

TE OGH 2014/8/26 11Os60/14d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.08.2014

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 26. August 2014 durch die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Mag. Marek als Vorsitzende sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Michel, Dr. Michel-Kwapinski und Mag. Fürnkranz als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Anscheringer als Schriftführer, in der Strafsache gegen Erkut Y***** und andere wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 zweiter und dritter Fall, Abs 2 Z 2, Abs 4 Z 3 SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Erkut Y***** und Martin Y***** gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 27. März 2014, GZ 071 Hv 15/14s-136, sowie deren Beschwerden gegen zugleich gefasste Beschlüsse nach § 494a StPO nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 26. August 2014 durch die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Mag. Marek als Vorsitzende sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Michel, Dr. Michel-Kwapinski und Mag. Fürnkranz als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Anscheringer als Schriftführer, in der Strafsache gegen Erkut Y***** und andere wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter und dritter Fall, Absatz 2, Ziffer 2,, Absatz 4, Ziffer 3, SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Erkut Y***** und Martin Y***** gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 27. März 2014, GZ 071 Hv 15/14s-136, sowie deren Beschwerden gegen zugleich gefasste Beschlüsse nach Paragraph 494 a, StPO nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde des Erstangeklagten wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der diesen Angeklagten betreffenden rechtlichen Unterstellung der dem Schuldspruch AA./B./I./ und VII./ zugrundeliegenden Taten auch nach § 28a Abs 4 Z 3 SMG, damit auch im diesen Angeklagten betreffenden Strafausspruch einschließlich des zugleich gefassten Beschlusses auf Absehen vom Widerruf und Verlängerung einer Probezeit aufgehoben und die Sache in diesem Umfang an das Erstgericht zu neuer Verhandlung und Entscheidung verwiesen. In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde des Erstangeklagten wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der diesen Angeklagten betreffenden rechtlichen Unterstellung der dem Schuldspruch AA./B./I./ und römisch sieben./ zugrundeliegenden Taten auch nach Paragraph 28 a, Absatz 4, Ziffer 3, SMG, damit auch im diesen Angeklagten betreffenden Strafausspruch einschließlich des zugleich gefassten Beschlusses auf Absehen vom Widerruf und Verlängerung einer Probezeit aufgehoben und die Sache in diesem Umfang an das Erstgericht zu neuer Verhandlung und Entscheidung verwiesen.

Im Übrigen werden die Nichtigkeitsbeschwerden zurückgewiesen.

Die Akten werden dem Erstgericht rückgemittelt, das entsprechende Aktenteile dem Oberlandesgericht Wien zur Erledigung von Berufung und Beschwerde des Drittangeklagten zuzuleiten hat.

Der Erstangeklagte wird mit seiner Berufung und seiner Beschwerde auf die aufhebende Entscheidung verwiesen.

