jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2006/11/21 11Os117/06z

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.11.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 21. November 2006 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Danek, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Bussek als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Assan A***** wegen des Verbrechens nach § 28 Abs 2 vierter Fall, Abs 3 erster Fall SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Schöffengericht vom 9. August 2006, GZ 37 Hv 115/06f-74, sowie dessen Beschwerde gegen den Beschluss gemäß § 494a Abs 1 Z 4, Abs 4 StPO nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 21. November 2006 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Danek, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Bussek als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Assan A***** wegen des Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2, vierter Fall, Absatz 3, erster Fall SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Schöffengericht vom 9. August 2006, GZ 37 Hv 115/06f-74, sowie dessen Beschwerde gegen den Beschluss gemäß Paragraph 494 a, Absatz eins, Ziffer 4,, Absatz 4, StPO nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung und die Beschwerde werden die Akten dem Oberlandesgericht Innsbruck zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil, das überdies einen unbekämpft gebliebenen Teilfreispruch - überflüssigerweise auch von der rechtlichen Kategorie (Fabrizy StPO9 § 259 Rz 16; 12 Os 37/05s uva) - enthält, wurde Assan A***** der Verbrechen nach § 28 Abs 2 (ergänze: zweiter, dritter und vierter Fall), Abs 3 erster Fall SMG, teils in Form der Beitrags- und Bestimmungstäterschaft nach § 12 zweiter und dritter Fall StGB (A, B; richtig - wenngleich hier ohne nach § 290 Abs 1 Satz 2 StPO aufzugreifenden Nachteil für den Angeklagten - nur:Mit dem angefochtenen Urteil, das überdies einen unbekämpft gebliebenen Teilfreispruch - überflüssigerweise auch von der rechtlichen Kategorie (Fabrizy StPO9 Paragraph 259, Rz 16; 12 Os 37/05s uva) - enthält, wurde Assan A***** der Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, (ergänze: zweiter, dritter und vierter Fall), Absatz 3, erster Fall SMG, teils in Form der Beitrags- und

Bestimmungstäterschaft nach Paragraph 12, zweiter und dritter Fall StGB (A, B; richtig - wenngleich hier ohne nach Paragraph 290, Absatz eins, Satz 2 StPO aufzugreifenden Nachteil für den Angeklagten - nur:

als Bestimmungstäter nach § 12 zweiter Fall StGB - vgl Fabrizy in WK² § 12 Rz 112) und der Vergehen nach § 27 Abs 1 (ergänze: erster, zweiter und sechster Fall) SMG (C) verurteilt.als Bestimmungstäter nach Paragraph 12, zweiter Fall StGB - vergleiche Fabrizy in WK² Paragraph 12, Rz 112) und der Vergehen nach Paragraph 27, Absatz eins, (ergänze: erster, zweiter und sechster Fall) SMG (C) verurteilt.

Danach hat er zu datumsmäßig nicht mehr feststellbaren Zeitpunkten zwischen Frühjahr/Sommer 2005 und 21. Jänner 2006 in Innsbruck, am Grenzübergang Brennerpass und an anderen Orten

A) den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in einer großen

Menge (§ 28 Abs 6 SMG) von Italien aus- und nach Österreich eingeführt sowie in Verkehr gesetzt, wobei er gewerbsmäßig handelte, und zwar:Menge (Paragraph 28, Absatz 6, SMG) von Italien aus- und nach Österreich eingeführt sowie in Verkehr gesetzt, wobei er gewerbsmäßig handelte, und zwar:

1) im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit abgesondert verfolgten Personen (US 7) als Mittäter (§ 12 StGB) durch Schmuggel einer ziffernmäßig nicht mehr feststellbaren, jedenfalls mehrfach großen Menge an qualitativ sehr hochwertigem Kokain (jedenfalls mehrere Hundert Gramm) von Turin über den Grenzübergang Brennerpass nach Innsbruck im Verlauf von fünf zeitlich knapp aufeinander folgenden Schmuggelfahrten;1) im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit abgesondert verfolgten Personen (US 7) als Mittäter (Paragraph 12, StGB) durch Schmuggel einer ziffernmäßig nicht mehr feststellbaren, jedenfalls mehrfach großen Menge an qualitativ sehr hochwertigem Kokain (jedenfalls mehrere Hundert Gramm) von Turin über den Grenzübergang Brennerpass nach Innsbruck im Verlauf von fünf zeitlich knapp aufeinander folgenden Schmuggelfahrten;

