

TE OGH 2016/9/13 110s75/16p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.09.2016

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 13. September 2016 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Mag. Michel und Mag. Fürnkranz und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Rathgeb als Schriftführerin in der Strafsache gegen Patrick H***** wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 2 Z 1 SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 11. Mai 2016, GZ 8 Hv 9/16m-77, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat am 13. September 2016 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Mag. Michel und Mag. Fürnkranz und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Rathgeb als Schriftführerin in der Strafsache gegen Patrick H***** wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 2, Ziffer eins, SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 11. Mai 2016, GZ 8 Hv 9/16m-77, 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 Graz zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Patrick H***** des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 2 Z 1 SMG (I./) und der Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1 zweiter Fall, Abs 2 SMG (II./) und (mehrerer) Vergehen nach § 50 (Abs 1 Z 3) WaffG (III./) schuldig erkannt.Mit dem angefochtenen Urteil wurde Patrick H***** des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 2, Ziffer eins, SMG (römisch eins./) und der Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, zweiter Fall, Absatz 2, SMG (römisch zwei./) und (mehrerer) Vergehen nach Paragraph 50, (Absatz eins, Ziffer 3,) WaffG (römisch drei./) schuldig erkannt.

Danach hat er – soweit für das Verfahren über die Nichtigkeitsbeschwerde von Relevanz – in G*****

I./ vorschriftswidrig Suchtgift in einer die Grenzmenge des § 28b SMG übersteigenden Menge anderen überlassen, indem er in der Zeit von 1. Juli 2014 bis 10. November 2015 insgesamt zumindest 1.850 Gramm Amphetamin mit einem Reinheitsgehalt von zumindest 10 % (185 Gramm Amphetamin-Sulfat, 135,79 Gramm Amphetamin-Base), zumindest 30 Gramm Cannabiskraut und zumindest 128 Stück MDMA-hältige Ecstasy-Tabletten der Nicole E***** unentgeltlich, 11 im Urteil namentlich genannten und weiteren unbekannten Abnehmern gewinnbringend weiter veräußerte, wobei er in der Absicht handelte, sich durch die wiederkehrende Begehung solcher Suchtgiftgeschäfte längere Zeit hindurch ein nicht bloß geringfügiges fortlaufendes Einkommen zu verschaffen, mehr als zwei solche Taten beging und schon einmal wegen einer Straftat nach § 28a Abs 1 SMG verurteilt worden war; römisch eins./ vorschriftswidrig Suchtgift in einer die Grenzmenge des Paragraph 28 b, SMG übersteigenden Menge anderen überlassen, indem er in der Zeit von 1. Juli 2014 bis 10. November 2015 insgesamt zumindest 1.850 Gramm Amphetamin mit einem Reinheitsgehalt von zumindest 10 % (185 Gramm Amphetamin-Sulfat, 135,79 Gramm Amphetamin-Base), zumindest 30 Gramm Cannabiskraut und zumindest 128 Stück MDMA-hältige Ecstasy-Tabletten der Nicole E***** unentgeltlich, 11 im Urteil namentlich genannten und weiteren unbekannten Abnehmern gewinnbringend weiter veräußerte, wobei er in der Absicht handelte, sich durch die wiederkehrende Begehung solcher Suchtgiftgeschäfte längere Zeit hindurch ein nicht bloß geringfügiges fortlaufendes Einkommen zu verschaffen, mehr als zwei solche Taten beging und schon einmal wegen einer Straftat nach Paragraph 28 a, Absatz eins, SMG verurteilt worden war;

...

III./ am 10. November 2015 wenn auch nur fahrlässig Waffen besessen, obwohl ihm dies gemäß § 12 WaffG verboten ist, indem er eine Steinschleuder mit 40 Stahlkugeln, ein Wurfmesser und ein großes Klappmesser bis zur Sicherstellung durch die Polizei innehatte. römisch drei./ am 10. November 2015 wenn auch nur fahrlässig Waffen besessen, obwohl ihm dies gemäß Paragraph 12, WaffG verboten ist, indem er eine Steinschleuder mit 40 Stahlkugeln, ein Wurfmesser und ein großes Klappmesser bis zur Sicherstellung durch die Polizei innehatte.

