

TE OGH 2005/9/15 120s52/05x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.09.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 15. September 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schindler als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Holzweber, Dr. Philipp, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Lang als Schriftführer, in der Strafsache gegen Oliver P***** wegen der Verbrechen nach § 28 Abs 2 erster und vierter Fall SMG über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 17. März 2005, GZ 12 Hv 39/05m-21, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 15. September 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schindler als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Holzweber, Dr. Philipp, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Lang als Schriftführer, in der Strafsache gegen Oliver P***** wegen der Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, erster und vierter Fall SMG über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 17. März 2005, GZ 12 Hv 39/05m-21, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im Übrigen (Teilfreispruch Punkt II.) unberührt bleibt, in seinem schuldig sprechenden Teil (Punkt I.) einschließlich des Sicherstellungsausspruchs aufgehoben und die Sache im Umfang der Aufhebung zu neuerlicher Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen. Der Nichtigkeitsbeschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im Übrigen (Teilfreispruch Punkt römisch II.) unberührt bleibt, in seinem schuldig sprechenden Teil (Punkt römisch eins.) einschließlich des Sicherstellungsausspruchs aufgehoben und die Sache im Umfang der Aufhebung zu neuerlicher Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde (ua) Oliver P***** der Verbrechen nach § 28 Abs 2 erster und vierter Fall SMG schuldig erkannt. Danach hat er in Werndorf, Kalsdorf, Graz und anderen Orten den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift in zumindest einer großen Menge erzeugt und in Verkehr gesetzt, indem er im Zeitraum Juli bis Dezember 2003 insgesamt rund 2000 Gramm Marihuana durch Anbau, Aufzucht, Ernte und Trocknung zahlreicher Hanfpflanzen gewann und in der Folge insgesamt zumindest 2000 Gramm Marihuana Alexander K***** überließ. Mit dem angefochtenen Urteil wurde (ua) Oliver P***** der Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, erster und vierter Fall SMG schuldig erkannt. Danach hat er in Werndorf, Kalsdorf, Graz und anderen Orten den bestehenden

Vorschriften zuwider Suchtgift in zumindest einer großen Menge erzeugt und in Verkehr gesetzt, indem er im Zeitraum Juli bis Dezember 2003 insgesamt rund 2000 Gramm Marihuana durch Anbau, Aufzucht, Ernte und Trocknung zahlreicher Hanfpflanzen gewann und in der Folge insgesamt zumindest 2000 Gramm Marihuana Alexander K***** überließ.

Rechtliche Beurteilung

Die gegen diesen Schuldspruch vom Angeklagten aus Z 4, 5, 5a und 11 des § 281 Abs 1 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde ist berechtigt. Das Erstgericht stützte die relevante Feststellung, wonach in der vom Angeklagten (mit bloß vage konstatiertem [US 4] - Vorsatz auf Tatbildverwirklichung in Teilmengen und damit auch auf den an die bewusst kontinuierliche Tatbegehung geknüpften Additionseffekt - vgl 15 Os 116/02) erzeugten und in Verkehr gesetzten (Gesamt-)Menge von 2000 Gramm Marihuana die Grenzmenge von 20 Gramm THC zumindest einmal enthalten war (US 5), "ausgehend von einem allgemein üblichen durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 2 %" lediglich auf Erfahrungswerte zur Qualität schlechten Marihuanas (US 7). Zudem würden - wie das Erstgericht ferner argumentiert - Angaben des Zeugen Franz Werner T*****, wonach das Marihuana zwar eine schlechte Qualität aufwies, aber "durchaus die gewünschte Wirkung hatte, wenn man mehr davon konsumierte", allein schon einen (ohnedies durch den im Urteil nicht erwähnten kriminaltechnischen Untersuchungsbericht objektivierten - S 109) THC-Gehalt belegen (US 6 und 7). Unter Hinweis auf das (insoweit unerörtert gebliebene) Vorbringen des genannten Zeugen, wonach es sich bei dem Marihuana schlechter Qualität um Vogelhanf gehandelt haben könnte (S 124), zeigt die Rüge zutreffend auf, dass der Schöffensenat (der sich eine zuverlässige Grundlage, etwa durch Einholen einer Expertise des Bundeskriminalamtes zum Reinsubstanzgehalt nicht verschaffte) mit diesen allgemein gehaltenen und spekulativen Erwägungen für die erschließbare Annahme, das verfahrensgegenständliche Marihuana habe einen zumindest einprozentigen Reinsubstanzgehalt aufgewiesen, entgegen der Vorschrift des § 270 Abs 1 Z 5 StPO bloß offenbar unzureichende Gründe angeführt hat. Das Urteil ist deshalb mit Nichtigkeit nach § 281 Abs 1 Z 5 vierter Fall StPO behaftet. Auf Grund der damit erforderlichen Urteilkassierung erübrigt sich ein Eingehen auf das weitere Beschwerdevorbringen.