2) durch Übergabe bzw Verkauf einer ziffernmäßig nicht mehr feststellbaren, jedenfalls aber mehrfach großen Menge an qualitativ sehr hochwertigem Kokain (jedenfalls mehrere Hundert Gramm) sowie von nicht mehr feststellbaren Mengen an Cannabisprodukten an abgesondert verfolgte, im Urteil teilweise namentlich genannte Drogenkonsumenten im Verlauf von zahlreichen zeitlich knapp aufeinander folgenden Teilgeschäften;

B) zur Tat des abgesondert verfolgten Antoni An*****, welcher den

bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in einer großen Menge, nämlich mindestens 140 g qualitativ sehr hochwertiges Kokain im Verlauf von zwei zeitlich unmittelbar aufeinander folgenden Schmuggelfahrten von Turin über den Brennerpass nach Innsbruck geschmuggelt hatte, dadurch beigetragen bzw ihn zu diesen Fahrten dadurch bestimmt, dass er ihm den Auftrag zur Durchführung dieser Fahrten erteilte, ihm das zum Erwerb des Suchtgiftes sowie zur Finanzierung eines Mietautos erforderliche Bargeld übergab und den Kontakt zum Dealer herstellte;

C) den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgifte erworben und

besessen sowie anderen überlassen, und zwar:

1) durch Erwerb bei namentlich nicht bekannten Personen von nicht mehr feststellbaren Mengen an Cannabisprodukten und Kokain sowie deren Besitz;

2) dadurch, dass er zusammen mit dem abgesondert verfolgten Antoni An***** sowie Anass C***** Kokain konsumierte, wobei er zumindest teilweise das Suchtgift zur Verfügung stellte.

Rechtliche Beurteilung

Der Angeklagte bekämpft diese Schuldsprüche mit einer auf Gesamtaufhebung des Urteiles abzielenden Nichtigkeitsbeschwerde aus § 281 Abs 1 Z 3, 5 und 5a StPO. Da er zur Faktengruppe C keine Nichtigkeitsgründe einzeln, deutlich und bestimmt bezeichnet, war in diesem Umfang auf sein Rechtsmittel keine Rücksicht zu nehmen (§§ 285 Abs 1, 285a Z 2 StPO).Der Angeklagte bekämpft diese Schuldsprüche mit einer auf Gesamtaufhebung des Urteiles abzielenden Nichtigkeitsbeschwerde aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 3,, 5 und 5a StPO. Da er zur Faktengruppe C keine Nichtigkeitsgründe einzeln, deutlich und bestimmt bezeichnet, war in diesem Umfang auf sein Rechtsmittel keine Rücksicht zu nehmen (Paragraphen 285, Absatz eins,, 285a Ziffer 2, StPO).

Der auf Z 3 und 5 gestützten Rüge der urteilsmäßigen Verwertung in der Hauptverhandlung nicht verlesener, sohin nicht vorgekommener Aktenstücke (§ 258 Abs 1 StPO) steht das nicht angefochtene Protokoll über die

Hauptverhandlung (ON 73) entgegen, wonach sowohl die Akten 35 Hv 195/04b (Vorstrafakten des Angeklagten) als auch 35 Hv 40/06m (Parallelverfahren gegen Mittäter An*****) des Landesgerichtes Innsbruck zur (einverständlichen) Verlesung gelangten (S 125/II). Wie die weitere Begründung zeigt, beruht das Zitat „35 Hv 195/04b" in der bekämpften Entscheidung ersichtlich auf einem Schreibfehler, stützten sich die Tatrichter doch zur Feststellung des Reinheitsgehaltes des tatverfangenen Kokains unzweideutig auf das Urteil im Verfahren 35 Hv 40/06m gegen Antoni An***** (US 14). Die daran anschließenden Hypothesen des Beschwerdeführers, „ob anlässlich der Schmuggelfahrten, an welchen der Angeklagte beteiligt gewesen sein soll, auch genau Suchtgift mit einem solchen Reinheitsgehalt importiert wurde, zumal der Angeklagte ja nicht bei sämtlichen Fahrten beteiligt war", lassen einen Nichtigkeit aus Z 5 begründenden Tatumstand nicht erkennen (§ 285a Z 2 StPO).Der auf Ziffer 3 und 5 gestützten Rüge der urteilsmäßigen Verwertung in der Hauptverhandlung nicht verlesener, sohin nicht vorgekommener Aktenstücke (Paragraph 258, Absatz eins, StPO) steht das nicht angefochtene Protokoll über die Hauptverhandlung (ON 73) entgegen, wonach sowohl die Akten 35 Hv 195/04b (Vorstrafakten des Angeklagten) als auch 35 Hv 40/06m (Parallelverfahren gegen Mittäter An*****) des Landesgerichtes Innsbruck zur (einverständlichen) Verlesung gelangten (S 125/II). Wie die weitere Begründung zeigt, beruht das Zitat „35 Hv 195/04b" in der bekämpften Entscheidung ersichtlich auf einem Schreibfehler, stützten sich die Tatrichter doch zur Feststellung des Reinheitsgehaltes des tatverfangenen Kokains unzweideutig auf das Urteil im Verfahren 35 Hv 40/06m gegen Antoni An***** (US 14). Die daran anschließenden Hypothesen des Beschwerdeführers, „ob anlässlich der Schmuggelfahrten, an welchen der Angeklagte beteiligt gewesen sein soll, auch genau Suchtgift mit einem solchen Reinheitsgehalt importiert wurde, zumal der Angeklagte ja nicht bei sämtlichen Fahrten beteiligt war", lassen einen Nichtigkeit aus Ziffer 5, begründenden Tatumstand nicht erkennen (Paragraph 285 a, Ziffer 2, StPO).