Dem Erst- und dem Drittangeklagten fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil - das auch unbekämpft in Rechtskraft erwachsene Schuldsprüche anderer Angeklagter enthält - wurden der Erstangeklagte Erkut Y***** des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 zweiter und dritter Fall, Abs 2 Z 2, Abs 4 Z 3 SMG und § 12 zweiter und dritter Fall StGB (AA./A./I./4./, 8./; II./1./, 3./; III./2./), des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 2 Z 2, Abs 4 Z 3 SMG und § 12 dritter Fall StGB (AA./B./I./ und VII./) und der Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1 erster, zweiter und vierter Fall, Abs 4 Z 2 SMG (BB./A./) und nach § 50 Abs 1 Z 1 WaffG (CC./) sowie der Drittangeklagte Martin Y***** des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 zweiter und dritter Fall, Abs 2 Z 2 SMG und § 12 zweiter und dritter Fall StGB (AA./A./I./4./; II./2./, 3./; III./2./), des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 2 Z 2 SMG (AA./B./III./ und VII./) und der Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1 erster und zweiter Fall, Abs 4 Z 2 SMG (BB./B./), der Urkundenunterdrückung nach §§ 12 zweiter Fall, 229 Abs 1 StGB (DD./A./), der Körperverletzung nach § 83 Abs 1 StGB (DD./B./) und nach § 50 Abs 1 Z 3 WaffG (DD./C./) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil - das auch unbekämpft in Rechtskraft erwachsene Schuldsprüche anderer Angeklagter enthält - wurden der Erstangeklagte Erkut Y***** des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter und dritter Fall, Absatz 2, Ziffer 2,, Absatz 4, Ziffer 3, SMG und Paragraph 12, zweiter und dritter Fall StGB (AA./A./I./4./, 8./; römisch zwei./1./, 3./; römisch drei./2./), des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 2, Ziffer 2,, Absatz 4, Ziffer 3, SMG und Paragraph 12, dritter Fall StGB (AA./B./I./ und römisch sieben./) und der Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, erster, zweiter und vierter Fall, Absatz 4, Ziffer 2, SMG (BB./A./) und nach Paragraph 50, Absatz eins, Ziffer eins, WaffG (CC./) sowie der Drittangeklagte Martin Y***** des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter und dritter Fall, Absatz 2, Ziffer 2, SMG und Paragraph 12, zweiter und dritter Fall StGB (AA./A./I./4./; römisch zwei./2./, 3./; römisch drei./2./), des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 2, Ziffer 2, SMG (AA./B./III./ und römisch sieben./) und der Vergehen des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins, erster und zweiter Fall, Absatz 4, Ziffer 2, SMG (BB./B./), der Urkundenunterdrückung nach Paragraphen 12, zweiter Fall, 229 Absatz eins, StGB (DD./A./), der Körperverletzung nach Paragraph 83, Absatz eins, StGB (DD./B./) und nach Paragraph 50, Absatz eins, Ziffer 3, WaffG (DD./C./) schuldig erkannt.

Danach haben - soweit für das Verfahren über die Nichtigkeitsbeschwerden von Bedeutung - Erkut Y***** und Martin Y***** in Wien und an anderen Orten im Bundesgebiet

AA./ als Mitglieder einer kriminellen Vereinigung Suchtgift, Erkut Y***** in einer das 25-fache der Grenzmenge § 28b SMG) und Martin Y***** in einer die Grenzmenge § 28b SMG) übersteigenden Menge, nämlich Cannabiskraut mit einem Reinheitsgehalt von zumindest 4,6 % THCA und 0,4 % Delta-9-THC, teils im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter (§ 12 StGB), AA./ als Mitglieder einer kriminellen Vereinigung Suchtgift, Erkut Y***** in einer das 25-fache der Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) und Martin Y***** in einer die Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) übersteigenden Menge, nämlich Cannabiskraut mit einem Reinheitsgehalt von zumindest 4,6 % THCA und 0,4 % Delta-9-THC, teils im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter (Paragraph 12, StGB),

A./ aus der Tschechischen Republik aus- und nach Österreich eingeführt (AA./A./I./), andere zur Ausfuhr aus der Tschechischen Republik und zur Einfuhr nach Österreich bestimmt (AA./A./II./) und zur Aus- und Einfuhr durch andere beigetragen (III./) und zwar A./ aus der Tschechischen Republik aus- und nach Österreich eingeführt (AA./A./I./), andere zur Ausfuhr aus der Tschechischen Republik und zur Einfuhr nach Österreich bestimmt (AA./A./II./) und zur Aus- und Einfuhr durch andere beigetragen (römisch drei./) und zwar

I./ aus der Tschechischen Republik aus- und nach Österreich eingeführt, indem sie das Suchtgift jeweils in einem Pkw aus der Tschechischen Republik nach Wien transportierten, nämlich römisch eins./ aus der Tschechischen Republik aus-

und nach Österreich eingeführt, indem sie das Suchtgift jeweils in einem Pkw aus der Tschechischen Republik nach Wien transportierten, nämlich

...

