jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2007/12/13 12Os150/07m

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.12.2007

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 13. Dezember 2007 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof. Dr. Schroll, Dr. Schwab, Dr. Lässig und Dr. T. Solé als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Wiaderek als Schriftführer in der Strafsache gegen Victor R***** und weitere Angeklagte wegen des Verbrechens nach § 28 Abs 2 vierter Fall, Abs 3 erster Fall, Abs 4 Z 3 SMG und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Victor R***** gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Jugendschöffengericht vom 2. Juli 2007, GZ 6 Hv 86/07g-325, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:Der Oberste Gerichtshof hat am 13. Dezember 2007 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof. Dr. Schroll, Dr. Schwab, Dr. Lässig und Dr. T. Solé als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Wiaderek als Schriftführer in der Strafsache gegen Victor R***** und weitere Angeklagte wegen des Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2, vierter Fall, Absatz 3, erster Fall, Absatz 4, Ziffer 3, SMG und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Victor R***** gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Jugendschöffengericht vom 2. Juli 2007, GZ 6 Hv 86/07g-325, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Victor R***** wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, welches im Übrigen unberührt bleibt, in der Unterstellung des hinsichtlich Victor R***** ergangenen Schuldspruchs unter § 28 Abs 4 Z 3 SMG und § 27 Abs 1 sechster Fall, Abs 2 Z 2 erster Fall SMG, damit auch in dem diesen Angeklagten betreffenden Strafausspruch (samt Vorhaftanrechnung) aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung an das Erstgericht verwiesen.Der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Victor R***** wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, welches im Übrigen unberührt bleibt, in der Unterstellung des hinsichtlich Victor R***** ergangenen Schuldspruchs unter Paragraph 28, Absatz 4, Ziffer 3, SMG und Paragraph 27, Absatz eins, sechster Fall, Absatz 2, Ziffer 2, erster Fall SMG, damit auch in dem diesen Angeklagten betreffenden Strafausspruch (samt Vorhaftanrechnung) aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung an das Erstgericht verwiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte Victor R***** auf diese Entscheidung verwiesen.

Dem Angeklagten Victor R***** fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen, auch einen Teilfreispruch betreffend den Angeklagten Luis C***** enthaltenden Urteil wurde

Viktor R***** des Verbrechens nach § 28 Abs 2 vierter Fall, Abs 3 erster Fall, Abs 4 Z 3 SMG, teils als Beteiligter nach § 12 (richtig nur) zweiter Fall StGB, und (richtig) der Vergehen nach § 27 Abs 1 sechster Fall, Abs 2 Z 1 erster Fall SMG schuldig erkannt. Danach hat er gewerbsmäßig Suchtgift in einer das 25fache der Grenzmenge (§ 28 Abs 6 SMG) übersteigenden Menge in Verkehr gesetzt, indem erMit dem angefochtenen, auch einen Teilfreispruch betreffend den Angeklagten Luis C***** enthaltenden Urteil wurde Viktor R***** des Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2, vierter Fall, Absatz 3, erster Fall, Absatz 4, Ziffer 3, SMG, teils als Beteiligter nach Paragraph 12, (richtig nur) zweiter Fall StGB, und (richtig) der Vergehen nach Paragraph 27, Absatz eins, sechster Fall, Absatz 2, Ziffer eins, erster Fall SMG schuldig erkannt. Danach hat er gewerbsmäßig Suchtgift in einer das 25fache der Grenzmenge (Paragraph 28, Absatz 6, SMG) übersteigenden Menge in Verkehr gesetzt, indem er

1) im Zeitraum Dezember 2005 bis März 2006 in Linz 20 Gramm Kokain im Zuge mehrerer gewinnbringender Verkäufe an den abgesondert Verfolgten Algenys O***** übergab;

2) von Anfang Oktober bis November 2006 mindestens 600 Gramm Kokain im Zuge gewinnbringender Verkäufe an unbekannte Abnehmer veräußerte bzw zum Zwecke des gewinnbringenden Verkaufs an Ricardo F***** und weitere nicht ausgemittelte Mittäter übergab;

3) am 16. November 2006 Luis C***** und Ricardo F***** zur Übergabe von insgesamt 283,3 Gramm Kokain an einen verdeckten Ermittler der Sicherheitsbehörde

bestimmte.

