

# TE OGH 2005/8/9 140s52/05m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.08.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 9. August 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag. Strieder als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Zehetner, Hon. Prof. Dr. Ratz, Dr. Philipp und Dr. Danek als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Wagner als Schriftführer, in der Strafsache gegen Wolfgang M\*\*\*\*\* wegen der Verbrechen nach § 28 Abs 2 vierter Fall und Abs 3 erster Fall SMG und weiterer strafbarer Handlungen 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 40/05h-38, nach Anhörung des Generalprokurators in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 9. August 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag. Strieder als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Zehetner, Hon. Prof. Dr. Ratz, Dr. Philipp und Dr. Danek als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Wagner als Schriftführer, in der Strafsache gegen Wolfgang M\*\*\*\*\* wegen der Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, vierter Fall und Absatz 3, erster Fall SMG und weiterer strafbarer Handlungen 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 40/05h-38, nach Anhörung des Generalprokurators in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung 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 Wolfgang M\*\*\*\*\* der Verbrechen nach § 28 Abs 2 vierter Fall und Abs 3 erster Fall SMG (A. I.) sowie „der Vergehen“ nach § 28 Abs 1 zweiter Fall SMG (A. II.) und nach § 27 Abs 1 erster und zweiter Fall SMG (B.) schuldig erkannt. Soweit angefochten, hat er in Graz und Gratwein den bestehenden Vorschriften zuwider SuchtgiftMit dem angefochtenen Urteil wurde Wolfgang M\*\*\*\*\* der Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, vierter Fall und Absatz 3, erster Fall SMG (A. römisch eins.) sowie „der Vergehen“ nach Paragraph 28, Absatz eins, zweiter Fall SMG (A. römisch II.) und nach Paragraph 27, Absatz eins, erster und zweiter Fall SMG (B.) schuldig erkannt. Soweit angefochten, hat er in Graz und Gratwein den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgift

A. in mehrfach großen Mengen (§ 28 Abs 6 SMG)A. in mehrfach großen Mengen (Paragraph 28, Absatz 6, SMG)

I. gewerbsmäßig in Verkehr gesetzt, indem er von einem nicht näher bekannten Zeitpunkt bis zum 23. September 2004

insgesamt nicht näher bekannte, jedoch mehrfach große Mengen Marihuana und Haschisch in zahlreichen Angriffen an Gabriele J\*\*\*\*\* und weitere bisher unbekannte Personen gewinnbringend verkaufte; römisch eins. gewerbsmäßig in Verkehr gesetzt, indem er von einem nicht näher bekannten Zeitpunkt bis zum 23. September 2004 insgesamt nicht näher bekannte, jedoch mehrfach große Mengen Marihuana und Haschisch in zahlreichen Angriffen an Gabriele J\*\*\*\*\* und weitere bisher unbekannte Personen gewinnbringend verkaufte;

II. am 23. September 2004 mit dem Vorsatz besessen, dass es in Verkehr gesetzt werde, und zwar in Graz insgesamt 413 Gramm Marihuana und 29,7 Gramm Haschisch mit einem Reinheitsgehalt von 49,8 +/- 3,74 Gramm THC in Reinsubstanz und 15 Stück amphetaminhaltige Ecstasyabletten sowie in Gratwein insgesamt 60,8 Gramm Marihuana und 229,5 Gramm Haschisch mit einem Reinheitsgehalt von 29,4 +/- 2,16 Gramm THC in Reinsubstanz. römisch II. am 23. September 2004 mit dem Vorsatz besessen, dass es in Verkehr gesetzt werde, und zwar in Graz insgesamt 413 Gramm Marihuana und 29,7 Gramm Haschisch mit einem Reinheitsgehalt von 49,8 +/- 3,74 Gramm THC in Reinsubstanz und 15 Stück amphetaminhaltige Ecstasyabletten sowie in Gratwein insgesamt 60,8 Gramm Marihuana und 229,5 Gramm Haschisch mit einem Reinheitsgehalt von 29,4 +/- 2,16 Gramm THC in Reinsubstanz.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die vom Angeklagten dagegen aus § 281 Abs 1 Z 5a und 8 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde geht fehl. Die vom Angeklagten dagegen aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5 a und 8 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde geht fehl.