4./ Erkut Y***** und Martin Y***** von April 2013 bis August 2013 in zumindest drei Fahrten 1.500 Gramm;

...

8./ Erkut Y***** und Sinan T***** am 12. Dezember 2013 551,1 Gramm;

II./ durch die jeweilige Aufforderung, Cannabiskraut aus der Tschechischen Republik nach Österreich zu liefern, wobei sie teilweise (AA./A./II./1./b./, „AA./A./II./2./c./bb./“ und AA./A./II./3./) überdies das Schmuggelfahrzeug in einem weiteren Pkw aus der Tschechischen Republik nach Wien eskortierten, nämlich römisch zwei./ durch die jeweilige Aufforderung, Cannabiskraut aus der Tschechischen Republik nach Österreich zu liefern, wobei sie teilweise (AA./A./II./1./b./, „AA./A./II./2./c./bb./“ und AA./A./II./3./) überdies das Schmuggelfahrzeug in einem weiteren Pkw aus der Tschechischen Republik nach Wien eskortierten, nämlich

1./ Erkut Y*****

a./ den tschechischen Suchtgiftlieferanten Mojmir S*****

aa./ von Mitte November 2010 bis Mitte Jänner 2011 zur Aus- und Einfuhr von 1.500 Gramm;

bb./ von August 2012 bis Mitte Februar 2013 zur Aus- und Einfuhr von 4.500 Gramm;

b./ von Juni 2011 bis März 2013 und von September 2013 bis zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt vor dem 12. Dezember 2013 Siegfried Sch*****, Özgür I***** und Sinan T***** zur Ein- und Ausfuhr von insgesamt zumindest 9.500 Gramm;

2./ Martin Y*****

a./ von Mai 2010 bis Anfang Dezember 2010 den unbekannt gebliebenen tschechischen Suchtgiftlieferanten J***** zur Aus- und Einfuhr von zumindest 1.750 Gramm;

b./ am 26. September 2013 Andreas K***** und den abgesondert verfolgten Marko II***** zur Aus- und Einfuhr von 283,6 Gramm;

c./ zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt zwischen 26. September 2013 und 17. November 2013 Andreas K***** und den abgesondert verfolgten Marko II***** zur Aus- und Einfuhr von zumindest 200 Gramm;

d./ zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt zwischen 26. September 2013 und 16. Dezember 2013 den abgesondert verfolgten Marko II***** zur Aus- und Einfuhr von zumindest 200 Gramm;

3./ Erkut Y***** und Martin Y***** von April 2013 bis August 2013 Özgür I*****, Siegfried Sch***** und Andreas K***** zur Ein- und Ausfuhr von insgesamt zumindest 4.000 Gramm;

III./römisch drei./

...

2./ indem sie dem unbekannt gebliebenen tschechischen Suchtgiftlieferanten A***** die Abnahme des von diesem nach Wien importierten Cannabiskrauts zusagten und zwar Erkut Y***** und Martin Y***** von April 2013 bis August 2013 zur Aus- und Einfuhr von 1.000 Gramm;

B./ teils in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken als Mittäter (§ 12 StGB) anderen vorschriftswidrig durch gewinnbringenden Verkauf überlassen (AA./B./I./1./ bis 2./ und II./ bis VII./) und zur Überlassung durch andere beigetragen (AA./B./I./3./) und zwar B./ teils in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken als Mittäter (Paragraph 12, StGB) anderen vorschriftswidrig durch gewinnbringenden Verkauf überlassen (AA./B./I./1./ bis 2./ und römisch zwei./ bis römisch sieben./) und zur Überlassung durch andere beigetragen (AA./B./I./3./) und zwar

I./ Erkut Y*****römisch eins./ Erkut Y*****

1./ von November 2010 bis Mitte Jänner 2011 unbekannt gebliebenen Abnehmern 1.000 Gramm überlassen;