Rechtliche Beurteilung

Dagegen richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, der Berechtigung zukommt. Nach den Urteilsannahmen liegt Viktor R***** zur Last, insgesamt 903,30 Gramm Kokain in Verkehr gesetzt zu haben. Zum Reinheitsgehalt des inkriminierten Suchtgifts findet sich lediglich die Feststellung, wonach bei der im Schuldspruch 3 genannten Übergabe von Kokain die betroffene Suchtgiftmenge eine Reinsubstanz von 108 Gramm Kokain (somit mehr als die siebenfache Grenzmenge iSd § 28 Abs 6 SMG iVm der Suchtgift-GrenzmengenVO) aufwies (US 19 und 21). Konstatierungen zum Reinheitsgehalt der übrigen inkriminierten Suchtgifte lassen sich dem Urteil nicht entnehmen. Zutreffend zeigt der Beschwerdeführer daher auf, dass in Bezug auf die angenommene Qualifikation des § 28 Abs 3 Z 4 SMG ein Mangel an Feststellungen zur inkriminierten Menge vorliegt. Dies zwingt zur Aufhebung der rechtlichen Unterstellung der Victor R***** angelasteten Tat unter § 28 Abs 4 Z 3 SMG. Da angesichts fehlender Feststellungen zur insgesamt in Verkehr gesetzten Menge auch die Grundlage für die Annahme von allenfalls (nach gedanklicher Abtrennung der jeweils großen Mengen iSd § 28 Abs 6 SMG oder nach Erreichen der Übermenge iSd § 28 Abs 4 Z 3 SMG) verbleibenden Restmengen wegfällt, war die Unterstellung der Straftat unter § 27 Abs 1 sechster Fall, Abs 2 Z 2 erster Fall SMG gleichfalls aufzuheben. Dies bedingt zudem die Kassation des Victor R***** betreffenden Strafausspruchs einschließlich der Vorhaftanrechnung. Im zweiten Rechtsgang wird zu beachten sein, dass hinsichtlich der in den Schuldsprüchen 1 und 2 erfassten Kokainmengen bei Annahme eines Reinheitsgehalts, welcher dem im Schuldspruch 3 genannten entsprechen würde, ein sich solcherart errechnendes Reinsubstanzvolumen keine übergroße Menge iSd § 28 Abs 4 Z 3 SMG ergeben würde. Ergäbe sich auf Grund des abzuführenden Beweisverfahrens ein Reinheitsgrad, mit welchem sich bei Addition der in den drei Schuldsprüchen erfassten Suchtgiftquantitäten eine übergroße Menge errechnet, so wird die durch Kassation zerschlagene Subsumtionseinheit nach § 28 Abs 4 Z 3 SMG wieder neu zu bilden sein (vgl13 Os 58/07i; 13 Os 1/07g; Ratz, WK-StPO § 289 Rz 10). Für den Fall hingegen, dass im zweiten Rechtsgang der festzustellende Reinheitsgrad für eine Subsumtion unter § 28 Abs 4 Z 3 SMG nicht ausreicht, bliebe es bei einer durch die Urteilsaufhebung unberührt gelassenen (vgl Schuldspruch 3), allenfalls noch konkretisierbaren Mehrheit von Verbrechen nach § 28 Abs 2 vierter Fall, Abs 3 erster Fall SMG.Dagegen richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 10, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, der Berechtigung zukommt. Nach den Urteilsannahmen liegt Viktor R***** zur Last, insgesamt 903,30 Gramm Kokain in Verkehr gesetzt zu haben. Zum Reinheitsgehalt des inkriminierten Suchtgifts findet sich lediglich die Feststellung, wonach bei der im Schuldspruch 3 genannten Übergabe von Kokain die betroffene Suchtgiftmenge eine Reinsubstanz von 108 Gramm Kokain (somit mehr als die siebenfache Grenzmenge iSd Paragraph 28, Absatz 6, SMG in Verbindung mit der Suchtgift-GrenzmengenVO) aufwies (US 19 und 21). Konstatierungen zum Reinheitsgehalt der übrigen inkriminierten Suchtgifte lassen sich dem Urteil nicht entnehmen. Zutreffend zeigt der Beschwerdeführer daher auf, dass in Bezug auf die angenommene Qualifikation des Paragraph 28,

Absatz 3, Ziffer 4, SMG ein Mangel an Feststellungen zur inkriminierten Menge vorliegt. Dies zwingt zur Aufhebung der rechtlichen Unterstellung der Victor R***** angelasteten Tat unter Paragraph 28, Absatz 4, Ziffer 3, SMG. Da angesichts fehlender Feststellungen zur insgesamt in Verkehr gesetzten Menge auch die Grundlage für die Annahme von allenfalls (nach gedanklicher Abtrennung der jeweils großen Mengen iSd Paragraph 28, Absatz 6, SMG oder nach Erreichen der Übermenge iSd Paragraph 28, Absatz 4, Ziffer 3, SMG) verbleibenden Restmengen wegfällt, war die Unterstellung der Straftat unter Paragraph 27, Absatz eins, sechster Fall, Absatz 2, Ziffer 2, erster Fall SMG gleichfalls aufzuheben. Dies bedingt zudem die Kassation des Victor R***** betreffenden Strafausspruchs einschließlich der Vorhaftanrechnung. Im zweiten Rechtsgang wird zu beachten sein, dass hinsichtlich der in den Schuldsprüchen 1 und 2 erfassten Kokainmengen bei Annahme eines Reinheitsgehalts, welcher dem im Schuldspruch 3 genannten entsprechen würde, ein sich solcherart errechnendes Reinsubstanzvolumen keine übergroße Menge iSd Paragraph 28, Absatz 4, Ziffer 3, SMG ergeben würde. Ergäbe sich auf Grund des abzuführenden Beweisverfahrens ein Reinheitsgrad, mit welchem sich bei Addition der in den drei Schuldsprüchen erfassten Suchtgiftquantitäten eine übergroße Menge errechnet, so wird die durch Kassation zerschlagene Subsumtionseinheit nach Paragraph 28, Absatz 4, Ziffer 3, SMG wieder neu zu bilden sein vergleiche 13 Os 58/07i; 13 Os 1/07g; Ratz, WK-StPO Paragraph 289, Rz 10). Für den Fall hingegen, dass im zweiten Rechtsgang der festzustellende Reinheitsgrad für eine Subsumtion unter Paragraph 28, Absatz 4, Ziffer 3, SMG nicht ausreicht, bliebe es bei einer durch die Urteilsaufhebung unberührt gelassenen vergleiche Schuldspruch 3), allenfalls noch konkretisierbaren Mehrheit von Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, vierter Fall, Absatz 3, erster Fall SMG.

Mit seiner Berufung war der Angeklagte Victor R***** auf die kassatorische Entscheidung zu verweisen.

Gemäß § 390a Abs 1 StPO fallen dem Angeklagten Victor R***** auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.Gemäß Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO fallen dem Angeklagten Victor R***** auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Anmerkung

E86256 12Os150.07m

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2007:0120OS00150.07M.1213.000

Dokumentnummer

JJT_20071213_OGH0002_0120OS00150_07M0000_000

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