

TE OGH 2014/5/8 120s15/14v

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.05.2014

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 8. Mai 2014 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Schroll als Vorsitzenden sowie durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. T. Solé und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Mag. Michel und Dr. Michel-Kwapinski als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Pichler als Schriftführerin in der Strafsache gegen Albert E***** wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 zweiter und dritter Fall, Abs 2 Z 2 SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 31. Oktober 2013, GZ 44 Hv 35/13g-89, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 8. Mai 2014 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Schroll als Vorsitzenden sowie durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. T. Solé und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Mag. Michel und Dr. Michel-Kwapinski als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Pichler als Schriftführerin in der Strafsache gegen Albert E***** wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter und dritter Fall, Absatz 2, Ziffer 2, SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 31. Oktober 2013, GZ 44 Hv 35/13g-89, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

1./ Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der rechtlichen Unterstellung der den Schuldsprüchen A./ und C./ zugrunde liegenden Taten jeweils (auch) unter § 28a Abs 2 Z 2 SMG und der dem Schuldspruch B./ zugrunde liegenden Tat (auch) unter § 28 Abs 3 SMG sowie demzufolge auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) aufgehoben und die Sache im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht für Strafsachen Wien verwiesen. 1./ Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der rechtlichen Unterstellung der den Schuldsprüchen A./ und C./ zugrunde liegenden Taten jeweils (auch) unter Paragraph 28 a, Absatz 2, Ziffer 2, SMG und der dem Schuldspruch B./ zugrunde liegenden Tat (auch) unter Paragraph 28, Absatz 3, SMG sowie demzufolge auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) aufgehoben und die Sache im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht für Strafsachen Wien verwiesen.

2./ Mit seiner darauf bezogenen Nichtigkeitsbeschwerde und seiner Berufung wird der Angeklagte ebenso auf die kassatorische Entscheidung verwiesen wie die Staatsanwaltschaft mit ihrer Berufung.

3./ Im Übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen.

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Albert E***** der Verbrechen des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 zweiter und dritter Fall, Abs 2 Z 2 SMG, § 12 dritter Fall StGB (A./), der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs 1 zweiter und dritter Fall, Abs 3 SMG, § 12 dritter Fall StGB (B./) sowie des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 2 Z 2 SMG (C./) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Albert E***** der Verbrechen des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter und dritter Fall, Absatz 2, Ziffer 2, SMG, Paragraph 12, dritter Fall StGB (A./), der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach Paragraph 28, Absatz eins, zweiter und dritter Fall, Absatz 3, SMG, Paragraph 12, dritter Fall StGB (B./) sowie des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 2, Ziffer 2, SMG (C./) schuldig erkannt.

Danach hat er in W***** und an anderen Orten als Mitglied einer kriminellen Vereinigung

A./ zur vorschriftswidrigen Ausfuhr von Kokain in einer die Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge aus den Niederlanden bzw aus Deutschland und zur anschließenden Einfuhr des Suchtgifts nach Österreich beigetragen, indem er das Suchtgift bei den in den Niederlanden aufhältigen, abgesondert verfolgten Suchtgiftlieferanten bestellte und sich vor Beginn der Suchtgiftlieferung bereit erklärte, zumindest einen Teil des Suchtgifts zur Weiterverteilung bzw zum Weiterverkauf zu übernehmen, und zwar A./ zur vorschriftswidrigen Ausfuhr von Kokain in einer die Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) übersteigenden Menge aus den Niederlanden bzw aus Deutschland und zur anschließenden Einfuhr des Suchtgifts nach Österreich beigetragen, indem er das Suchtgift bei den in den Niederlanden aufhältigen, abgesondert verfolgten Suchtgiftlieferanten bestellte und sich vor Beginn der Suchtgiftlieferung bereit erklärte, zumindest einen Teil des Suchtgifts zur Weiterverteilung bzw zum Weiterverkauf zu übernehmen, und zwar