2./ von Juni 2011 bis März 2013 und von September 2013 bis 12. Dezember 2013 Özgür I*****, Sinan T***** und unbekannt gebliebenen Abnehmern insgesamt 11.000 Gramm überlassen;

3./ im Oktober 2010 dadurch, dass er Martin Y***** einen Betrag von 1.500 Euro zum Zweck des Erwerbs von 500 Gramm Cannabiskraut von dem unbekannten Täter J***** übergab, zur Ausführung der strafbaren Handlung Martin Y*****s beigetragen, der die angeführten 500 Gramm Cannabiskraut sodann vorschriftswidrig durch gewinnbringenden Verkauf an unbekannt gebliebene Abnehmer überließ;

...

III./ Martin Y*****römisch drei./ Martin Y*****

1./ von Mai 2010 bis Mitte Dezember 2010 unbekannt gebliebenen Abnehmern 1.000 Gramm überlassen;

2./ von September 2013 bis zum 16. Dezember 2013 Andreas K*****, den abgesondert verfolgten Marko I***** und Mario W***** sowie weiteren unbekannt gebliebenen Zwischenhändlern 900 Gramm überlassen;

...

VII./ Erkut Y***** und Martin Y***** von April 2013 bis August 2013 Andreas K*****, Özgür I***** und unbekannt gebliebenen Abnehmern zumindest 6.000 Gramm überlassen;römisch sieben./ Erkut Y***** und Martin Y***** von April 2013 bis August 2013 Andreas K*****, Özgür I***** und unbekannt gebliebenen Abnehmern zumindest 6.000 Gramm überlassen;

BB./ als Mitglied einer kriminellen Vereinigung vorschriftswidrig Suchtgift, nämlich Cannabiskraut mit dem unter AA./ angeführten Reinheitsgehalt, erworben, besessen und (BB./A./) befördert, nämlich

A./ Erkut Y***** und Sinan T***** am 12. Dezember 2013 551,1 Gramm, indem sie das Suchtgift mit einem Pkw von der österreichischen Staatsgrenze nach K***** transportierten;

B./ Martin Y***** von einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt Anfang 2013 bis zum 17. Dezember 2013 62,2 Gramm;

CC./ Erkut Y***** von Anfang Dezember 2012 bis 12. Dezember 2013 unbefugt eine Pistole Marke Luger P08, somit eine Schusswaffe der Kategorie B, besessen;

...

Rechtliche Beurteilung

Dagegen richten sich die Nichtigkeitsbeschwerden des Erstangeklagten aus § 281 Abs 1 Z 5, 10 und 11 StPO und des Zweitangeklagten aus Z 5, 9 [lit] a und 10 leg cit.Dagegen richten sich die Nichtigkeitsbeschwerden des Erstangeklagten aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, 10 und 11 StPO und des Zweitangeklagten aus Ziffer 5, 9, [lit] a und 10 leg cit.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Erstangeklagten Erkut Y*****:

