

TE OGH 2016/5/18 13Os19/16t

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.05.2016

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 18. Mai 2016 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher als Vorsitzenden sowie die Hofräte und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Lässig, Mag. Michel, Dr. Oberressl und Dr. Brenner in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Fritsche als Schriftführerin in der Strafsache gegen Claudiu D***** und andere Angeklagte wegen Verbrechen des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 4 Z 3 SMG über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Claudiu D*****, Susane P*****, Marian S***** und Mladen Du***** gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 16. November 2015, GZ 26 Hv 115/15p-108, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat am 18. Mai 2016 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher als Vorsitzenden sowie die Hofräte und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Lässig, Mag. Michel, Dr. Oberressl und Dr. Brenner in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Fritsche als Schriftführerin in der Strafsache gegen Claudiu D***** und andere Angeklagte wegen Verbrechen des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 4, Ziffer 3, SMG über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Claudiu D*****, Susane P*****, Marian S***** und Mladen Du***** gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 16. November 2015, GZ 26 Hv 115/15p-108, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden zurückgewiesen.

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

Den Angeklagten Claudiu D*****, Susane P*****, Marian S***** und Mladen Du***** fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden die Angeklagten je eines Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 4 Z 3 SMG schuldig erkannt.Mit dem angefochtenen Urteil wurden die Angeklagten je eines Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 4, Ziffer 3, SMG schuldig erkannt.

Danach haben am 17. September 2015 in Innsbruck und an anderen Orten Claudiu D*****, Susane P*****, Mladen Du***** und der hiefür zugleich rechtskräftig verurteilte Jovan C***** im einverständlichen Zusammenwirken (§ 12

erster Fall StGB) vorschriftswidrig Suchtgift in einer das 25fache der Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge, nämlich 842,2 Gramm Kokain mit einer Reinsubstanz von 640,07 Gramm, einem verdeckten Ermittler überlassen und Marian S***** hiezu durch Chauffeur- und Aufpasserdienste beigetragen (§ 12 dritter Fall StGB). Danach haben am 17. September 2015 in Innsbruck und an anderen Orten Claudiu D*****, Susane P*****, Mladen Du***** und der hiefür zugleich rechtskräftig verurteilte Jovan C***** im einverständlichen Zusammenwirken (Paragraph 12, erster Fall StGB) vorschriftswidrig Suchtgift in einer das 25fache der Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) übersteigenden Menge, nämlich 842,2 Gramm Kokain mit einer Reinsubstanz von 640,07 Gramm, einem verdeckten Ermittler überlassen und Marian S***** hiezu durch Chauffeur- und Aufpasserdienste beigetragen (Paragraph 12, dritter Fall StGB).

Rechtliche Beurteilung

Die dagegen von Claudiu D***** und Marian S***** aus Z 2, 4, 5, 9 lit b und 11, von Susane P***** aus Z 9 lit a, 9 lit b und 11 sowie von Mladen Du***** aus Z 5, (richtig) 9 lit b und 10, jeweils des § 281 Abs 1 StPO, erhobenen Nichtigkeitsbeschwerden gehen - wie die Generalprokuratur zutreffend aufzeigt - fehl. Die dagegen von Claudiu D***** und Marian S***** aus Ziffer 2, 4, 5, 9, Litera b und 11, von Susane P***** aus Ziffer 9, Litera a,, 9 Litera b und 11 sowie von Mladen Du***** aus Ziffer 5,, (richtig) 9 Litera b und 10, jeweils des Paragraph 281, Absatz eins, StPO, erhobenen Nichtigkeitsbeschwerden gehen - wie die Generalprokuratur zutreffend aufzeigt - fehl.

Zu den (gemeinsam ausgeführten) Nichtigkeitsbeschwerden des Claudiu D***** und des Marian S*****:

Die Verfahrensrüge (Z 2) nennt keinen Vorgang des Ermittlungsverfahrens, den das Gesetz ausdrücklich als nichtig bezeichnet, und verfehlt solcherart den Bezugspunkt des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes (12 Os 134/12s, SSSt 2012/72; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 173). Die Verfahrensrüge (Ziffer 2,) nennt keinen Vorgang des Ermittlungsverfahrens, den das Gesetz ausdrücklich als nichtig bezeichnet, und verfehlt solcherart den Bezugspunkt des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes (12 Os 134/12s, SSSt 2012/72; Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 173).