Rechtliche Beurteilung

Dagegen richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5, 5a und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten. Dagegen richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, 5 a und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten.

Insoweit die Mängelrüge (Z 5 dritter Fall) Abweichungen der vom Erstgericht im Urteil festgestellten Amphetaminmengen (1.850 Gramm bzw 1.800 Gramm) kritisiert, spricht sie mit Blick auf das (nach den Feststellungen) davon unabhängige Insoweit die Mängelrüge (Ziffer 5, dritter Fall) Abweichungen der vom Erstgericht im Urteil festgestellten Amphetaminmengen (1.850 Gramm bzw 1.800 Gramm) kritisiert, spricht sie mit Blick auf das (nach den Feststellungen) davon unabhängige

Überschreiten der Grenzmenge keine entscheidende Tatsache an (RIS-Justiz RS0117499).

Die weiteren Ausführungen der Mängelrüge nehmen nicht wie geboten Maß an der Gesamtheit der Entscheidungsgründe (RIS-Justiz RS0119370, RS0116504), indem sie die – zu sämtlichen Beweisergebnissen ausführlichen (US 8 bis 12) – Erwägungen des Erstgerichts zur Menge des Amphetamins (US 7) und zum Aussageverhalten der Zeugin E***** (US 9) übergehen. Mit spekulativen Erwägungen zur Motivation dieser Zeugin, den Beschwerdeführer zu belasten, wird bloß die Beweiswürdigung nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld bekämpft (RIS-Justiz RS0106588). Die Erwägungen der Tatrichter zur subjektiven Tatseite – auch in Richtung § 28a Abs 3 SMG – finden sich in US 8 und 12. Die weiteren Ausführungen der Mängelrüge nehmen nicht wie geboten Maß an der Gesamtheit der Entscheidungsgründe (RIS-Justiz RS0119370, RS0116504), indem sie die – zu sämtlichen Beweisergebnissen ausführlichen (US 8 bis 12) – Erwägungen des Erstgerichts zur Menge des Amphetamins (US 7) und zum Aussageverhalten der Zeugin E***** (US 9) übergehen. Mit spekulativen Erwägungen zur Motivation dieser Zeugin, den Beschwerdeführer zu belasten, wird bloß die Beweiswürdigung nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld bekämpft (RIS-Justiz RS0106588). Die Erwägungen der Tatrichter zur subjektiven Tatseite – auch in Richtung Paragraph 28 a, Absatz 3, SMG – finden sich in US 8 und 12.

Die Tatsachenrüge (Z 5a) will nur geradezu unerträgliche Feststellungen zu entscheidenden Tatsachen (das sind schuld- und subsumtionserhebliche Tatumstände, nicht aber im Urteil geschilderte Begleitumstände oder im Rahmen der Beweiswürdigung angestellte Erwägungen) und völlig lebensfremde Ergebnisse der Beweiswürdigung durch konkreten Verweis auf aktenkundige Beweismittel (bei gleichzeitiger Bedachtnahme auf die Gesamtheit der tatrichterlichen Beweiswerterwägungen) verhindern (RIS-Justiz RS0119583). Indem der Beschwerdeführer (neuerlich) lediglich die Aussagen der Nicole E*****, von der er sich in „gravierendem Streit“ getrennt und die ein „auffälliges Motiv“ zur Falschbezeichnung hätte, thematisiert, vermag er keine erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrunde liegenden entscheidenden Tatsachen zu wecken. Die Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) will nur geradezu unerträgliche Feststellungen zu entscheidenden Tatsachen (das sind schuld- und subsumtionserhebliche Tatumstände, nicht aber im Urteil geschilderte Begleitumstände oder im Rahmen der Beweiswürdigung angestellte Erwägungen) und völlig lebensfremde Ergebnisse der Beweiswürdigung durch konkreten Verweis auf aktenkundige Beweismittel (bei gleichzeitiger Bedachtnahme auf die Gesamtheit der tatrichterlichen Beweiswerterwägungen) verhindern (RIS-Justiz RS0119583). Indem der Beschwerdeführer (neuerlich) lediglich die Aussagen der Nicole E*****, von der er sich in „gravierendem Streit“ getrennt und die ein „auffälliges Motiv“ zur Falschbezeichnung hätte, thematisiert, vermag er keine erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrunde liegenden entscheidenden Tatsachen zu wecken.