1./ im April 2012 zur Aus- bzw Einfuhr von 210 g Kokain mit einem Reinheitsgehalt von zumindest 17,5 %, das sodann am 21. April 2012 von einem unbekannten Suchtgiftkurier von den Niederlanden nach Österreich transportiert wurde;

2./ im Mai 2012 zur Aus- bzw Einfuhr einer nicht mehr feststellbaren Menge Kokain mit einem Reinheitsgehalt von zumindest 17,5 %, woraufhin vom abgesondert verfolgten Suchtgiftkurier Daniel A***** am 13. Mai 2012 1.145,6 g Kokain mit zumindest 205 g Reinsubstanz von Deutschland nach Österreich transportiert wurde;

3./ Mitte Juni 2012 zur Aus- bzw Einfuhr einer nicht mehr feststellbaren Menge Kokain mit einem Reinheitsgehalt von zumindest 17,5 %, die sodann am 10. Juni 2012 von einem unbekannten Suchtgiftkurier von den Niederlanden nach Österreich transportiert wurde;

4./ Anfang Juli 2012 zur Aus- bzw Einfuhr von zumindest 75 g Kokain mit einem Reinheitsgehalt von zumindest 17,5 %, das sodann am 7. Juli 2012 von einem unbekannten Suchtgiftkurier von den Niederlanden nach Österreich transportiert wurde;

B./ im Mai 2012 mit dem Vorsatz, dass das Suchtgift in Verkehr gesetzt werde (vgl US 17), zum vorschriftswidrigen Besitz und zur vorschriftswidrigen Beförderung von Suchtgift in einer die Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge durch den Suchtgiftkurier Daniel A***** beigetragen, indem er das Suchtgift bei den in den Niederlanden aufhältigen abgesondert verfolgten Suchtgiftlieferanten bestellte und sich vor Beginn der Suchtgiftlieferung bereit erklärte, zumindest einen Teil des Suchtgifts zur Weiterverteilung bzw zum Weiterverkauf zu übernehmen, woraufhin Daniel A***** am 13. Mai 2012 mit 1.145,6 g Kokain mit zumindest 205 g Reinsubstanz von der österreichischen Staatsgrenze bis nach Wien reiste; B./ im Mai 2012 mit dem Vorsatz, dass das Suchtgift in Verkehr gesetzt werde (vergleiche US 17), zum vorschriftswidrigen Besitz und zur vorschriftswidrigen Beförderung von Suchtgift in einer die Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) übersteigenden Menge durch den Suchtgiftkurier Daniel A***** beigetragen, indem er das Suchtgift bei den in den Niederlanden aufhältigen abgesondert verfolgten Suchtgiftlieferanten bestellte und sich vor Beginn der Suchtgiftlieferung bereit erklärte, zumindest einen Teil des Suchtgifts zur Weiterverteilung bzw zum Weiterverkauf zu übernehmen, woraufhin Daniel A***** am 13. Mai 2012 mit 1.145,6 g Kokain mit zumindest 205 g Reinsubstanz von der österreichischen Staatsgrenze bis nach Wien reiste;

C./ vorschriftswidrig Suchtgift in einer die Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge anderen überlassen, und zwar zwischen 21. April 2012 und 21. Jänner 2013 die unter A./1./ bis 3./ angeführten Suchtgiftmengen, indem er diese an die Empfänger zum Weiterverkauf übergab bzw einen Teil des Suchtgifts selbst an Abnehmer

veräußerte.C./ vorschriftswidrig Suchtgift in einer die Grenzmenge (Paragraph 28 b, SMG) übersteigenden Menge anderen überlassen, und zwar zwischen 21. April 2012 und 21. Jänner 2013 die unter A./1./ bis 3./ angeführten Suchtgiftmengen, indem er diese an die Empfänger zum Weiterverkauf übergab bzw einen Teil des Suchtgifts selbst an Abnehmer veräußerte.

Rechtliche Beurteilung

Gegen dieses Urteil richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5 und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Albert E*****.Gegen dieses Urteil richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5 und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Albert E*****.

Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde überzeugte sich der Oberste Gerichtshof zunächst davon, dass den Schuldsprüchen nicht geltend gemachte Nichtigkeit (Z 10) anhaftet, die sich zum Nachteil des Angeklagten auswirkt und daher von Amts wegen wahrzunehmen war (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO):Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde überzeugte sich der Oberste Gerichtshof zunächst davon, dass den Schuldsprüchen nicht geltend gemachte Nichtigkeit (Ziffer 10,) anhaftet, die sich zum Nachteil des Angeklagten auswirkt und daher von Amts wegen wahrzunehmen war (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO):

Die rechtliche Annahme der Tatbegehung als Mitglied einer kriminellen Vereinigung setzt Feststellungen zu sämtlichen Vereinigungsmerkmalen voraus, und zwar zu einem auf längere Zeit angelegten Zusammenschluss von mehr als zwei Personen, der darauf ausgerichtet ist, dass von einem oder mehreren Mitgliedern der Vereinigung ein oder mehrere Verbrechen oder andere in § 278 Abs 2 StGB aufgezählte Straftaten ausgeführt werden (RIS-JustizRS0125232; zuletzt 13 Os 94/13t). Während das quantitative Element ausreichend festgestellt wurde (US 5 f), finden sich im Urteil keinerlei Konstatierungen zu den sonstigen Tatbestandselementen (insbesondere zu einem Zusammenschluss der Tätergruppe im Sinn einer [zwar nicht unbedingt ausdrücklichen, aber zumindest konkludenten] Willenseinigung, sich zur Erreichung des verpönten Zwecks zusammenzuschließen, zur kriminellen Zielsetzung sowie zum zeitlichen Element [vgl Plöchl in WK² StGB § 278 Rz 5, 8 ff, 11 ff])Die rechtliche Annahme der Tatbegehung als Mitglied einer kriminellen Vereinigung setzt Feststellungen zu sämtlichen Vereinigungsmerkmalen voraus, und zwar zu einem auf längere Zeit angelegten Zusammenschluss von mehr als zwei Personen, der darauf ausgerichtet ist, dass von einem oder mehreren Mitgliedern der Vereinigung ein oder mehrere Verbrechen oder andere in Paragraph 278, Absatz 2, StGB aufgezählte Straftaten ausgeführt werden (RIS-Justiz RS0125232; zuletzt 13 Os 94/13t). Während das quantitative Element ausreichend festgestellt wurde (US 5 f), finden sich im Urteil keinerlei Konstatierungen zu den sonstigen Tatbestandselementen (insbesondere zu einem Zusammenschluss der Tätergruppe im Sinn einer [zwar nicht unbedingt ausdrücklichen, aber zumindest konkludenten] Willenseinigung, sich zur Erreichung des verpönten Zwecks zusammenzuschließen, zur kriminellen Zielsetzung sowie zum zeitlichen Element [vgl Plöchl in WK² StGB Paragraph 278, Rz 5, 8 ff, 11 ff]).

Da diese Rechtsfehler mangels Feststellungen (vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 605 f) die Aufhebung des Urteils in der rechtlichen Unterstellung der den Schuldsprüchen A./ und C./ zugrunde liegenden Taten jeweils (auch) unter § 28a Abs 2 Z 2 SMG und der dem Schuldspruch B./ zugrunde liegenden Tat (auch) unter§ 28 Abs 3 SMG bereits bei der nichtöffentlichen Beratung unumgänglich macht (§§ 285e, 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO), erübrigt sich eine Erörterung der darauf bezogenen Beschwerdeargumente.Da diese Rechtsfehler mangels Feststellungen vergleiche Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 605 f) die Aufhebung des Urteils in der rechtlichen Unterstellung der den Schuldsprüchen A./ und C./ zugrunde liegenden Taten jeweils (auch) unter Paragraph 28 a, Absatz 2, Ziffer 2, SMG und der dem Schuldspruch B./ zugrunde liegenden Tat (auch) unter Paragraph 28, Absatz 3, SMG bereits bei der nichtöffentlichen Beratung unumgänglich macht (Paragraphen 285 e, 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO), erübrigt sich eine Erörterung der darauf bezogenen Beschwerdeargumente.