Indem die weitere Verfahrensrüge (Z 4) den Antrag, Urkunden, die Angaben eines im Verfahren eingesetzten verdeckten Ermittlers enthalten, von der Verlesung (§ 252 Abs 2 StPO) in der Hauptverhandlung auszunehmen (ON 104 S 7), releviert, geht sie schon im Ansatz fehl, weil das Erstgericht diesem Antrag ohnedies nachgekommen ist (ON 107 S 41). Indem die weitere Verfahrensrüge (Ziffer 4,) den Antrag, Urkunden, die Angaben eines im Verfahren eingesetzten verdeckten Ermittlers enthalten, von der Verlesung (Paragraph 252, Absatz 2, StPO) in der Hauptverhandlung auszunehmen (ON 104 S 7), releviert, geht sie schon im Ansatz fehl, weil das Erstgericht diesem Antrag ohnedies nachgekommen ist (ON 107 S 41).

Das darüber hinausgehende Antragsbegehren, „sämtliche Beweismittel“, die „als Resultat der Tatprovokation erlangt wurden, vom Verfahren auszuschließen und im Verfahren nicht zu verwenden“ (ON 104 S 7), verfiel schon mangels deutlicher und bestimmter Bezeichnung der gemeinten Verfahrensergebnisse zu Recht der Abweisung (ON 107 S 41).

Weshalb „die bisher im Akt erliegenden Einvernahmen der Beschuldigten“ (ON 104 S 7) zur Gänze vom Vorkommen in der Hauptverhandlung (§ 258 Abs 1 StPO) auszuschließen gewesen wären, ließ der Beweis Antrag nicht erkennen. Weshalb „die bisher im Akt erliegenden Einvernahmen der Beschuldigten“ (ON 104 S 7) zur Gänze vom Vorkommen in der Hauptverhandlung (Paragraph 258, Absatz eins, StPO) auszuschließen gewesen wären, ließ der Beweis Antrag nicht erkennen.

Der Antrag auf „Ladung und Einvernahme des verdeckten Ermittlers 1 namens Lucca und des verdeckten Ermittlers 2 (weibliche Begleitung des Lucca) sowie die Ausforschung der Vertrauensperson Monika“ zum Beweis dafür, dass „der Einsatz des verdeckten Ermittlers und der Vertrauensperson rechtswidrig war, zumal keine ausreichenden objektiven Verdachtsmomente bestanden, dass der Erst- und der Dritangeklagte bzw. die anderen Zielpersonen an kriminellen Aktivitäten beteiligt waren oder der Begehung einer Strafe zugeneigt waren“ (ON 107 S 36), verfiel schon deshalb zu Recht der Abweisung (ON 107 S 39), weil Schlussfolgerungen oder Wertungen nicht Gegenstand des Zeugenbeweises sind (13 Os 25/92, EvBl 1992/189, 797; RIS-Justiz RS0097540; Kirchbacher, WK-StPO § 154 Rz 7 f). Der Antrag auf „Ladung und Einvernahme des verdeckten Ermittlers 1 namens Lucca und des verdeckten Ermittlers 2 (weibliche Begleitung des Lucca) sowie die Ausforschung der Vertrauensperson Monika“ zum Beweis dafür, dass „der Einsatz des verdeckten Ermittlers und der Vertrauensperson rechtswidrig war, zumal keine ausreichenden objektiven Verdachtsmomente bestanden, dass der Erst- und der Dritangeklagte bzw. die anderen Zielpersonen an kriminellen Aktivitäten beteiligt waren oder der Begehung einer Strafe zugeneigt waren“ (ON 107 S 36), verfiel schon deshalb zu Recht der Abweisung (ON 107 S 39), weil Schlussfolgerungen oder Wertungen nicht Gegenstand des Zeugenbeweises sind (13 Os 25/92,

EvBl 1992/189, 797; RIS-Justiz RS0097540; Kirchbacher, WK-StPO Paragraph 154, Rz 7 f).

Auch dem Antrag auf Vernehmung von Zorica P***** und Claudia M***** zum Nachweis dafür, dass die Vertrauensperson „Monika“ zur Anbahnung eines Suchtgift-Geschäfts mehrfach unaufgefordert mit der Angeklagten Susane P***** Kontakt aufgenommen hat (ON 107 S 37 f), folgte das Erstgericht zu Recht (RIS-Justiz RS0099135) nicht, weil es die zu beweisende Tatsache ohnedies als erwiesen ansah (ON 107 S 39, US 8 f).

Entsprechendes gilt für den Antrag auf Vernehmung des Gerold F***** (ON 107 S 38) „zum Beweis dafür, dass die Zweitangeklagte bei der Einvernahme vom 21. 09. 2015 bereits von der Vertrauensperson Monika aus Wien während der offiziellen Einvernahme gesprochen“ habe (siehe ON 107 S 39).

