

# TE OGH 2006/4/25 11Os6/06a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.04.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 25. April 2006 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshof Dr. Mayrhofer sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Danek, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Westermayer als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Karl-Heinz L\*\*\*\*\* wegen der Verbrechen nach § 28 Abs 2 erster Fall SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Schöffengericht vom 30. August 2005, GZ 19 Hv 15/05t-23, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 25. April 2006 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshof Dr. Mayrhofer sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Danek, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Westermayer als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Karl-Heinz L\*\*\*\*\* wegen der Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, erster Fall SMG und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Schöffengericht vom 30. August 2005, GZ 19 Hv 15/05t-23, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

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

Dem Angeklagten fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Karl-Heinz L\*\*\*\*\* der teilweise in der Entwicklungsstufe des Versuches verbliebenen Verbrechen nach § 28 Abs 2 erster Fall SMG (I des Urteilstenors) und § 28 Abs 2 vierter Fall (II) sowie der Vergehen nach § 27 Abs 1 erster und zweiter Fall SMG (III) schuldig erkannt.Mit dem angefochtenen Urteil wurde Karl-Heinz L\*\*\*\*\* der teilweise in der Entwicklungsstufe des Versuches verbliebenen Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, erster Fall SMG (römisch eins des Urteilstenors) und Paragraph 28, Absatz 2, vierter Fall (römisch II) sowie der Vergehen nach Paragraph 27, Absatz eins, erster und zweiter Fall SMG (römisch III) schuldig erkannt.

Nach dem für das Nichtigkeitsverfahren allein relevanten Schuldspruch

II hat der Angeklagte den bestehenden Vorschriften zuwider in Vorarlberg Marihuana mit zumindest 100 Gramm THC, somit Suchtgift in einer großer Menge, in Verkehr gesetzt, und zwarrömisch II hat der Angeklagte den bestehenden Vorschriften zuwider in Vorarlberg Marihuana mit zumindest 100 Gramm THC, somit Suchtgift in einer großer Menge,

in Verkehr gesetzt, und zwar

1) von Herbst 2001 bis Mai 2005 durch Verkauf von insgesamt ca 100 Gramm und unentgeltliche Übergabe weiterer 20 Gramm an verschiedene Drogenkonsumenten,

2) von Anfang 2003 bis Ende 2004 durch Verkauf von mindestens 400 Gramm an Klaus D\*\*\*\*\* und

3) im Frühjahr 2003 durch Übergabe von insgesamt 500 Gramm an Klaus D\*\*\*\*\* zur Depothaltung.

Nur gegen den Schuldspruch II 2 und 3 richtet sich die auf die Gründe der Z 5 und 5a des § 281 Abs 1 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, welcher auch den Strafausspruch aus der Z 11 dieser Gesetzesstelle anfechtet. Nur gegen den Schuldspruch römisch II 2 und 3 richtet sich die auf die Gründe der Ziffer 5 und 5a des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, welcher auch den Strafausspruch aus der Ziffer 11, dieser Gesetzesstelle anfechtet.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die unter § 281 Abs 1 Z 5 zweiter Fall und 5a undifferenziert vorgebrachten Einwendungen richten sich zunächst gegen die zum Schuldspruch II 2 festgestellte Suchtgiftmenge, soweit sie 50 Gramm übersteigt, mit dem Argument, das Erstgericht habe unbeachtet gelassen, dass dem Angeklagten anlässlich seiner Vernehmung vor der Polizei nicht mitgeteilt worden sei, dass (auch) seine Erstangaben protokolliert werden würden. Weshalb dieser Umstand jedoch zu für den Angeklagten günstigeren Urteilsannahmen hätte führen können, vermag der Beschwerdeführer nicht aufzuzeigen. Ein Beweisverwertungsverbot, welches der Beschwerdeführer mit seinem Vorbringen allem Anschein nach zu reklamieren sucht, wird durch das Unterlassen einer formellen Belehrung über die niederschriftliche Aufnahme seiner Angaben ebenfalls nicht begründet. Der Einwand aber, die Tatrichter hätten sich mit den widersprüchlichen Angaben des Zeugen D\*\*\*\*\* nicht auseinandergesetzt, übergeht die Beweiswürdigung des Schöffengerichtes, das gerade im Hinblick auf die nur in Bezug auf Bezugszeiten und Suchtgiftmengen (zudem keinesfalls gravierend) divergierenden Angaben dieses Zeugen seinen Feststellungen die den Beschwerdeführer am wenigsten belastenden Depositionen zu Grunde legte. In Wahrheit trachtet der Beschwerdeführer lediglich, mit eigenen, spekulativen und nicht durch Fakten gestützten Beweiswerterwägungen nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Schuldberufung seiner Verantwortung zum Durchbruch zu verhelfen. Die unter Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, zweiter Fall und 5a undifferenziert vorgebrachten Einwendungen richten sich zunächst gegen die zum Schuldspruch römisch II 2 festgestellte Suchtgiftmenge, soweit sie 50 Gramm übersteigt, mit dem Argument, das Erstgericht habe unbeachtet gelassen, dass dem Angeklagten anlässlich seiner Vernehmung vor der Polizei nicht mitgeteilt worden sei, dass (auch) seine Erstangaben protokolliert werden würden. Weshalb dieser Umstand jedoch zu für den Angeklagten günstigeren Urteilsannahmen hätte führen können, vermag der Beschwerdeführer nicht aufzuzeigen. Ein Beweisverwertungsverbot, welches der Beschwerdeführer mit seinem Vorbringen allem Anschein nach zu reklamieren sucht, wird durch das Unterlassen einer formellen Belehrung über die niederschriftliche Aufnahme seiner Angaben ebenfalls nicht begründet. Der Einwand aber, die Tatrichter hätten sich mit den widersprüchlichen Angaben des Zeugen D\*\*\*\*\* nicht auseinandergesetzt, übergeht die Beweiswürdigung des Schöffengerichtes, das gerade im Hinblick auf die nur in Bezug auf Bezugszeiten und Suchtgiftmengen (zudem keinesfalls gravierend) divergierenden Angaben dieses Zeugen seinen Feststellungen die den Beschwerdeführer am wenigsten belastenden Depositionen zu Grunde legte. In Wahrheit trachtet der Beschwerdeführer lediglich, mit eigenen, spekulativen und nicht durch Fakten gestützten Beweiswerterwägungen nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Schuldberufung seiner Verantwortung zum Durchbruch zu verhelfen.