Die weitere Mängelrüge kritisiert die Begründung (US 13) der der Privilegierung nach § 28 Abs 3 Satz 2 SMG entgegenstehenden Feststellungen (US 9). Die zitierte Norm setzt voraus, dass jemand selbst an ein Suchtmittel gewöhnt ist und (also kumulativ) die Tat (nach § 28 Abs 2 SMG) vorwiegend deshalb begeht, um sich für den eigenen Gebrauch ein Suchtmittel oder die Mittel zu dessen Erwerb zu verschaffen. Hinsichtlich der zweitgenannten Voraussetzung greift der Beschwerdeführer isoliert ein Begründungselement heraus (Bezahlung des Wahlverteidigers) und vernachlässigt die weiteren erstgerichtlichen Erwägungen dazu (Finanzierung von Italienfahrten, Einladungen zum gemeinsamen Suchtgiftkonsum - US 13 f). Damit konnte der Mängelrüge in diesem Punkt insgesamt kein Erfolg beschieden sein (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 455, auch 394 und 424; Mayerhofer StPO5 § 281 Z 5 E 4b; 11 Os 53/06p ua): Ist eine der Voraussetzungen des § 28 Abs 3 Satz 2 SMG nichtigkeitsfrei begründet verneint (hier der vorwiegend auf Suchtmittelbeschaffung gerichtete Zweck der Tathandlungen nach § 28 Abs 2 SMG), fehlt es dem anderen, gesetzlich zusätzlich geforderten Privilegierungsmerkmal (hier der Gewöhnung an ein Suchtmittel) an der Entscheidungswesentlichkeit (WK-StPO § 281 Rz 399), weshalb das dazu erstattete Rechtsmittelvorbringen fallbezogen dahinstehen kann.Die weitere Mängelrüge kritisiert die Begründung (US 13) der der Privilegierung nach Paragraph 28, Absatz 3, Satz 2 SMG entgegenstehenden Feststellungen (US 9). Die zitierte Norm setzt voraus, dass jemand selbst an ein Suchtmittel gewöhnt ist und (also kumulativ) die Tat (nach Paragraph 28, Absatz 2, SMG) vorwiegend deshalb begeht, um sich für den eigenen Gebrauch ein Suchtmittel oder die Mittel zu dessen Erwerb zu verschaffen. Hinsichtlich der zweitgenannten Voraussetzung greift der Beschwerdeführer isoliert ein Begründungselement heraus (Bezahlung des Wahlverteidigers) und vernachlässigt die weiteren erstgerichtlichen Erwägungen dazu (Finanzierung von Italienfahrten, Einladungen zum gemeinsamen Suchtgiftkonsum - US 13 f). Damit konnte der Mängelrüge in diesem Punkt insgesamt kein Erfolg beschieden sein (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 455, auch 394 und 424; Mayerhofer StPO5 Paragraph 281, Ziffer 5, E 4b; 11 Os 53/06p ua): Ist eine der Voraussetzungen des Paragraph 28, Absatz 3, Satz 2 SMG nichtigkeitsfrei begründet verneint (hier der vorwiegend auf Suchtmittelbeschaffung gerichtete Zweck der Tathandlungen nach Paragraph 28, Absatz 2, SMG), fehlt es dem anderen, gesetzlich zusätzlich geforderten Privilegierungsmerkmal (hier der Gewöhnung an ein Suchtmittel) an der Entscheidungswesentlichkeit (WK-StPO Paragraph 281, Rz 399), weshalb das dazu erstattete Rechtsmittelvorbringen fallbezogen dahinstehen kann.

