jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2001/6/27 13Os61/01

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.06.2001

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 27. Juni 2001 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Dr. Schmucker, Dr. Habl und Dr. Ratz als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Eichinger als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Samir K***** wegen des Verbrechens nach § 28 Abs 2 und Abs 3 erster Fall SMG und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 15. November 2000, GZ 8 Vr 1183/99-51, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin des Generalprokurators, Generalanwältin Dr. Sperker, des Angeklagten sowie seines Verteidigers Dr. Gahleitner zu Recht erkannt:Der Oberste Gerichtshof hat am 27. Juni 2001 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Dr. Schmucker, Dr. Habl und Dr. Ratz als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Eichinger als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Samir K***** wegen des Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2 und Absatz 3, erster Fall SMG und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 15. November 2000, GZ 8 römisch fünf r 1183/99-51, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin des Generalprokurators, Generalanwältin Dr. Sperker, des Angeklagten sowie seines Verteidigers Dr. Gahleitner zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Den Berufungen wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur LastGemäß Paragraph 390 a, StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Samir K***** wurde im zweiten Rechtsgang erneut gewerbsmäßiger Tatbegehung im Sinne des § 28 Abs 3 erster Fall SMG schuldig erkannt.Samir K***** wurde im zweiten Rechtsgang erneut gewerbsmäßiger Tatbegehung im Sinne des Paragraph 28, Absatz 3, erster Fall SMG schuldig erkannt.

Danach hat er - unter Bedachtnahme auf den zufolge Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 19. Juli 2000, GZ 13 Os 77/00-6, in Rechtskraft erwachsenen Schuldspruch wegen des Verbrechens nach§ 28 Abs 2 SMG - in Graz den bestehenden Vorschriften zuwider die im Ersturteil erwähnten Suchtgifte, nämlich Ecstasy-Tabletten (enthaltend Amphetamininderivate), Speed (Amphetamin), Haschisch, Cannabisharz und -kraut sowie Marihuna in einer großen

Menge (§ 28 Abs 6 SMG) gewerbsmäßig durch gewinnbringenden Verkauf in vielzähligen Angriffen an die dort erwähnten Personen in Verkehr gesetzt.Danach hat er - unter Bedachtnahme auf den zufolge Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 19. Juli 2000, GZ 13 Os 77/00-6, in Rechtskraft erwachsenen Schuldspruch wegen des Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2, SMG - in Graz den bestehenden Vorschriften zuwider die im Ersturteil erwähnten Suchtgifte, nämlich Ecstasy-Tabletten (enthaltend Amphetamininderivate), Speed (Amphetamin), Haschisch, Cannabisharz und -kraut sowie Marihuna in einer großen Menge (Paragraph 28, Absatz 6, SMG) gewerbsmäßig durch gewinnbringenden Verkauf in vielzähligen Angriffen an die dort erwähnten Personen in Verkehr gesetzt.

Ausgehend davon, dass der Angeklagte "bei seinen jeweiligen Suchtmittelverkäufen (...), obwohl die einzelnen Geschäfte die jeweilige Grenzmenge nicht, wohl aber in der Addition jeweils erreichten und überstiegen, in der Absicht (agierte), die Taten zu wiederholen, um sich durch ihre wiederkehrende Begehung fortlaufende Einnahmen zu verschaffen" (US 5), und unter Bezugnahme auf die (gegenüber der in der kassatorischen Entscheidung des Obersten Gerichtshofes zitierten) "jüngere und geänderte entgegengesetzte Judikatur des Obersten Gerichtshofes", insbesondere das Erkenntnis 11 Os 91/00, vertrat der Schöffensenat die Auffassung, die Tathandlungen des Angeklagten seien (auch) als gewerbsmäßig im Sinn des § 28 Abs 3 erster Fall SMG zu qualifizieren.Ausgehend davon, dass der Angeklagte "bei seinen jeweiligen Suchtmittelverkäufen (...), obwohl die einzelnen Geschäfte die jeweilige Grenzmenge nicht, wohl aber in der Addition jeweils erreichten und überstiegen, in der Absicht (agierte), die Taten zu wiederholen, um sich durch ihre wiederkehrende Begehung fortlaufende Einnahmen zu verschaffen" (US 5), und unter Bezugnahme auf die (gegenüber der in der kassatorischen Entscheidung des Obersten Gerichtshofes zitierten) "jüngere und geänderte entgegengesetzte Judikatur des Obersten Gerichtshofes", insbesondere das Erkenntnis 11 Os 91/00, vertrat der Schöffensenat die Auffassung, die Tathandlungen des Angeklagten seien (auch) als gewerbsmäßig im Sinn des Paragraph 28, Absatz 3, erster Fall SMG zu qualifizieren.