Die Subsumtionsrüge (Z 10) zeigt zum Schuldspruch AA./B./I./ und VII./ zutreffend auf, dass Feststellungen zum Vorliegen der objektiven Voraussetzungen für die Annahme der Qualifikation nach § 28a Abs 4 Z 3 SMG fehlen. Die vom fünften Fall des § 28a Abs 1 SMG betroffenen Suchtgiftquanten umfassen nämlich 18.500 Gramm (US 23 ff), wodurch unter Zugrundelegung eines Reinheitsgehalts von 4,6 % THCA und 0,4 % Delta-9-THC (US 29) und bei Zusammenrechnung der verschiedenen Suchtgifte (vgl dazu etwa 12 Os 99/09i mwN) eine insgesamt 25-fache Überschreitung der Grenzmenge (knapp) nicht erreicht wird.Die Subsumtionsrüge (Ziffer 10,) zeigt zum Schuldspruch AA./B./I./ und römisch sieben./ zutreffend auf, dass Feststellungen zum Vorliegen der objektiven Voraussetzungen für die Annahme der Qualifikation nach Paragraph 28 a, Absatz 4, Ziffer 3, SMG fehlen. Die vom fünften Fall des Paragraph 28 a, Absatz eins, SMG betroffenen Suchtgiftquanten umfassen nämlich 18.500 Gramm (US 23 ff), wodurch unter Zugrundelegung eines Reinheitsgehalts von 4,6 % THCA und 0,4 % Delta-9-THC (US 29) und bei Zusammenrechnung der verschiedenen Suchtgifte vergleiche dazu etwa 12 Os 99/09i mwN) eine insgesamt 25-fache Überschreitung der Grenzmenge (knapp) nicht erreicht wird.

Diesbezüglich war somit gemäß § 285e StPO vorzugehen. Ein Behandeln der (auch) zu diesem Schuldspruch erhobenen Mängelrüge erübrigt sich folglich; gleichermaßen - zufolge Kassation des Strafausspruchs - das der Strafzumessungsrüge.Diesbezüglich war somit gemäß Paragraph 285 e, StPO vorzugehen. Ein Behandeln der (auch) zu

diesem Schuldspruch erhobenen Mängelrüge erübrigt sich folglich; gleichermaßen - zufolge Kassation des Strafausspruchs - das der Strafzumessungsrüge.

Die Mängelrüge (Z 5) hinsichtlich der Begründung (US 37) der Feststellungen zur subjektiven Tatseite zur Qualifikation nach § 28a Abs 4 Z 3 SMG (US 23, 31) zum Schuldspruch AA./A./ versagt indes. Selbst unter Annahme bloß eines einheitlichen Tatgeschehens als Grundlage der Verurteilung durch das Amtsgericht Laufen (vom 9. Mai 2011) wegen unerlaubter Einfuhr und unerlaubten Handelns mit Betäubungsmittel unterliefe dem Erstgericht kein Formalfehler: Die kritisierte Verwendung des Plurals („wegen strafbarer Handlungen nach dem Suchtmittelgesetz“) resultiert sinnfällig aus der Bezugnahme auf mehrere Angeklagte. Die Mängelrüge (Ziffer 5,) hinsichtlich der Begründung (US 37) der Feststellungen zur subjektiven Tatseite zur Qualifikation nach Paragraph 28 a, Absatz 4, Ziffer 3, SMG (US 23, 31) zum Schuldspruch AA./A./ versagt indes. Selbst unter Annahme bloß eines einheitlichen Tatgeschehens als Grundlage der Verurteilung durch das Amtsgericht Laufen (vom 9. Mai 2011) wegen unerlaubter Einfuhr und unerlaubten Handelns mit Betäubungsmittel unterliefe dem Erstgericht kein Formalfehler: Die kritisierte Verwendung des Plurals („wegen strafbarer Handlungen nach dem Suchtmittelgesetz“) resultiert sinnfällig aus der Bezugnahme auf mehrere Angeklagte.