Im Übrigen verfehlt die Nichtigkeitsbeschwerde ihr Ziel:

Dem Vorwurf der Unvollständigkeit (Z 5 zweiter Fall) zuwider mussten sich die Tatrichter - dem Gebot zu gedrängter Darstellung in den Entscheidungsgründen (§ 270 Abs 2 Z 5 StPO; vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 428) folgend - nicht mit jedem in der Beschwerde noch dazu isoliert aus dem Kontext gelösten Detail der Aussage des Zeugen Christian H***** auseinandersetzen, wonach damals „zeitweise um die 60 Telefonnummern überwacht“ worden seien und es - so der Zeuge weiter - „dazu gehört“ habe, dass die Telefone - wobei es insoweit auf den jeweiligen Täter angekommen sei - „regelmäßig“ (nämlich einmal die Woche bis einmal im Monat) gewechselt worden seien (ON 53 S 9 f). Denn die

Mängelrüge legt nicht dar, inwieweit dieses durchaus allgemein gehaltene Verfahrensergebnis einen erheblichen Umstand darstellen und solcherart geeignet sein sollte, die dem Gericht durch die Gesamtheit der übrigen Beweisergebnisse vermittelte Einschätzung vom Vorliegen oder Nichtvorliegen einer entscheidenden Tatsache in Bezug auf den Angeklagten maßgeblich zu verändern (RIS-Justiz RS0116877, RS0118316). Dem Vorwurf der Unvollständigkeit (Ziffer 5, zweiter Fall) zuwider mussten sich die Tatrichter - dem Gebot zu gedrängter Darstellung in den Entscheidungsgründen (Paragraph 270, Absatz 2, Ziffer 5, StPO; vergleiche Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 428) folgend - nicht mit jedem in der Beschwerde noch dazu isoliert aus dem Kontext gelösten Detail der Aussage des Zeugen Christian H***** auseinandersetzen, wonach damals „zeitweise um die 60 Telefonnummern überwacht“ worden seien und es - so der Zeuge weiter - „dazu gehört“ habe, dass die Telefone - wobei es insoweit auf den jeweiligen Täter angekommen sei - „regelmäßig“ (nämlich einmal die Woche bis einmal im Monat) gewechselt worden seien (ON 53 S 9 f). Denn die Mängelrüge legt nicht dar, inwieweit dieses durchaus allgemein gehaltene Verfahrensergebnis einen erheblichen Umstand darstellen und solcherart geeignet sein sollte, die dem Gericht durch die Gesamtheit der übrigen Beweisergebnisse vermittelte Einschätzung vom Vorliegen oder Nichtvorliegen einer entscheidenden Tatsache in Bezug auf den Angeklagten maßgeblich zu verändern (RIS-Justiz RS0116877, RS0118316).