Nominell als Tatsachenrüge (Z 5a), inhaltlich und teilweise auch formell auf Z 5 bezogen moniert der Nichtigkeitswerber, dass sich das Erstgericht nicht mit dessen den Schuldsprüchen A und B widersprechender Verantwortung auseinandersetzte. Das Schöffengericht legte dementgegen dar, dass die Verantwortung des Angeklagten mit Ausnahme eines Teilgeständnisses nicht zu überzeugen vermochte, und ging in weiterer Folge ausführlich auf die übrigen - belastenden und entlastenden - Beweisergebnisse ein (US 9 bis 15). Die sich im Wesentlichen auf eine substratlose Bestreitung der von mehreren Personen erhobenen Anschuldigungen („Lüge, nicht

richtig, stimmt nicht") beschränkende Einlassung des Angeklagten (S 107 bis 111/II) musste nicht gesondert erörtert werden, um dem Bestimmtheitsgebot des § 270 Abs 2 Z 5 StPO zu entsprechen. Dem unterschiedlichen Aussageverhalten der Zeugen Karim S***** und Antoni An***** widmete das Erstgericht breiten und dem Nichtigkeitsvorbringen zuwider vollständigen Raum (US 11, 12). Erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der den Schuldspruch tragenden entscheidenden Tatsachen ergeben sich für den Obersten Gerichtshof aus diesen geltend gemachten aktenkundigen - in Strafverfahren nach dem Suchtmittelgesetz häufigen - Umständen nicht. Eine Verurteilung des Karim S***** am 10. August 2006 konnten die Tatrichter bei ihrem Urteil am 9. August 2006 füglich nicht berücksichtigen und es hat diese somit auch im vom Neuerungsverbot geprägten Nichtigkeitsverfahren keine Relevanz.Nominell als Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,), inhaltlich und teilweise auch formell auf Ziffer 5, bezogen moniert der Nichtigkeitswerber, dass sich das Erstgericht nicht mit dessen den Schuldsprüchen A und B widersprechender Verantwortung auseinandersetzte. Das Schöffengericht legte dementgegen dar, dass die Verantwortung des Angeklagten mit Ausnahme eines Teilgeständnisses nicht zu überzeugen vermochte, und ging in weiterer Folge ausführlich auf die übrigen - belastenden und entlastenden - Beweisergebnisse ein (US 9 bis 15). Die sich im Wesentlichen auf eine substratlose Bestreitung der von mehreren Personen erhobenen Anschuldigungen („Lüge, nicht richtig, stimmt nicht") beschränkende Einlassung des Angeklagten (S 107 bis 111/II) musste nicht gesondert erörtert werden, um dem Bestimmtheitsgebot des Paragraph 270, Absatz 2, Ziffer 5, StPO zu entsprechen. Dem unterschiedlichen Aussageverhalten der Zeugen Karim S***** und Antoni An***** widmete das Erstgericht breiten und dem Nichtigkeitsvorbringen zuwider vollständigen Raum (US 11, 12). Erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der den Schuldspruch tragenden entscheidenden Tatsachen ergeben sich für den Obersten Gerichtshof aus diesen geltend gemachten aktenkundigen - in Strafverfahren nach dem Suchtmittelgesetz häufigen - Umständen nicht. Eine Verurteilung des Karim S***** am 10. August 2006 konnten die Tatrichter bei ihrem Urteil am 9. August 2006 füglich nicht berücksichtigen und es hat diese somit auch im vom Neuerungsverbot geprägten Nichtigkeitsverfahren keine Relevanz.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits nach nichtöffentlicher Beratung zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO), woraus die Zuständigkeit des Gerichtshofes zweiter Instanz zur Erledigung der unter einem vom Angeklagten erhobenen Berufung und der dadurch implizierten Beschwerde gegen den Beschluss auf Widerruf bedingter Entlassung folgt (§§ 285i, 498 Abs 3 Satz 3, Satz 4 StPO).Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits nach nichtöffentlicher Beratung zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO), woraus die Zuständigkeit des Gerichtshofes zweiter Instanz zur Erledigung der unter einem vom Angeklagten erhobenen Berufung und der dadurch implizierten Beschwerde gegen den Beschluss auf Widerruf bedingter Entlassung folgt (Paragraphen 285 i,, 498 Absatz 3, Satz 3, Satz 4 StPO).

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

Anmerkung

E82678 11Os117.06z

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:0110OS00117.06Z.1121.000

Dokumentnummer

JJT_20061121_OGH0002_0110OS00117_06Z0000_000

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at