Die gesetzmäßige Ausführung eines materiell-rechtlichen Nichtigkeitsgrundes hat das Festhalten am gesamten im Urteil festgestellten Sachverhalt (hier US 5) zur Voraussetzung (RIS-Justiz RS0099810; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 581). Indem der Beschwerdeführer Berechnungen zu seinen Einkommensverhältnissen anstellt und argumentiert, nach Abzug der Kosten für den Ankauf der verbotenen Substanzen vom Verkaufserlös wären „ohnehin nur wenige hundert Euro pro Monat [verblieben], die sozusagen als Gewinn anzusehen sind“, verfehlt die in Richtung § 28a Abs 3 SMG erhobene Beschwerde (nominell Z 10) den vom Gesetz verlangten Bezugspunkt (vgl. überdies RIS-Justiz RS0123175). Die gesetzmäßige Ausführung eines materiell-rechtlichen Nichtigkeitsgrundes hat das Festhalten am gesamten im Urteil festgestellten Sachverhalt (hier US 5) zur Voraussetzung (RIS-Justiz RS0099810; Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 581). Indem der Beschwerdeführer Berechnungen zu seinen Einkommensverhältnissen anstellt und argumentiert, nach Abzug der Kosten für den Ankauf der verbotenen Substanzen vom Verkaufserlös wären „ohnehin nur wenige hundert Euro pro Monat [verblieben], die sozusagen als Gewinn anzusehen sind“, verfehlt die in Richtung Paragraph 28 a, Absatz 3, SMG erhobene Beschwerde (nominell Ziffer 10,) den vom Gesetz verlangten Bezugspunkt vergleiche überdies RIS-Justiz RS0123175).

Mit Blick auf § 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO bleibt anzumerken, dass § 50 Abs 1 Z 3 WaffG, wonach sich strafbar macht, wer, wenn auch nur fahrlässig, „Mit Blick auf Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO bleibt anzumerken, dass Paragraph 50, Absatz eins, Ziffer 3, WaffG, wonach sich strafbar macht, wer, wenn auch nur fahrlässig, „

Waffen oder Munition besitzt, obwohl ihm dies gemäß § 12 [WaffG] verboten ist“, auf die Gesamtmenge solcher von einer Person im Tatzeitraum unbefugt besessenen Gegenstände abzielt (RIS-Justiz RS0130142). Waffen oder Munition besitzt, obwohl ihm dies gemäß Paragraph 12, [WaffG] verboten ist“, auf die Gesamtmenge solcher von einer Person im Tatzeitraum unbefugt besessenen Gegenstände abzielt (RIS-Justiz RS0130142).

Mit der demnach auf Basis des Urteilssachverhalts rechtsirrigen Annahme mehrerer Vergehen nach § 50 Abs 1 Z 3 WaffG ist kein Nachteil iSd § 290 Abs 1 zweiter Satz StPO für den Angeklagten verbunden, weil dieser Subsumtionsfehler den hier zur Anwendung gelangenden Strafraum unberührt lässt und sich auch bei der Strafzumessung nicht nachteilig auswirkte (US 13). Mit der demnach auf Basis des Urteilssachverhalts rechtsirrigen Annahme mehrerer Vergehen nach Paragraph 50, Absatz eins, Ziffer 3, WaffG ist kein Nachteil iSd Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz StPO für den Angeklagten verbunden, weil dieser Subsumtionsfehler den hier zur Anwendung gelangenden Strafraum unberührt lässt und sich auch bei der Strafzumessung nicht nachteilig auswirkte (US 13).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO), woraus die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts – das an die aufgezeigte Fehlsubsumtion nicht gebunden ist (RIS-Justiz RS0118870) – zur Erledigung der Berufung folgt (§ 285i StPO). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO), woraus die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts – das an die aufgezeigte Fehlsubsumtion nicht gebunden ist (RIS-Justiz RS0118870) – zur Erledigung der Berufung folgt (Paragraph 285 i, StPO).

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

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E115741

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2016:0110OS00075.16P.0913.000

Im RIS seit

03.10.2016

Zuletzt aktualisiert am

03.10.2016

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