Nach Prüfung des Beschwerdevorbringens (Z 5a) an Hand der Akten ergeben sich keine erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrundegelegten entscheidenden Tatsachen. Der Beschwerde (inhaltlich teils Z 5 vierter Fall) zuwider haben die Tatrichter ihre Annahmen zum gewerbsmäßigen Inverkehrsetzen mehrfach großer Mengen nicht nur mit der Tatsache begründet, dass beim Angeklagten ein Suchtgiftverkäufen zuzuordnender, mit seinen sonstigen Lebens- und Einkommensverhältnissen nicht vereinbarer Geldbetrag von 7.633 Euro sichergestellt wurde. Sie erachteten darüber hinaus die (Suchtgiftverkäufe im Wesentlichen leugnende) Verantwortung des Beschwerdeführers ohne Beweiswürdigungswillkür (14 Os 152/04) auch durch die Angaben der Abnehmerin J\*\*\*\*\* sowie der einen Verkauf von „Gras“ beobachtenden (S 271) Zeugen G\*\*\*\*\* und R\*\*\*\*\* widerlegt (US 8). Darüber hinaus bezogen sie die beim Angeklagten sichergestellten Suchtgiftutensilien (Suchtgifte, Feingrammwage, Verpackungsmaterial) in ihre Erwägungen ein (US 9). Mit Blick auf die Annahme eines Durchschnittsverkaufspreises von 10 Euro begegnet aber auch die auf den sichergestellten Bargeldbetrag bezogene tatrichterliche Berechnung des Inverkehrsetzens mehrfach (also mindestens zweier; Kunst, Unbestimmte Zahl- und Maßbegriffe im neuen StGB, ÖJZ 1975, 561; SSt 47/25 ua) großer Mengen keinen, geschweige denn erheblichen Bedenken. Nach Prüfung des Beschwerdevorbringens (Ziffer 5 a,) an Hand der Akten ergeben sich keine erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrundegelegten entscheidenden Tatsachen. Der Beschwerde (inhaltlich teils Ziffer 5, vierter Fall) zuwider haben die Tatrichter ihre Annahmen zum gewerbsmäßigen Inverkehrsetzen mehrfach großer Mengen nicht nur mit der Tatsache begründet, dass beim Angeklagten ein Suchtgiftverkäufen zuzuordnender, mit seinen sonstigen Lebens- und Einkommensverhältnissen nicht vereinbarer Geldbetrag von 7.633 Euro sichergestellt wurde. Sie erachteten darüber hinaus die (Suchtgiftverkäufe im Wesentlichen leugnende) Verantwortung des Beschwerdeführers ohne Beweiswürdigungswillkür (14 Os 152/04) auch durch die Angaben der Abnehmerin J\*\*\*\*\* sowie der einen Verkauf von „Gras“ beobachtenden (S 271) Zeugen G\*\*\*\*\* und R\*\*\*\*\* widerlegt (US 8). Darüber hinaus bezogen sie die beim Angeklagten sichergestellten Suchtgiftutensilien (Suchtgifte, Feingrammwage, Verpackungsmaterial) in ihre Erwägungen ein (US 9). Mit Blick auf die Annahme eines Durchschnittsverkaufspreises von 10 Euro begegnet aber auch die auf den sichergestellten Bargeldbetrag bezogene tatrichterliche Berechnung des Inverkehrsetzens mehrfach (also mindestens zweier; Kunst, Unbestimmte Zahl- und Maßbegriffe im neuen StGB, ÖJZ 1975, 561; SSt 47/25 ua) großer Mengen keinen, geschweige denn erheblichen Bedenken.