Die Mängelrüge (Z 5) behauptet offenbar unzureichende Begründung (Z 5 vierter Fall) der Feststellungen zu den Beitragshandlungen des Marian S*****, übergeht hierbei aber die Gesamtheit der diesbezüglichen Überlegungen der Tatrichter (US 23 bis 27), womit sie sich einer meritorischen Erledigung entzieht (13 Os 34/02, SSt 64/23; RIS-Justiz RS0116504 und RS0119370). Die Mängelrüge (Ziffer 5,) behauptet offenbar unzureichende Begründung (Ziffer 5, vierter Fall) der Feststellungen zu den Beitragshandlungen des Marian S*****, übergeht hierbei aber die Gesamtheit der diesbezüglichen Überlegungen der Tatrichter (US 23 bis 27), womit sie sich einer meritorischen Erledigung entzieht (13 Os 34/02, SSt 64/23; RIS-Justiz RS0116504 und RS0119370).

Die Rechtsrüge (Z 9 lit b) entwickelt ihre Argumentation aus der Prämisse einer (aus ihrer Sicht unzulässigen) Tatprovokation durch staatliche Organwalter. Damit erschöpft sie sich in der Bestreitung der gegenteiligen Urteilsfeststellungen, wonach beide Beschwerdeführer gerade nicht aufgrund einer solchen Provokation, sondern aus eigenem Antrieb delinquent haben (US 40), und entfernt sich solcherart vom Bezugspunkt materieller Nichtigkeit (RIS-Justiz RS0099810). Die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera b,) entwickelt ihre Argumentation aus der Prämisse einer (aus ihrer Sicht unzulässigen) Tatprovokation durch staatliche Organwalter. Damit erschöpft sie sich in der Bestreitung der gegenteiligen Urteilsfeststellungen, wonach beide Beschwerdeführer gerade nicht aufgrund einer solchen Provokation, sondern aus eigenem Antrieb delinquent haben (US 40), und entfernt sich solcherart vom Bezugspunkt materieller Nichtigkeit (RIS-Justiz RS0099810).

Mit der Behauptung der Sanktionsrüge (Z 11), das Erstgericht habe einen Milderungsgrund nicht berücksichtigt, wird bloß ein Berufungsvorbringen erstattet (RIS-Justiz RS0099911). Mit der Behauptung der Sanktionsrüge (Ziffer 11,) das Erstgericht habe einen Milderungsgrund nicht berücksichtigt, wird bloß ein Berufungsvorbringen erstattet (RIS-Justiz RS0099911).

Zur Nichtigkeitsbeschwerde der Susane P*****:

Die Rechtsrüge (Z 9 lit b, nominell verfehlt auch Z 9 lit a) bringt vor, es liege ein „Verfolgungshindernis/Strafausschließungsgrund“ vor, weil die Beschwerdeführerin (über eine Vertrauensperson) durch einen verdeckten Ermittler zur Tat provoziert worden sei. Da sie die angestrebte rechtliche Konsequenz nicht aus dem Gesetz ableitet, entzieht sie sich einer inhaltlichen Erwiderung (12 Os 52/02, SSt 64/31; RIS-Justiz RS0116565 und RS0116569). Die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera b,, nominell verfehlt auch Ziffer 9, Litera a,) bringt vor, es liege ein „Verfolgungshindernis/Strafausschließungsgrund“ vor, weil die Beschwerdeführerin (über eine Vertrauensperson) durch einen verdeckten Ermittler zur Tat provoziert worden sei. Da sie die angestrebte rechtliche Konsequenz nicht aus dem Gesetz ableitet, entzieht sie sich einer inhaltlichen Erwiderung (12 Os 52/02, SSt 64/31; RIS-Justiz RS0116565 und RS0116569).

Hinzugefügt sei, dass die insoweit angesprochene Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR 23. 10. 2014, 54648/09, Furcht/Deutschland, NStZ 2015, 412) die Beschwerdesicht nicht stützt, weil der Gerichtshof dabei bloß den Ausschluss von Beweismitteln verlangt hat, die als Ergebnis polizeilicher Provokation gewonnen worden sind. In diesem Zusammenhang ist überdies festzuhalten, dass der Gerichtshof unzulässige Tatprovokation im Fall der Tatgeneigtheit verneint, wobei er diese im Bereich der Drogenkriminalität beispielsweise durch die Fähigkeit, kurzfristig Drogen bereitstellen zu können (vgl hiezu US 8 f), als indiziert erachtet (Meyer/Wohlers, Tatprovokation quo vadis – zur Verbindlichkeit der Rechtsprechung des EGMR [auch] für das deutsche Strafprozessrecht, JZ 2015, 761 [766] mwN; vgl auch 14 Os 113/15x, EvBl 2016/48, 319). Hinzugefügt sei, dass die insoweit angesprochene Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR 23. 10. 2014, 54648/09, Furcht/Deutschland, NStZ 2015, 412) die Beschwerdesicht nicht stützt, weil der Gerichtshof dabei bloß den Ausschluss von Beweismitteln verlangt hat, die als Ergebnis polizeilicher Provokation gewonnen worden sind. In