Das weitere Vorbringen erschöpft sich in eigenständig beweiswürdigenden Ausführungen nach Art einer allerdings nur im Einzelrichterprozess gesetzlich vorgesehenen Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld („kein taugliches Argument“, „ungewöhnlich“). Der auf das Verwirklichen der faktischen Voraussetzungen der Qualifikation nach § 28a Abs 4 Z 3 SMG gerichtete Vorsatz muss keineswegs bereits am Beginn eines längeren Deliktszeitraums gefasst werden (so aber ohnedies US 31). Insoweit tangiert der Beschwerdeführer gar keine entscheidende Tatsache. Der rechtlich entscheidende Additionsvorsatz (Fabrizy, Suchtmittelrecht § 28 Rz 3) wurde festgestellt (US 30 f) und mängelfrei begründet (US 37). Das weitere Vorbringen erschöpft sich in eigenständig beweiswürdigenden Ausführungen nach Art einer allerdings nur im Einzelrichterprozess gesetzlich vorgesehenen Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld („kein taugliches Argument“, „ungewöhnlich“). Der auf das Verwirklichen der faktischen Voraussetzungen der Qualifikation nach Paragraph 28 a, Absatz 4, Ziffer 3, SMG gerichtete Vorsatz muss keineswegs bereits am Beginn eines längeren Deliktszeitraums gefasst werden (so aber ohnedies US 31). Insoweit tangiert der Beschwerdeführer gar keine entscheidende Tatsache. Der rechtlich entscheidende Additionsvorsatz (Fabrizy, Suchtmittelrecht Paragraph 28, Rz 3) wurde festgestellt (US 30 f) und mängelfrei begründet (US 37).

Einen Formalmangel (siehe dazu Ratz, WK-StPO § 281 Rz 399) zur Begründung des Schuldspruchs CC./ (US 34, 40 f) aufzuzeigen gelingt dem Rechtsmittelwerber nicht, indem er lediglich Verfahrensergebnisse anders würdigt als das Erstgericht (vgl Fabrizio, StPO11 § 281 Rz 46a). Einen Formalmangel (siehe dazu Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 399) zur Begründung des Schuldspruchs CC./ (US 34, 40 f) aufzuzeigen gelingt dem Rechtsmittelwerber nicht, indem er lediglich Verfahrensergebnisse anders würdigt als das Erstgericht (vergleiche Fabrizio, StPO11 Paragraph 281, Rz 46a).

Zum Schuldspruch AA./A./ orientiert sich die Subsumtionsrüge (Z 10) nicht am gesamten Sachverhaltssubstrat des Ersturteils (US 23 bis 29), aus dem sich ein Überschreiten der für die Qualifikation nach § 28a Abs 4 Z 3 SMG notwendigen Menge verpönter Stoffe errechnen lässt und somit noch hinreichend ergibt (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 19). Zum Schuldspruch AA./A./ orientiert sich die Subsumtionsrüge (Ziffer 10,) nicht am gesamten Sachverhaltssubstrat des Ersturteils (US 23 bis 29), aus dem sich ein Überschreiten der für die Qualifikation nach Paragraph 28 a, Absatz 4, Ziffer 3, SMG notwendigen Menge verpönter Stoffe errechnen lässt und somit noch hinreichend ergibt (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 19).

In diesem Umfang war die Nichtigkeitsbeschwerde - die überdies trotz Antrags auf Totalaufhebung des angefochtenen Urteils kein Vorbringen zum Schuldspruch BB./A./ erstattete (§ 285 Abs 1 StPO) - bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO). In diesem Umfang war die Nichtigkeitsbeschwerde - die überdies trotz Antrags auf Totalaufhebung des angefochtenen Urteils kein Vorbringen zum Schuldspruch BB./A./ erstattete (Paragraph 285, Absatz eins, StPO) -, bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO).

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Zweitangeklagten Martin Y*****:

Die Privilegierung nach § 28a Abs 3 (§ 27 Abs 5) SMG erfordert kumulativ Gewöhnung an Suchtmittel und Begehung der Straftat nach dem SMG vorwiegend deshalb, um sich für den persönlichen Gebrauch Suchtmittel oder Mittel zu deren Erwerb zu verschaffen. Die Privilegierung nach Paragraph 28 a, Absatz 3, (Paragraph 27, Absatz 5,) SMG erfordert

kumulativ Gewöhnung an Suchtmittel und Begehung der Straftat nach dem SMG vorwiegend deshalb, um sich für den persönlichen Gebrauch Suchtmittel oder Mittel zu deren Erwerb zu verschaffen.