Die gegen diesen Schuldspruch vom Angeklagten aus Ziffer 4,, 5, 5a und 11 des Paragraph 281, Absatz eins, StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde ist berechtigt. Das Erstgericht stützte die relevante Feststellung, wonach in der vom Angeklagten (mit bloß vage konstatiertem [US 4] - Vorsatz auf Tatbildverwirklichung in Teilmengen und damit auch auf den an die bewusst kontinuierliche Tatbegehung geknüpften Additionseffekt - vergleiche 15 Os 116/02) erzeugten und in Verkehr gesetzten (Gesamt-)Menge von 2000 Gramm Marihuana die Grenzmenge von 20 Gramm THC zumindest einmal enthalten war (US 5), "ausgehend von einem allgemein üblichen durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 2 %" lediglich auf Erfahrungswerte zur Qualität schlechten Marihuanas (US 7). Zudem würden - wie das Erstgericht ferner argumentiert - Angaben des Zeugen Franz Werner T*****, wonach das Marihuana zwar eine schlechte Qualität aufwies, aber "durchaus die gewünschte Wirkung hatte, wenn man mehr davon konsumierte", allein schon einen (ohnedies durch den im Urteil nicht erwähnten kriminaltechnischen Untersuchungsbericht objektivierten - S 109) THC-Gehalt belegen (US 6 und 7). Unter Hinweis auf das (insoweit unerörtert gebliebene) Vorbringen des genannten Zeugen, wonach es sich bei dem Marihuana schlechter Qualität um Vogelhanf gehandelt haben könnte (S 124), zeigt die Rüge zutreffend auf, dass der Schöffensenat (der sich eine zuverlässige Grundlage, etwa durch Einholen einer Expertise des Bundeskriminalamtes zum Reinsubstanzgehalt nicht verschaffte) mit diesen allgemein gehaltenen und spekulativen Erwägungen für die erschließbare Annahme, das verfahrensgegenständliche Marihuana habe einen zumindest einprozentigen Reinsubstanzgehalt aufgewiesen, entgegen der Vorschrift des Paragraph 270, Absatz eins, Ziffer 5, StPO bloß offenbar unzureichende Gründe angeführt hat. Das Urteil ist deshalb mit Nichtigkeit nach Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, vierter Fall StPO behaftet. Auf Grund der damit erforderlichen Urteilkassierung erübrigt sich ein Eingehen auf das weitere Beschwerdevorbringen.

Anzumerken ist aber, dass die Rüge mit dem Einwand, es wäre rechtsfehlerhaft der Strafsatz des § 28 Abs 4 SMG herangezogen worden (US 2, 7), erneut zutreffend Nichtigkeit aus dem Grund der Z 11 erster Fall des § 281 Abs 1 StPO aufzeigt. Anzumerken ist aber, dass die Rüge mit dem Einwand, es wäre rechtsfehlerhaft der Strafsatz des Paragraph 28, Absatz 4, SMG herangezogen worden (US 2, 7), erneut zutreffend Nichtigkeit aus dem Grund der Ziffer 11, erster Fall des Paragraph 281, Absatz eins, StPO aufzeigt.

In Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten war daher das Urteil im vorliegenden Schuldspruch und demgemäß auch im Strafsowie im Sicherstellungsausspruch aufzuheben und die Strafsache insoweit zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückzuverweisen (§ 285e StPO). In Stattgebung der

Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten war daher das Urteil im vorliegenden Schuldspruch und demgemäß auch im Strafsowie im Sicherstellungsausspruch aufzuheben und die Strafsache insoweit zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückzuverweisen (Paragraph 285 e, StPO).

Mit seiner Berufung war der Angeklagte auf diese kassatorische Entscheidung zu verweisen.

Anmerkung

E78516 12Os52.05x

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2005:0120OS00052.05X.0915.000

Dokumentnummer

JJT_20050915_OGH0002_0120OS00052_05X0000_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