffend den Pkw als unumgänglich (Paragraphen 285 e, 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO).

Über die Berufung wegen des Ausspruchs über die Strafe wird vorerst das Oberlandesgericht zu entscheiden haben (§ 285i StPO). Dieses wird zu berücksichtigen haben, dass das Erstgericht bei der Ausmessung der Strafhöhe zu Unrecht in Anschlag gebracht hat, dass der Angeklagte nicht die geringste Schuldeinsicht zeigte und sich bis zuletzt trotz der erdrückenden Beweisergebnisse leugnend verantwortete (US 19; Z 11 zweiter Fall; vgl RIS-Justiz RS0090897). Über die Berufung wegen des Ausspruchs über die Strafe wird vorerst das Oberlandesgericht zu entscheiden haben (Paragraph 285 i, StPO). Dieses wird zu berücksichtigen haben, dass das Erstgericht bei der Ausmessung der Strafhöhe zu Unrecht in Anschlag gebracht hat, dass der Angeklagte nicht die geringste Schuldeinsicht zeigte und sich bis zuletzt trotz der erdrückenden Beweisergebnisse leugnend verantwortete (US 19; Ziffer 11, zweiter Fall; vergleiche RIS-Justiz RS0090897).

Die Kostenersatzpflicht, die die amtswegige Maßnahme nicht umfasst, gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. Die Kostenersatzpflicht, die die amtswegige Maßnahme nicht umfasst, gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E117064

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2017:0120OS00159.16Y.0126.000

Im RIS seit

10.02.2017

Zuletzt aktualisiert am

23.10.2017

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