Ebenso wenig wird mit der Kritik an unterlassener Auseinandersetzung mit dem Umstand, dass „der Aufgriff bei Joy D***** von 87 g netto nicht einmal die große Menge an Kokain enthielt“, in Verbindung mit dem Ausspruch des (wohl gemeint: die abgesondert verfolgte Joy D***** betreffenden und in der Hauptverhandlung verlesenen) Urteils, wonach die Genannte „210 g Kokain mit einer Reinsubstanz von 7,83 % gemeinsam mit dem uT CY übernahm“ und „das bei Joy D***** in Bodypacks gefundene Kokain bei 87 g netto nur 6,81 g Reinsubstanz enthielt“, ein Begründungsmangel iSd Z 5 zweiter Fall aufgezeigt. Abgesehen davon, dass es dem Vorbringen schon an der gebotenen deutlichen und bestimmten Bezeichnung der angeblich unerörtert gebliebenen Verfahrensergebnisse und der bezug habenden Fundstellen (an den in der Beschwerde genannten Aktenstellen [ON 45 und ON 46] finden sich die angeführten Beweismittel jedenfalls nicht; vgl dazu RIS-Justiz RS0124172) mangelt (vielmehr dürfte es sich bei der vom Nichtigkeitswerber angesprochenen Belegstelle um ON 61 handeln), standen diese Umstände keineswegs in einem - wie der Beschwerdeführer vermeint - erörterungspflichtigen Widerspruch zu dem in Ansehung der Schuldspruchpunkte A./1./, 3./ und 4./ angenommenen Reinheitsgehalt des nach Österreich eingeführten Kokains. Ebenso wenig wird mit der Kritik an unterlassener Auseinandersetzung mit dem Umstand, dass „der Aufgriff bei Joy D***** von 87 g netto nicht einmal die große Menge an Kokain enthielt“, in Verbindung mit dem Ausspruch des (wohl gemeint: die abgesondert verfolgte Joy D***** betreffenden und in der Hauptverhandlung verlesenen) Urteils, wonach die Genannte „210 g Kokain mit einer Reinsubstanz von 7,83 % gemeinsam mit dem uT CY übernahm“ und „das bei Joy D***** in Bodypacks gefundene Kokain bei 87 g netto nur 6,81 g Reinsubstanz enthielt“, ein Begründungsmangel iSd Ziffer 5, zweiter Fall aufgezeigt. Abgesehen davon, dass es dem Vorbringen schon an der gebotenen deutlichen und bestimmten Bezeichnung der angeblich unerörtert gebliebenen Verfahrensergebnisse und der bezug habenden Fundstellen (an den in der Beschwerde genannten Aktenstellen [ON 45 und ON 46] finden sich die angeführten Beweismittel jedenfalls nicht; vergleiche dazu RIS-Justiz RS0124172) mangelt (vielmehr dürfte es sich bei der vom Nichtigkeitswerber angesprochenen Belegstelle um ON 61 handeln), standen diese Umstände keineswegs in einem - wie der Beschwerdeführer vermeint - erörterungspflichtigen Widerspruch zu dem in Ansehung der Schuldspruchpunkte A./1./, 3./ und 4./ angenommenen Reinheitsgehalt des nach Österreich eingeführten Kokains.

Der - keine entscheidende Tatsache betreffende - Ausspruch auf US 10, wonach „der Angeklagte [...] im April 2012 insgesamt 210 g Heroin oder Kokain für den Weiterverkauf“ erhielt, steht der Beschwerde (Z 5 dritter Fall) zuwider in keinem Widerspruch zu jenen dem Schuldspruch A./1./ zu Grunde liegenden Konstatierungen, wonach er dadurch, dass er das Suchtgift bei den in den Niederlanden aufhältigen und abgesondert verfolgten Suchtgiftlieferanten bestellt und sich vor Beginn der Suchtgiftlieferung bereit erklärt hatte, zumindest einen Teil des Suchtgifts zur Weiterleitung bzw zum Weiterverkauf zu übernehmen, zu der am 21. April 2012 erfolgten Aus- bzw Einfuhr (von den Niederlanden über Deutschland nach Österreich) von 210 g Kokain (mit einem Reinheitsgehalt von zumindest 17,5 %) beitrug (US 6 iVm US 3), zumal diese beiden Aussagen logisch widerspruchsfrei nebeneinander bestehen können (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 439). Der - keine entscheidende Tatsache betreffende - Ausspruch auf US 10, wonach „der Angeklagte [...] im April 2012 insgesamt 210 g Heroin oder Kokain für den Weiterverkauf“ erhielt, steht der Beschwerde (Ziffer 5, dritter Fall) zuwider in keinem Widerspruch zu jenen dem Schuldspruch A./1./ zu Grunde liegenden Konstatierungen, wonach er dadurch, dass er das Suchtgift bei den in den Niederlanden aufhältigen und abgesondert verfolgten Suchtgiftlieferanten bestellt und sich vor Beginn der Suchtgiftlieferung bereit erklärt hatte, zumindest einen Teil des

Suchtgifts zur Weiterleitung bzw zum Weiterverkauf zu übernehmen, zu der am 21. April 2012 erfolgten Aus- bzw Einfuhr (von den Niederlanden über Deutschland nach Österreich) von 210 g Kokain (mit einem Reinheitsgehalt von zumindest 17,5 %) beitrug (US 6 in Verbindung mit US 3), zumal diese beiden Aussagen logisch widerspruchsfrei nebeneinander bestehen können (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 439).

