

# TE OGH 2008/6/11 130s36/08f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.06.2008

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 11. Juni 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Ratz als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher und Dr. Lässig und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und Mag. Fuchs in Gegenwart der Rechtspraktikantin Mag. Just als Schriftführerin in der Strafsache gegen Mamadou B\*\*\*\*\* und einen anderen Angeklagten wegen des Verbrechens nach § 28 Abs 2 vierter Fall und Abs 3 erster Fall SMG aF sowie weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Mamadou B\*\*\*\*\* sowie die diesen betreffende Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 30. November 2007, GZ 064 Hv 136/07y-63, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

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

Dem Angeklagten Mamadou B\*\*\*\*\* fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Die Entscheidung über die von der Staatsanwaltschaft zum Nachteil des Angeklagten Colince J\*\*\*\*\* erhobenen Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde, der Berufung und der Beschwerde wird einem Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung vorbehalten.

Gründe:

## Rechtliche Beurteilung

Mit dem angefochtenen, auch den Schuldspruch eines weiteren Angeklagten enthaltenden Urteil wurde Mamadou B\*\*\*\*\* des Verbrechens nach § 28 Abs 2 vierter Fall und Abs 3 erster Fall SMG aF schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen, auch den Schuldspruch eines weiteren Angeklagten enthaltenden Urteil wurde Mamadou B\*\*\*\*\* des

Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2, vierter Fall und Absatz 3, erster Fall SMG aF schuldig erkannt.

Danach hat er gewerbsmäßig Suchtgift in einer großen Menge (§ 28 Abs 6 SMG aF) Danach hat er gewerbsmäßig Suchtgift in einer großen Menge (Paragraph 28, Absatz 6, SMG aF)

(a) im Juli und im August 2007 in Verkehr gesetzt, indem er in mehreren Angriffen insgesamt zumindest 50 Gramm Kokain mit einer Reinsubstanz von 10 Gramm an sechs Abnehmer weitergab, und (b) am 29. August 2007 in Verkehr zu setzen versucht (§ 15 StGB), indem er 29,7 Gramm Kokain mit einer Reinsubstanz von 12,3 Gramm und 4 Gramm Heroin mit einer Reinsubstanz von 0,27 Gramm an einer von Suchtgiftkonsumenten häufig frequentierten Örtlichkeit zum unmittelbar bevorstehenden Verkauf bereithielt. (a) im Juli und im August 2007 in Verkehr gesetzt, indem er in mehreren Angriffen insgesamt zumindest 50 Gramm Kokain mit einer Reinsubstanz von 10 Gramm an sechs Abnehmer weitergab, und (b) am 29. August 2007 in Verkehr zu setzen versucht (Paragraph 15, StGB), indem er 29,7 Gramm Kokain mit einer Reinsubstanz von 12,3 Gramm und 4 Gramm Heroin mit einer Reinsubstanz von 0,27 Gramm an einer von Suchtgiftkonsumenten häufig frequentierten Örtlichkeit zum unmittelbar bevorstehenden Verkauf bereithielt.

Die dagegen aus Z 5 und 10 des § 281 Abs 1 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Mamadou B\*\*\*\*\* geht fehl. Entgegen der Mängelrüge (Z 5) gründet das Erstgericht die Feststellungen zum intellektuellen Element der subjektiven Tatseite in Bezug auf das Tatbestandsmerkmal der „großen Menge“ nicht auf rein spekulative Erwägungen (Z 5 vierter Fall). Die Tatrichter stützen sich insoweit vielmehr auf die vom Beschwerdeführer in Verkehr gesetzte Bruttosuchtgiftmenge im Zusammenhang mit dessen aus dem einschlägig getrübten Vorleben (US 9 f) abgeleiteten Erfahrungswerten (US 26), was unter dem Aspekt der Begründungstauglichkeit nicht zu beanstanden ist. Die dagegen aus Ziffer 5 und 10 des Paragraph 281, Absatz eins, StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Mamadou B\*\*\*\*\* geht fehl. Entgegen der Mängelrüge (Ziffer 5,) gründet das Erstgericht die Feststellungen zum intellektuellen Element der subjektiven Tatseite in Bezug auf das Tatbestandsmerkmal der „großen Menge“ nicht auf rein spekulative Erwägungen (Ziffer 5, vierter Fall). Die Tatrichter stützen sich insoweit vielmehr auf die vom Beschwerdeführer in Verkehr gesetzte Bruttosuchtgiftmenge im Zusammenhang mit dessen aus dem einschlägig getrübten Vorleben (US 9 f) abgeleiteten Erfahrungswerten (US 26), was unter dem Aspekt der Begründungstauglichkeit nicht zu beanstanden ist.