Gleiches gilt auch für das Beschwerdevorbringen, soweit es die Feststellungen zu II 3, wonach der Angeklagte im Frühjahr 2003 in Frastanz insgesamt 500 Gramm Marihuana an Klaus D\*\*\*\*\* zur Depothaltung übergab, als frei erfunden bezeichnet. Die vom Beschwerdeführer zur Stützung seiner Behauptung angeführten divergierenden Angaben des Zeugen D\*\*\*\*\* zur (geschätzten) Suchtgiftmenge und zum Zeitpunkt der Abholung wurden der Beschwerde zuwider von den Tatrichtern berücksichtigt, jedoch wurde dem Belastungszeugen mit nachvollziehbarer Begründung, somit formell mängelfrei, wesentlich größere Glaubwürdigkeit zugebilligt als dem Beschwerdeführer. Gleiches gilt auch für das Beschwerdevorbringen, soweit es die Feststellungen zu römisch II 3, wonach der Angeklagte im Frühjahr 2003 in Frastanz insgesamt 500 Gramm Marihuana an Klaus D\*\*\*\*\* zur Depothaltung übergab, als frei erfunden bezeichnet. Die vom Beschwerdeführer zur Stützung seiner Behauptung

angeführten divergierenden Angaben des Zeugen D\*\*\*\*\* zur (geschätzten) Suchtgiftmenge und zum Zeitpunkt der Abholung wurden der Beschwerde zuwider von den Tatrichtern berücksichtigt, jedoch wurde dem Belastungszeugen mit nachvollziehbarer Begründung, somit formell mängelfrei, wesentlich größere Glaubwürdigkeit zugebilligt als dem Beschwerdeführer.

Auch die Sanktionsrüge (Z 11) geht fehl. Dass nämlich die Vorstrafenbelastung den formellen Voraussetzungen des § 39 StGB entspricht, kann nach ständiger Rechtsprechung durchaus ohne Verstoß gegen das Doppelverwertungsverbot zusätzlich als erschwerend gewertet werden (Ebner in WK<sup>2</sup> § 32 Rz 71, Flora aaO § 39 Rz 37). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher als offenbar unbegründet bereits in nichtöffentlicher Beratung zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichtes Innsbruck zur Entscheidung über die Berufung folgt (§ 285i StPO). Die Kostenentscheidung ist in § 390a Abs 1 StPO begründet. Auch die Sanktionsrüge (Ziffer 11,) geht fehl. Dass nämlich die Vorstrafenbelastung den formellen Voraussetzungen des Paragraph 39, StGB entspricht, kann nach ständiger Rechtsprechung durchaus ohne Verstoß gegen das Doppelverwertungsverbot zusätzlich als erschwerend gewertet werden (Ebner in WK<sup>2</sup> Paragraph 32, Rz 71, Flora aaO Paragraph 39, Rz 37). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher als offenbar unbegründet bereits in nichtöffentlicher Beratung zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichtes Innsbruck zur Entscheidung über die Berufung folgt (Paragraph 285 i, StPO). Die Kostenentscheidung ist in Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO begründet.

#### **Anmerkung**

E80697 11Os6.06a

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

ECLI:AT:OGH0002:2006:0110OS00006.06A.0425.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20060425\_OGH0002\_0110OS00006\_06A0000\_000

**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)