diesem Zusammenhang ist überdies festzuhalten, dass der Gerichtshof unzulässige Tatprovokation im Fall der Tatgeneigtheit verneint, wobei er diese im Bereich der Drogenkriminalität beispielsweise durch die Fähigkeit, kurzfristig Drogen bereitstellen zu können vergleiche hiezu US 8 f), als indiziert erachtet (Meyer/Wohlers, Tatprovokation quo vadis – zur Verbindlichkeit der Rechtsprechung des EGMR [auch] für das deutsche Strafprozessrecht, JZ 2015, 761 [766] mwN; vergleiche auch 14 Os 113/15x, EvBl 2016/48, 319).

Der Einwand der Sanktionsrüge (Z 11), der – vom Erstgericht ausdrücklich anerkannte und durch messbare Strafreduktion berücksichtigte (US 37 f [vgl 11 Os 126/04, SSt 2005/1 sowie RIS-JustizRS0116456 und RS0119618]) – Milderungsgrund einer Provokation zur Tat sei zu gering gewichtet worden, stellt bloß ein Berufungsvorbringen dar (RIS-Justiz RS0099911 [T3]). Der Einwand der Sanktionsrüge (Ziffer 11,), der – vom Erstgericht ausdrücklich anerkannte und durch messbare Strafreduktion berücksichtigte (US 37 f [vgl 11 Os 126/04, SSt 2005/1 sowie RIS-Justiz RS0116456 und RS0119618]) – Milderungsgrund einer Provokation zur Tat sei zu gering gewichtet worden, stellt bloß ein Berufungsvorbringen dar (RIS-Justiz RS0099911 [T3]).

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Mladen Du****:

Entgegen der Mängelrüge (Z 5) ist die Feststellung, wonach der Reinheitsgehalt des Kokains und solcherart das Überschreiten des 25fachen der Grenzmenge (§ 28b SMG) vom Vorsatz des Beschwerdeführers umfasst war (US 16), keineswegs undeutlich (Z 5 erster Fall). Entgegen der Mängelrüge (Ziffer 5,) ist die Feststellung, wonach der Reinheitsgehalt des Kokains und solcherart das Überschreiten des 25fachen der Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) vom Vorsatz des Beschwerdeführers umfasst war (US 16), keineswegs undeutlich (Ziffer 5, erster Fall).

Die vermisste Begründung für diese Feststellung (Z 5 vierter Fall) findet sich auf den US 35 f. Die vermisste Begründung für diese Feststellung (Ziffer 5, vierter Fall) findet sich auf den US 35 f.

Indem die Beschwerde die Frage releviert, wer von den Angeklagten im Rahmen des Suchtgiftgeschäfts eine „führende Rolle“ eingenommen habe, bezieht sie sich nicht auf schuld- oder subsumtionsrelevante Umstände (siehe aber RIS-Justiz RS0106268).

Die Rechtsrüge ([richtig] Z 9 lit b) entwickelt ihre Argumentation aus der Prämisse, der Beschwerdeführer sei zu seiner Tat von staatlichen Organwaltern provoziert worden. Solcherart erschöpft sie sich in der Bestreitung der gegenteiligen Urteilskonstatierungen (US 40), womit sie sich vom Bezugspunkt materieller Nichtigkeit entfernt (RIS-Justiz RS0099810). Die Rechtsrüge ([richtig] Ziffer 9, Litera b,) entwickelt ihre Argumentation aus der Prämisse, der Beschwerdeführer sei zu seiner Tat von staatlichen Organwaltern provoziert worden. Solcherart erschöpft sie sich in der Bestreitung der gegenteiligen Urteilskonstatierungen (US 40), womit sie sich vom Bezugspunkt materieller Nichtigkeit entfernt (RIS-Justiz RS0099810).

Gleiches gilt für die Subsumtionsrüge (Z 10), welche die Feststellungen zur subjektiven Tatseite in Bezug auf die Suchtgiftmenge (US 16) durch eigene Annahmen ersetzt. Gleiches gilt für die Subsumtionsrüge (Ziffer 10,), welche die Feststellungen zur subjektiven Tatseite in Bezug auf die Suchtgiftmenge (US 16) durch eigene Annahmen ersetzt.

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

Die Entscheidung über die Berufungen kommt somit dem Oberlandesgericht zu (§ 285i StPO). Die Entscheidung über die Berufungen kommt somit dem Oberlandesgericht zu (Paragraph 285 i, StPO).

Der Kostenausspruch beruht auf § 390a Abs 1 StPO. Der Kostenausspruch beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E114917

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2016:0130OS00019.16T.0518.000

Im RIS seit

28.06.2016

Zuletzt aktualisiert am

28.06.2016

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