Die Konstatierungen zur voluntativen Komponente der subjektiven Tatseite begründet das Erstgericht entgegen der Beschwerde nicht ausschließlich durch die Verwendung des Begriffs „offensichtlich“. Die angefochtene Entscheidung bezieht sich diesbezüglich - den Gesetzen folgerichtigen Denkens und grundlegenden Erfahrungssätzen entsprechend (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 444) - auf die Tatmodalitäten, die Kenntnis des Beschwerdeführers von den einschlägigen Marktpreisen und die von ihm weitergegebenen Suchtgiftmengen (US 26). Soweit die Rüge moniert, dass der Beschwerdeführer zu den subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen und zu seiner allfälligen Gewöhnung an Suchtmittel (insoweit nominell verfehlt Z 10) nicht ausreichend befragt worden sei (der Sache nach wohl Z 5a), lässt sie nicht erkennen, aus welchem Grund die Verteidigung im Rahmen der Hauptverhandlung (ON 62) an der verlangten Befragung oder der darauf gerichteten Antragstellung gehindert gewesen sein soll. Der Vollständigkeit halber sei festgehalten, dass sich der Beschwerdeführer nach dem ungerügten Protokoll über die Hauptverhandlung zu den auch das Tatbestandsmerkmal der großen Menge erfassenden Anklagevorwürfen (ON 39) uneingeschränkt schuldig bekannt hat (S 361). Die Konstatierungen zur voluntativen Komponente der subjektiven Tatseite begründet das Erstgericht entgegen der Beschwerde nicht ausschließlich durch die Verwendung des Begriffs „offensichtlich“. Die angefochtene Entscheidung bezieht sich diesbezüglich - den Gesetzen folgerichtigen Denkens und grundlegenden Erfahrungssätzen entsprechend (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 444) - auf die Tatmodalitäten, die Kenntnis des Beschwerdeführers von den einschlägigen Marktpreisen und die von ihm weitergegebenen Suchtgiftmengen (US 26). Soweit die Rüge moniert, dass der Beschwerdeführer zu den subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen und zu seiner allfälligen Gewöhnung an Suchtmittel (insoweit nominell verfehlt Ziffer 10,) nicht ausreichend befragt worden sei (der Sache nach wohl Ziffer 5 a.), lässt sie nicht erkennen, aus welchem Grund die Verteidigung im Rahmen der Hauptverhandlung (ON 62) an der verlangten Befragung oder der darauf gerichteten Antragstellung gehindert gewesen sein soll. Der Vollständigkeit halber sei festgehalten, dass sich der Beschwerdeführer nach dem ungerügten Protokoll über die Hauptverhandlung zu den auch das Tatbestandsmerkmal der großen Menge erfassenden Anklagevorwürfen (ON 39) uneingeschränkt schuldig bekannt hat (S 361).

Der im Rahmen der Subsumtionsrüge (Z 10) erhobene Einwand fehlender Feststellungen zu den Voraussetzungen der

Privilegierungsnorm des § 28 Abs 3 zweiter Satz SMG aF übergeht die diesbezüglichen (Negativ-)Feststellungen (US 18 iVm US 34, 39) und verfehlt solcherart den vom Gesetz geforderten Bezugspunkt. Der im Rahmen der Subsumtionsrüge (Ziffer 10,) erhobene Einwand fehlender Feststellungen zu den Voraussetzungen der Privilegierungsnorm des Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz SMG aF übergeht die diesbezüglichen (Negativ-)Feststellungen (US 18 in Verbindung mit US 34, 39) und verfehlt solcherart den vom Gesetz geforderten Bezugspunkt.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Mamadou B\*\*\*\*\* war daher gemäß § 285d Abs 1 StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen. Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Mamadou B\*\*\*\*\* war daher gemäß Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen.

Die Entscheidung über dessen Berufung sowie die ihn betreffende der Staatsanwaltschaft kommt somit dem Oberlandesgericht zu (§ 285i StPO). Die Entscheidung über dessen Berufung sowie die ihn betreffende der Staatsanwaltschaft 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.

#### **Anmerkung**

E87957 13Os36.08f

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2008:0130OS00036.08F.0611.000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

11.08.2008

**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](http://www.jusline.at)