Als Verstoß gegen das Überraschungsverbot kritisiert die Mängelrüge (Z 5 vierter Fall) sinngemäß, das Erstgericht sei bei Begründung der Tathandlungen davon ausgegangen, dass bei den - in den Entscheidungsgründen umfänglich angeführten - Telefonaten in der Suchtgiftszene gebräuchliche Pseudonyme (wie etwa „ich gebe eine Hand“, „es herrscht Frieden“ und „Frachtbrief“), welche „gerichtsbekannt“ seien, verwendet wurden (US 22 ff); jedenfalls die Schöffen hätten „ein derartiges Wissen“ nicht haben können. Zwar ist es richtig, dass der Angeklagte ein Recht darauf hat, nicht von einer ihm unbekannten Gerichtsnotorietät im Tatsachenbereich überrascht zu werden (vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 463), jedoch liegt ein Verstoß gegen das fair-trial-Gebot des Art 6 EMRK dann nicht vor, wenn diese Umstände - wie hier - (zumindest) in dem in der Hauptverhandlung vorgetragenen (Hv-Protokoll ON 88 S 18) Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Beschwerdegericht vom 4. Juli 2013 (ON 59), mit dem aus Anlass einer Haftbeschwerde des Angeklagten das Vorliegen des dringenden Tatverdachts beurteilt wurde, dargestellt wurden (RIS-Justiz RS0119094 [T1, T7 und T8]). Als Verstoß gegen das Überraschungsverbot kritisiert die Mängelrüge (Ziffer 5, vierter Fall) sinngemäß, das Erstgericht sei bei Begründung der Tathandlungen davon ausgegangen, dass bei den - in den Entscheidungsgründen umfänglich angeführten - Telefonaten in der Suchtgiftszene gebräuchliche Pseudonyme (wie etwa „ich gebe eine Hand“, „es herrscht Frieden“ und „Frachtbrief“), welche „gerichtsbekannt“ seien, verwendet wurden (US 22 ff); jedenfalls die Schöffen hätten „ein derartiges Wissen“ nicht haben können. Zwar ist es richtig, dass der Angeklagte ein Recht darauf hat, nicht von einer ihm unbekannten Gerichtsnotorietät im Tatsachenbereich überrascht zu werden vergleiche Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 463), jedoch liegt ein Verstoß gegen das fair-trial-Gebot des Artikel 6, EMRK dann nicht vor, wenn diese Umstände - wie hier - (zumindest) in dem in der Hauptverhandlung vorgetragenen (Hv-Protokoll ON 88 S 18) Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Beschwerdegericht vom 4. Juli 2013 (ON 59), mit dem aus Anlass einer Haftbeschwerde des Angeklagten das Vorliegen des dringenden Tatverdachts beurteilt wurde, dargestellt wurden (RIS-Justiz RS0119094 [T1, T7 und T8]).

Mit dem allgemein gehaltenen Vorbringen, sowohl die objektive als auch die subjektive Tatseite der einzelnen Tathandlungen seien nur scheinbar begründet worden (Z 5 vierter Fall), nimmt die Mängelrüge nicht an der Gesamtheit der Entscheidungsgründe Maß und erweist sich solcherart als nicht der Verfahrensordnung entsprechend ausgeführt (RIS-Justiz RS0119370; vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 394). Mit dem allgemein gehaltenen Vorbringen, sowohl die objektive als auch die subjektive Tatseite der einzelnen Tathandlungen seien nur scheinbar begründet worden (Ziffer 5, vierter Fall), nimmt die Mängelrüge nicht an der Gesamtheit der Entscheidungsgründe Maß und erweist sich solcherart als nicht der Verfahrensordnung entsprechend ausgeführt (RIS-Justiz RS0119370; vergleiche Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 394).