Die Annahme dieser Qualifikation bekämpft der Angeklagte mit einer auf Z 10 des§ 281 Abs 1 StPO gestützter Nichtigkeitsbeschwerde, in der er vorbringt, das im zweiten Rechtsgang erkennende Gericht habe ungeachtet seiner im § 293 Abs 2 StPO festgelegten Bindung an die vom Obersten Gerichtshof bei dessen kassatorischer Entscheidung vertretene Ansicht seiner rechtlichen Beurteilung eine von dieser abweichende Meinung des Höchstgerichtes zu Grunde gelegt.Die Annahme dieser Qualifikation bekämpft der Angeklagte mit einer auf Ziffer 10, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützter Nichtigkeitsbeschwerde, in der er vorbringt, das im zweiten Rechtsgang erkennende Gericht habe ungeachtet seiner im Paragraph 293, Absatz 2, StPO festgelegten Bindung an die vom Obersten Gerichtshof bei dessen kassatorischer Entscheidung vertretene Ansicht seiner rechtlichen Beurteilung eine von dieser abweichende Meinung des Höchstgerichtes zu Grunde gelegt.

Rechtliche Beurteilung

Dieser Einwand ist nicht zielführend. Es trifft zwar zu, dass das Gericht im zweiten Rechtsgang an die in der kassatorischen Entscheidung des Obersten Gerichtshofes geäußerte Rechtsansicht gebunden ist und diese Bindungswirkung von einer in der Folge geänderten Rechtsauffassung des Höchstgerichtes nicht berührt wird (EvBl 1982/92, 14 Os 139/94). Der Beschwerdeführer übersieht jedoch, dass der im verfahrensgegenständlichen Kassationserkenntnis 13 Os 77/00 dargelegte Rechtsstandpunkt zur Frage der Gewerbsmäßigkeit bei fortlaufender Tatbestandsverwirklichung keineswegs im Gegensatz zu der im Ersturteil zitierten Entscheidung 11 Os 91/00 steht, weil in letzterer lediglich klargestellt und verdeutlicht wurde, dass gewerbsmäßige Tatbegehung auch dann vorliegt, wenn die Täterabsicht auf kontinuierliche Setzung von Teilakten mit Bezug auf Suchtgiftmengen gerichtet ist, die jeweils erst durch Summierung zu großen Mengen werden sollen (so auch 11 Os 44, 45/00, 13 Os 107/00); auf diese besondere Fallkonstellation war in der Entscheidung 13 Os 77/00 mangels damals aktueller Hinweise im Ersturteil, nicht ausdrücklich eingegangen worden.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten war daher zu verwerfen.

Das Schöffengericht verhängte über den Angeklagten nach§ 28 Abs 3 SMG eine Freiheitsstrafe in der Dauer von dreieinhalb Jahren.Das Schöffengericht verhängte über den Angeklagten nach Paragraph 28, Absatz 3, SMG eine Freiheitsstrafe in der Dauer von dreieinhalb Jahren.