Die Mängelrüge (Z 5 zweiter Fall) gegen die Begründung (US 42) der diesbezüglichen (Negativ-)Feststellungen (US 32) des Erstgerichts zählt diverse Aussagen auf, aus denen allenfalls gerade noch auf eine Gewöhnung des Drittangeklagten an Suchtmittel (vgl dazu Fabrizy, Suchtmittelrecht⁵ § 27 Rz 21; RIS-Justiz RS0124621) als erste Privilegierungsvoraussetzung geschlossen werden könnte, die aber nicht gesondert erörterungsbedürftig waren, um die angeblich vorwiegende Beschaffungsorientiertheit der groß angelegten Delinquenz - also das kumulativ erforderliche zweite Privilegierungserfordernis - mängelfrei zu verneinen. Selbst die Aussage des Beschwerdeführers (ON 135 S 60), „das ist alles entstanden, nicht weil ich Geld wollte, sondern nur, weil ich meinen Konsum finanzieren wollte“, spricht bestenfalls ein (Anfangs-)Motiv - also keine entscheidende Tatsache (RIS-Justiz RS0088761) - an. Die Mängelrüge (Ziffer 5, zweiter Fall) gegen die Begründung (US 42) der diesbezüglichen (Negativ-)Feststellungen (US 32) des Erstgerichts zählt diverse Aussagen auf, aus denen allenfalls gerade noch auf eine Gewöhnung des Drittangeklagten an Suchtmittel vergleiche dazu Fabrizy, Suchtmittelrecht⁵ Paragraph 27, Rz 21; RIS-Justiz RS0124621) als erste Privilegierungsvoraussetzung geschlossen werden könnte, die aber nicht gesondert erörterungsbedürftig waren, um die angeblich vorwiegende Beschaffungsorientiertheit der groß angelegten Delinquenz - also das kumulativ erforderliche zweite Privilegierungserfordernis - mängelfrei zu verneinen. Selbst die Aussage des Beschwerdeführers (ON 135 S 60), „das ist alles entstanden, nicht weil ich Geld wollte, sondern nur, weil ich meinen Konsum finanzieren wollte“, spricht bestenfalls ein (Anfangs-)Motiv - also keine entscheidende Tatsache (RIS-Justiz RS0088761) - an.

Die Rechenoperationen in der Beschwerde zum Umfang des Eigenkonsums des Drittangeklagten berühren - weil sie isoliert seine Gewöhnung an Suchtmittel thematisieren - gleichermaßen keine entscheidende Tatsache für die begehrte Privilegierung (12 Os 65/10s).

Wie lange der Drittangeklagte die Qualifikation nach § 28a Abs 2 Z 2 SMG erfüllte (vgl dazu US 25 f), ist für die Subsumtion irrelevant, weil er unbestritten im Zeitraum seiner Mitgliedschaft Straftaten nach § 28a Abs 1 SMG beging (Schuldspruch AA./A./I./4./, AA./A./II./3./, AA./A./III./2./; AA./B./VII./). Wie lange der Drittangeklagte die Qualifikation nach Paragraph 28 a, Absatz 2, Ziffer 2, SMG erfüllte vergleiche dazu US 25 f), ist für die Subsumtion irrelevant, weil er unbestritten im Zeitraum seiner Mitgliedschaft Straftaten nach Paragraph 28 a, Absatz eins, SMG beging (Schuldspruch AA./A./I./4./, AA./A./II./3./, AA./A./III./2./; AA./B./VII./).

Der Einwand der Rechtsrüge (Z 9 lit a) fehlender Feststellungen einer tatsächlichen Einfuhr von 1 kg Marihuana zu Schuldspruch AA./A./III./2./ geht nicht von den kritisierten Urteilsannahmen aus (US 26 „trugen ... zur Aus- und Einfuhr ... bei“; vgl RIS-Justiz RS0099810). Der Einwand der Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) fehlender Feststellungen einer tatsächlichen Einfuhr von 1 kg Marihuana zu Schuldspruch AA./A./III./2./ geht nicht von den kritisierten Urteilsannahmen aus (US 26 „trugen ... zur Aus-, und Einfuhr ... bei“; vergleiche RIS-Justiz RS0099810).