Das Vorbringen, es sei „jegliche beweiswürdige Auseinandersetzung mit einzelnen festgestellten Telefonaten“ unterlassen worden, ist schon mit Blick auf den Urteilsinhalt nicht nachvollziehbar (vgl insbesondere US 22 f). Die Behauptung, der Ausspruch, wonach es sich bei dem unbekannten Täter CY um den Angeklagten handle, sei unter Hinweis auf ON 2, 5 und 8 nur „scheinbegründet“ worden, lässt die weiteren Ausführungen außer Acht, wonach das gerade bei ihm anlässlich der Verhaftung sichergestellte Mobiltelefon mit der Nummer ***** mit dem Pseudonym „CY“ als Abnehmer von Suchtgiftlieferungen nach Österreich fungierte und dass der Angeklagte in weiterer Folge als der unbekannte Täter „CY“ ausgeforscht werden konnte (ON 32 iVm US 21 f). Das Vorbringen, es sei „jegliche beweiswürdige Auseinandersetzung mit einzelnen festgestellten Telefonaten“ unterlassen worden, ist schon mit Blick auf den Urteilsinhalt nicht nachvollziehbar vergleiche insbesondere US 22 f). Die Behauptung, der Ausspruch, wonach es sich bei dem unbekannten Täter CY um den Angeklagten handle, sei unter Hinweis auf ON 2, 5 und 8 nur „scheinbegründet“ worden, lässt die weiteren Ausführungen außer Acht, wonach das gerade bei ihm anlässlich der Verhaftung sichergestellte Mobiltelefon mit der Nummer ***** mit dem Pseudonym „CY“ als Abnehmer von Suchtgiftlieferungen nach Österreich fungierte und dass der Angeklagte in weiterer Folge als der unbekannte Täter „CY“ ausgeforscht werden konnte (ON 32 in Verbindung mit US 21 f).

Der Vorwurf (nominell Z 5, der Sache nach Z 9 lit a), zum Schuldspruch C./ fehle es an nachvollziehbaren Feststellungen, ist mit Blick auf die durch - zulässigen (RIS-Justiz RS0119090 [T4]; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 579) - Verweis auf den Urteilsspruch getroffenen Konstatierungen (US 6 iVm US 4) nicht nachvollziehbar, zumal nicht erklärt wird,

welche weiteren - zusätzlich zu den ohnedies vorliegenden - Urteilsannahmen zur rechtsrichtigen Beurteilung noch notwendig gewesen wären. Aus welchem Grund Feststellungen zur Identität jener Personen, denen der Angeklagte das Suchtgift veräußerte bzw zum Weiterverkauf übergab, erforderlich gewesen wären, leitet die Beschwerde gleichfalls nicht methodengerecht aus dem Gesetz ab (vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 588 ff). Der Vorwurf (nominell Ziffer 5,, der Sache nach Ziffer 9, Litera a.), zum Schuldspruch C./ fehle es an nachvollziehbaren Feststellungen, ist mit Blick auf die durch - zulässigen (RIS-Justiz RS0119090 [T4]; Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 579) - Verweis auf den Urteilsspruch getroffenen Konstatierungen (US 6 in Verbindung mit US 4) nicht nachvollziehbar, zumal nicht erklärt wird, welche weiteren - zusätzlich zu den ohnedies vorliegenden - Urteilsannahmen zur rechtsrichtigen Beurteilung noch notwendig gewesen wären. Aus welchem Grund Feststellungen zur Identität jener Personen, denen der Angeklagte das Suchtgift veräußerte bzw zum Weiterverkauf übergab, erforderlich gewesen wären, leitet die Beschwerde gleichfalls nicht methodengerecht aus dem Gesetz ab vergleiche Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 588 ff).