Dabei wertete es als erschwerend das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen und zwei teilweise auf derselben schädlichen Neigung (gleichartige verwerfliche Beweggründe, nämlich die Schädigung fremder Personen) beruhende Vorstrafen und den längeren Deliktszeitraum, als mildernd das teilweise Geständnis und den Umstand,

dass der Angeklagte ansonsten als Vertrauensperson der Exutive agierte.

Die Berufungen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft, mit welcher ersterer eine Herabsetzung der Freiheitsstrafen und deren teilbedingte Nachsicht, letztere deren Erhöhung anstrebt, vermögen keine Umstände aufzuzeigen, die eine Veränderung des Strafmaßes rechtfertigen könnten.

Entgegen der Ansicht des Angeklagten stellt die Sicherstellung von einzelnen Suchtmitteln keinen besonderen Milderungsgrund dar. Die Verbrechen nach dem Suchtgiftmittelgesetz sind Gefährdungsdelikte, weshalb § 34 Z 13 StGB nicht zum Tragen kommt (vgl zB 15 Os 104/97). Der Art der Droge (sogenannte harte oder weiche Drogen bzw psychotrope Substanzen) und ihrer verschiedenen Gefährlichkeit wird zum einen ohnedies dadurch Rechnung getragen, dass bei den Mengenstufen ganz erhebliche Unterschiede zwischen den einzelnen Substanzen bestehen und zum anderen offensichtlich ohnedies vom Erstgericht - ebenso wie der Umstand, dass der Angeklagte als Vertrauensperson der Exekutive agierte - mitberücksichtigt wurde.Entgegen der Ansicht des Angeklagten stellt die Sicherstellung von einzelnen Suchtmitteln keinen besonderen Milderungsgrund dar. Die Verbrechen nach dem Suchtgiftmittelgesetz sind Gefährdungsdelikte, weshalb Paragraph 34, Ziffer 13, StGB nicht zum Tragen kommt vergleiche zB 15 Os 104/97). Der Art der Droge (sogenannte harte oder weiche Drogen bzw psychotrope Substanzen) und ihrer verschiedenen Gefährlichkeit wird zum einen ohnedies dadurch Rechnung getragen, dass bei den Mengenstufen ganz erhebliche Unterschiede zwischen den einzelnen Substanzen bestehen und zum anderen offensichtlich ohnedies vom Erstgericht - ebenso wie der Umstand, dass der Angeklagte als Vertrauensperson der Exekutive agierte - mitberücksichtigt wurde.

Der Hinweis auf in anderen Verfahren über Suchtgiftdelinquenten verhängte Sanktionen schließlich ist schon im Hinblick auf die unterschiedlichen Umstände des Einzelfalls und dessen konkrete Gestaltung nicht zielführend.

Entgegen dem Vorbringen beider Berufungswerber, das Schöffengericht habe die Strafzumessungstatsachen nicht richtig gewichtet, hat das Schöffengericht die allgemeinen Grundsätze der Strafbemessung (§ 32 StGB) ebenso beachtet wie auch die besonderen Strafzumessungsgründe im Wesentlichen vollständig erfasst und zutreffend gewürdigt und mit der im Spruch genannten Freiheitsstrafe eine Unrechtsfolge gefunden, die sowohl dem Tatunwert als auch der Täterschuld entspricht.Entgegen dem Vorbringen beider Berufungswerber, das Schöffengericht habe die Strafzumessungstatsachen nicht richtig gewichtet, hat das Schöffengericht die allgemeinen Grundsätze der Strafbemessung (Paragraph 32, StGB) ebenso beachtet wie auch die besonderen Strafzumessungsgründe im Wesentlichen vollständig erfasst und zutreffend gewürdigt und mit der im Spruch genannten Freiheitsstrafe eine Unrechtsfolge gefunden, die sowohl dem Tatunwert als auch der Täterschuld entspricht.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die bezogene Gesetzesstelle.

Anmerkung

E62001 13D00611

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2001:0130OS00061.01.0627.000

Dokumentnummer

JJT_20010627_OGH0002_0130OS00061_0100000_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