

# TE OGH 2008/4/17 140s40/08a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.04.2008

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 17. April 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Holzweber als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Philipp und Hon.-Prof. Dr. Schroll sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und Mag. Fuchs in Gegenwart des Richteramtsanwärters MMag. Klaus als Schriftführer in der Strafsache gegen Naling S\*\*\*\*\* wegen der Verbrechen nach § 28 Abs 2 vierter Fall und Abs 3 erster Fall SMG (aF) und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 26. November 2007, GZ 6 Hv 150/07v-44, und über die Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen den gemeinsam mit dem Urteil gefassten Beschluss (§ 494a Abs 1 Z 4 StPO) nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss  
Der Oberste Gerichtshof hat am 17. April 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Holzweber als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Philipp und Hon.-Prof. Dr. Schroll sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und Mag. Fuchs in Gegenwart des Richteramtsanwärters MMag. Klaus als Schriftführer in der Strafsache gegen Naling S\*\*\*\*\* wegen der Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, vierter Fall und Absatz 3, erster Fall SMG (aF) und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 26. November 2007, GZ 6 Hv 150/07v-44, und über die Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen den gemeinsam mit dem Urteil gefassten Beschluss (Paragraph 494 a, Absatz eins, Ziffer 4, StPO) nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen und die Beschwerde werden die Akten dem Oberlandesgericht Graz zugeleitet.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Naling S\*\*\*\*\* der Verbrechen nach § 28 Abs 2 vierter Fall und Abs 3 erster Fall SMG (aF) und der Vergehen nach § 27 Abs 1 sechster Fall und Abs 2 Z 2 erster Fall SMG (aF) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Naling S\*\*\*\*\* der Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, vierter Fall und Absatz 3, erster Fall SMG (aF) und der Vergehen nach Paragraph 27, Absatz eins, sechster Fall und Absatz 2, Ziffer 2, erster Fall SMG (aF) schuldig erkannt.

Danach hat er „im Zeitraum von Ende 2005 bis zumindest Oktober 2006 den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in einer großen Menge (§ 28 Abs 6 SMG aF) in der Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung von Suchtgiftdeals eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, in Verkehr gesetzt, indem er zumindest 200 Gramm Heroin und 35 Gramm Kokain an die abgedeutert verfolgte Edwin E\*\*\*\*\* und Umaru S\*\*\*\*\*, sowie weitere unbekannte Mengen Heroin an einen unbekanntes Gambier namens 'Baks' mit Gewinnaufschlag verkaufte."Danach hat er „im Zeitraum von Ende 2005 bis zumindest Oktober 2006 den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in einer großen Menge (Paragraph 28, Absatz 6, SMG aF) in der Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung von Suchtgiftdeals eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, in Verkehr gesetzt, indem er zumindest 200 Gramm Heroin und 35 Gramm Kokain an die abgedeutert verfolgte Edwin E\*\*\*\*\* und Umaru S\*\*\*\*\*, sowie weitere unbekannte Mengen Heroin an einen unbekanntes Gambier namens 'Baks' mit Gewinnaufschlag verkaufte."

Die vom Angeklagten dagegen aus § 281 Abs 1 Z 9 lit a StPO ergriffene Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht berechtigtDie vom Angeklagten dagegen aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 9, Litera a, StPO ergriffene Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Ein Feststellungsmangel wird geltend gemacht, indem unter Hinweis auf einen nicht durch Feststellungen geklärten, jedoch indizierten Sachverhalt eine vom Erstgericht nicht gezogene rechtliche Konsequenz angestrebt wird, weil dieses ein Tatbestandsmerkmal, einen Ausnahmesatz (§ 281 Abs 1 Z 9 lit a bis c StPO) oder eine andere rechtliche Unterstellung bei der rechtlichen Beurteilung nicht in Anschlag gebracht hat (RIS-Justiz RS0118580). Dabei darf kein konstaterter Umstand übergangen oder bestritten werden. Diese Kriterien erfüllt die Rechtsrüge mit der Behauptung, das Erstgericht habe „die Tatsache, dass Edwin E\*\*\*\*\* und Umaru S\*\*\*\*\* in der Hauptverhandlung angegeben haben, den Angeklagten nicht zu kennen bzw mit diesem keinerlei Suchtgiftgeschäfte getätigt zu haben - sohin entscheidende Tatsachen - nicht zum Gegenstand seiner Feststellungen gemacht", nicht. Die Kritik spricht der Sache nach aber auch keinen Mangel in der Begründung erstgerichtlicher Konstatierungen (Z 5) an, zumal die Tatrichter die relevierte Verantwortung der Suchtmittelabnehmer ohnedies ausdrücklich in ihre Überlegungen einbezogen haben (US 6).Ein Feststellungsmangel wird geltend gemacht, indem unter Hinweis auf einen nicht durch Feststellungen geklärten, jedoch indizierten Sachverhalt eine vom Erstgericht nicht gezogene rechtliche Konsequenz angestrebt wird, weil dieses ein Tatbestandsmerkmal, einen Ausnahmesatz (Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 9, Litera a bis c StPO) oder eine andere rechtliche Unterstellung bei der rechtlichen Beurteilung nicht in Anschlag gebracht hat (RIS-Justiz RS0118580). Dabei darf kein konstaterter Umstand übergangen oder bestritten werden. Diese Kriterien erfüllt die Rechtsrüge mit der Behauptung, das Erstgericht habe „die Tatsache, dass Edwin E\*\*\*\*\* und Umaru S\*\*\*\*\* in der Hauptverhandlung angegeben haben, den Angeklagten nicht zu kennen bzw mit diesem keinerlei Suchtgiftgeschäfte getätigt zu haben - sohin entscheidende Tatsachen - nicht zum Gegenstand seiner Feststellungen gemacht", nicht. Die Kritik spricht der Sache nach aber auch keinen Mangel in der Begründung erstgerichtlicher Konstatierungen (Ziffer 5,) an, zumal die Tatrichter die relevierte Verantwortung der Suchtmittelabnehmer ohnedies ausdrücklich in ihre Überlegungen einbezogen haben (US 6).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO). Daraus folgt die Kompetenz des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung und die Beschwerde der Staatsanwaltschaft (§§ 285j, 498 Abs 3 StPO).Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO). Daraus folgt die Kompetenz des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung und die Beschwerde der Staatsanwaltschaft (Paragraphen 285 i,, 498 Absatz 3, StPO).

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

### **Anmerkung**

E87541 14Os40.08a

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

ECLI:AT:OGH0002:2008:0140OS00040.08A.0417.000

**Zuletzt aktualisiert am**

10.07.2008

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

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