Mit dem Vorwurf der Aktenwidrigkeit (Z 5 fünfter Fall), der inhaltlich bloß die summarische tatrichterliche Würdigung der Ergebnisse der (Kontroll-)Übersetzungen von einzelnen (in der Hauptverhandlung vorgespielten) Telefonaten durch den hiezu beigezogenen Dolmetscher (US 24) kritisiert, zeigt der Nichtigkeitswerber keine unrichtige Wiedergabe eines Beweismittelinhalts durch formalen Vergleich von Zitat in den Entscheidungsgründen und Aktenlage (RIS-Justiz RS0099547 [T8]) auf, sondern strebt unter eigenständiger Würdigung einzelner Verfahrensergebnisse einen anderen, für ihn günstigeren Schluss aus denselben nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren unzulässigen Schuldberufung an (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 468). Mit dem Vorwurf der Aktenwidrigkeit (Ziffer 5, fünfter Fall), der inhaltlich bloß die summarische tatrichterliche Würdigung der Ergebnisse der (Kontroll-)Übersetzungen von einzelnen (in der Hauptverhandlung vorgespielten) Telefonaten durch den hiezu beigezogenen Dolmetscher (US 24) kritisiert, zeigt der Nichtigkeitswerber keine unrichtige Wiedergabe eines Beweismittelinhalts durch formalen Vergleich von Zitat in den Entscheidungsgründen und Aktenlage (RIS-Justiz RS0099547 [T8]) auf, sondern strebt unter eigenständiger Würdigung einzelner Verfahrensergebnisse einen anderen, für ihn günstigeren Schluss aus denselben nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren unzulässigen Schuldberufung an (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 468).

Dem abschließenden Einwand der Mängelrüge (Z 5 zweiter Fall) zuwider wurden die Aussagen der Zeugen Morgan C***** O***** und Joy D***** nicht übergangen (vgl US 23 f). Dem abschließenden Einwand der Mängelrüge (Ziffer 5, zweiter Fall) zuwider wurden die Aussagen der Zeugen Morgan C***** O***** und Joy D***** nicht übergangen vergleiche US 23 f).

Eine deutliche und bestimmte Bezeichnung jener Umstände, die den nominell geltend gemachten Nichtigkeitsgrund der Z 10 herstellen sollen, ist den Beschwerdeausführungen nicht zu entnehmen (Ratz, WK-StPO § 285d Rz 10). Eine deutliche und bestimmte Bezeichnung jener Umstände, die den nominell geltend gemachten Nichtigkeitsgrund der Ziffer 10, herstellen sollen, ist den Beschwerdeausführungen nicht zu entnehmen (Ratz, WK-StPO Paragraph 285 d, Rz 10).

In Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur war daher das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt zu bleiben hatte, aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde in der rechtlichen Unterstellung der den Schuldsprüchen A./ und C./ zugrunde liegenden Taten jeweils (auch) unter § 28a Abs 2 Z 2 SMG und der dem Schuldspruch B./ zugrunde liegenden Tat (auch) unter § 28 Abs 3 SMG sowie demzufolge auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) aufzuheben und die Sache im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zu verweisen (§ 285e StPO). In Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur war daher das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt zu bleiben hatte, aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde in der rechtlichen Unterstellung der den Schuldsprüchen A./ und C./ zugrunde liegenden Taten jeweils (auch) unter Paragraph 28 a, Absatz 2, Ziffer 2, SMG und der dem Schuldspruch B./ zugrunde liegenden Tat (auch) unter Paragraph 28, Absatz 3, SMG sowie demzufolge auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) aufzuheben und die Sache im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zu verweisen (Paragraph 285 e, StPO).

Mit seiner die aufgehobenen Teile der Schuldsprüche betreffenden Nichtigkeitsbeschwerde und mit seiner Berufung war der Angeklagte ebenso auf die kassatorische Entscheidung zu verweisen wie die Staatsanwaltschaft mit ihrer Berufung.

Im Übrigen war die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten bereits in nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO).Im Übrigen war die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten bereits in nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO).

Die Kostenentscheidung, welche die amtswegige Maßnahme nicht umfasst (Lendl, WK-StPO § 390a Rz 12), gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO.Die Kostenentscheidung, welche die amtswegige Maßnahme nicht umfasst (Lendl, WK-StPO Paragraph 390 a, Rz 12), gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E107683

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2014:0120OS00015.14V.0508.000

Im RIS seit

26.06.2014

Zuletzt aktualisiert am

06.03.2015

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