Da § 267 StGB den Gerichtshof bei der rechtlichen Beurteilung des angeklagten (hier identen) Lebenssachverhalts nicht an die Ansicht des Anklägers bindet, wurde durch die aus Z 8 gerügte Annahme von mehrfach großen Mengen in Verkehr gesetzten Suchtgifts die Anklage nicht überschritten (14 Os 28/05g). Im Übrigen geht auch die Anklage von mehreren Verbrechen nach § 28 Abs 2 vierter und Abs 3 erster Fall SMG aus (A. I. 1. und II. der ON 33). Die Umqualifizierung in Bezug auf die in Graz sichergestellte Menge in Richtung Vergehens nach § 28 Abs 1 zweiter Fall SMG erfolgte zum Vorteil des Angeklagten. Die isolierte Hervorhebung der Passage „in einer großen Menge (§ 28 Abs 6

SMG)" übersieht, dass es sich hierbei um die Wiedergabe des Gesetzestextes handelt. Da Paragraph 267, StGB den Gerichtshof bei der rechtlichen Beurteilung des angeklagten (hier identen) Lebenssachverhalts nicht an die Ansicht des Anklägers bindet, wurde durch die aus Ziffer 8, gerügte Annahme von mehrfach großen Mengen in Verkehr gesetzten Suchtgifts die Anklage nicht überschritten (14 Os 28/05g). Im Übrigen geht auch die Anklage von mehreren Verbrechen nach Paragraph 28, Absatz 2, vierter und Absatz 3, erster Fall SMG aus (A. römisch eins. 1. und römisch II. der ON 33). Die Umqualifizierung in Bezug auf die in Graz sichergestellte Menge in Richtung Vergehens nach Paragraph 28, Absatz eins, zweiter Fall SMG erfolgte zum Vorteil des Angeklagten. Die isolierte Hervorhebung der Passage „in einer großen Menge (Paragraph 28, Absatz 6, SMG)" übersieht, dass es sich hierbei um die Wiedergabe des Gesetzestextes handelt.

Bleibt anzumerken, dass zu A. II. nur ein Vergehen nach § 28 Abs 1 zweiter Fall SMG begründet wurde. Da aber jedenfalls (insgesamt) mehrere Vergehen zutreffend als erschwerend in Anschlag gebracht wurden (US 10), besteht mangels eines Verstosses gegen die Strafbemessungsvorschriften nach § 281 Abs 1 Z 11 zweiter Fall StPO unterfallenden Umstoßes gegen die Strafbemessungsvorschriften kein Anlass zu einer amtswegigen Maßnahme gemäß § 290 Abs 1 zweiter Satz StPO. Bleibt anzumerken, dass zu A. römisch II. nur ein Vergehen nach Paragraph 28, Absatz eins, zweiter Fall SMG begründet wurde. Da aber jedenfalls (insgesamt) mehrere Vergehen zutreffend als erschwerend in Anschlag gebracht wurden (US 10), besteht mangels eines Verstosses gegen die Strafbemessungsvorschriften nach Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, zweiter Fall StPO unterfallenden Umstoßes gegen die Strafbemessungsvorschriften kein Anlass zu einer amtswegigen Maßnahme gemäß Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz StPO.

Die Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerde bereits bei nichtöffentlicher Beratung (§ 285d Abs 1 StPO) hat die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Graz zur Entscheidung über die Berufung zur Folge (§ 285i StPO). Die Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerde bereits bei nichtöffentlicher Beratung (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO) hat die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Graz zur Entscheidung über die Berufung zur Folge (Paragraph 285 i, StPO).

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

#### **Anmerkung**

E78122 14Os52.05m

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

ECLI:AT:OGH0002:2005:0140OS00052.05M.0809.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20050809\_OGH0002\_0140OS00052\_05M0000\_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)