Die Subsumtionsrüge (Z 10) behauptet, die Feststellungen zur kriminellen Vereinigung seien „zu allgemein“, sagt aber nicht, von welchem Gesetz die Feststellung eines Gründungsdatums und der Gründungsmitglieder gefordert würde, und übergeht zur relevierten Beteiligung die Konstatierungen zu den einzelnen Schuldsprüchen US 22 ff, ohne methodisch fundiert zu erklären (vgl RIS-Justiz RS0116565), aus welchem Grund darüber hinaus eine Förderung der Vereinigung (§ 278 Abs 3 letzter Fall StGB) festzustellen gewesen wäre. Die Subsumtionsrüge (Ziffer 10,) behauptet, die Feststellungen zur kriminellen Vereinigung seien „zu allgemein“, sagt aber nicht, von welchem Gesetz die Feststellung eines Gründungsdatums und der Gründungsmitglieder gefordert würde, und übergeht zur relevierten Beteiligung die Konstatierungen zu den einzelnen Schuldsprüchen US 22 ff, ohne methodisch fundiert zu erklären vergleiche RIS-Justiz RS0116565), aus welchem Grund darüber hinaus eine Förderung der Vereinigung (Paragraph 278, Absatz 3, letzter Fall StGB) festzustellen gewesen wäre.

Die Kritik, zum Faktum BB./B./ fehlte die Feststellung eines Vorsatzes auf Inverkehrsetzen des Suchtgifts, übersieht, dass dieser Schuldspruch nicht wegen des Verbrechens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs 1, Abs 3 SMG erging, sondern wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1, Abs 4 Z 2 SMG, und entzieht sich somit meritorischer Erwiderung. Die Kritik, zum Faktum BB./B./ fehlte die Feststellung eines Vorsatzes auf Inverkehrsetzen des Suchtgifts, übersieht, dass dieser Schuldspruch nicht wegen des Verbrechens der

Vorbereitung von Suchtgifthandel nach Paragraph 28, Absatz eins,, Absatz 3, SMG erging, sondern wegen des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgiften nach Paragraph 27, Absatz eins, Ziffer eins,, Absatz 4, Ziffer 2, SMG, und entzieht sich somit meritorischer Erwidern.

Die Nichtigkeitsbeschwerde - die trotz Antrags auf Totalkassation der angefochtenen Entscheidung kein Vorbringen zur Schuldspruchgruppe DD./ erstattet (§ 285 Abs 1 StPO) - war daher bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO). Daraus folgt die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Erledigung der Berufung und der Beschwerde gegen den Beschluss auf Widerruf einer bedingten Strafnachsicht in einem Vorurteil. Die Nichtigkeitsbeschwerde - die trotz Antrags auf Totalkassation der angefochtenen Entscheidung kein Vorbringen zur Schuldspruchgruppe DD./ erstattet (Paragraph 285, Absatz eins, StPO) - war daher bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO). Daraus folgt die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Erledigung der Berufung und der Beschwerde gegen den Beschluss auf Widerruf einer bedingten Strafnachsicht in einem Vorurteil.

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

Zur Vermeidung von Verzögerungen in der Haftsache waren die Akten vorerst dem Erstgericht zu übermitteln, das nach entsprechender Aktentrennung einerseits die Berufung und die Beschwerde des Drittangeklagten dem Oberlandesgericht zur zuständigen Erledigung vorzulegen, andererseits die neue Verhandlung für den Erstangeklagten anzusetzen haben wird.

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E108423

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2014:0110OS00060.14D.0826.000

Im RIS seit

17.09.2014

Zuletzt aktualisiert am

11.07.2016

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