

TE OGH 2026/2/10 11Os143/25a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.02.2026

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 10. Februar 2026 durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Mag. Marek als Vorsitzende sowie die Hofrätinnen und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Mag. Fürnkranz, Dr. Oberressl, Dr. Brenner und Mag. Riffel in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Elsa Smole, LL.M. als Schriftführerin in der Strafsache gegen * J* wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 zweiter Fall, Abs 4 Z 1 und 3 SMG iVm § 12 zweiter Fall StGB und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 9. Oktober 2025, GZ 23 Hv 7/25s-386, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat am 10. Februar 2026 durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Mag. Marek als Vorsitzende sowie die Hofrätinnen und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Mag. Fürnkranz, Dr. Oberressl, Dr. Brenner und Mag. Riffel in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Elsa Smole, LL.M. als Schriftführerin in der Strafsache gegen * J* wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter Fall, Absatz 4, Ziffer eins und 3 SMG in Verbindung mit Paragraph 12, zweiter Fall StGB und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 9. Oktober 2025, GZ 23 Hv 7/25s-386, 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 Graz zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde * J* (richtig:) je eines Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 zweiter Fall, Abs 4 Z 1 und 3 SMG und nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 4 Z 1 und 3 SMG, jeweils iVm § 12 zweiter Fall StGB, schuldig erkannt (vgl US 26; RIS-Justiz RS0116669). [1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde * J* (richtig:) je eines Verbrechens des Suchtgifthandels nach Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter Fall, Absatz 4, Ziffer eins und 3 SMG und nach Paragraph 28 a, Absatz eins, fünfter Fall, Absatz 4, Ziffer eins und 3 SMG, jeweils in Verbindung mit Paragraph 12, zweiter Fall StGB, schuldig erkannt vergleiche US 26; RIS-Justiz RS0116669).

[2] Danach hat er in G* und andernorts von Ende 2019 bis 14. Mai 2025 als Mitglied einer im Urteil näher

beschriebenen (US 5), aus mehr als zwei Personen bestehenden, auf längere Zeit angelegten und auf Verbrechen nach dem Suchtmittelgesetz ausgerichteten kriminellen Vereinigung vorschriftswidrig Suchtgift in einer das 25-Fache der Grenzmenge übersteigenden Menge, und zwar 11.220 Gramm Heroin (1.718 Gramm Heroinbase), 20.950 Gramm Kokain (15.180 Gramm Kokainbase), 22.600 Gramm Amphetamin (1.719 Gramm Amphetaminbase), 36.230 Gramm Cannabiskraut (391 Gramm Delta-9-THC, 4.267 Gramm THCA), 290 Gramm MDMA, 2.300 Stück Ecstasytabletten (349 Gramm MDMA-Base), 300 Gramm Cannabisharz und 62 Gramm Methamphetamin,

eingeführt, indem er dessen Import von Slowenien nach G* (Österreich) über Kuriere veranlasste, sowie

anderen überlassen, indem er dessen Verteilung über Mittäter und „Läufer“ bis zu den Abnehmern organisierte und überwachte,

wobei sein Vorsatz jeweils auf eine Tatbestandsverwirklichung in Teilmengen gerichtet war, die kontinuierliche Tatbegehung über einen längeren Zeitraum, den daran geknüpften Additionseffekt und die Überschreitung des 25-Fachen der Grenzmenge umfasste und er bereits einmal wegen einer Straftat nach § 28a Abs 1 und 2 Z 2 SMG verurteilt worden war (zu AZ 14 Hv 57/14m des Landesgerichts für Strafsachen Graz). wobei sein Vorsatz jeweils auf eine Tatbestandsverwirklichung in Teilmengen gerichtet war, die kontinuierliche Tatbegehung über einen längeren Zeitraum, den daran geknüpften Additionseffekt und die Überschreitung des 25-Fachen der Grenzmenge umfasste und er bereits einmal wegen einer Straftat nach Paragraph 28 a, Absatz eins und 2 Ziffer 2, SMG verurteilt worden war (zu AZ 14 Hv 57/14m des Landesgerichts für Strafsachen Graz).

Rechtliche Beurteilung

[3] Dagegen richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 3, 5, 9 lit a und 11 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten. [3] Dagegen richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 3, 5, 9, Litera a und 11 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten.

[4] Die Verfahrensrüge (Z 3) moniert, die Zeugin * K* sei in der Hauptverhandlung am 30. April 2025 vernommen worden, ohne über ihr aufgrund eines gemeinsamen Kindes mit dem Angeklagten bestehendes Aussagebefreiungsrecht nach § 156 Abs 1 Z 1 StPO belehrt worden zu sein und darauf verzichtet zu haben. [4] Die Verfahrensrüge (Ziffer 3,) moniert, die Zeugin * K* sei in der Hauptverhandlung am 30. April 2025 vernommen worden, ohne über ihr aufgrund eines gemeinsamen Kindes mit dem Angeklagten bestehendes Aussagebefreiungsrecht nach Paragraph 156, Absatz eins, Ziffer eins, StPO belehrt worden zu sein und darauf verzichtet zu haben.

[5] Nichtigkeit aus Z 3 könnte nur vorliegen, wenn der Vorsitzenden die das Aussagebefreiungsrecht begründende Tatsachengrundlage – hier die gemeinsame Elternschaft – offenbar geworden wäre und sie die Vernehmung ab diesem Zeitpunkt dennoch ohne Information und darauf bezogenen Verzicht der aussagebefreiten Zeugin durchgeführt hätte (§ 159 Abs 3 erster Satz StPO; RIS-Justiz RS0113818, RS0113610; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 223 f). [5] Nichtigkeit aus Ziffer 3, könnte nur vorliegen, wenn der Vorsitzenden die das Aussagebefreiungsrecht begründende Tatsachengrundlage – hier die gemeinsame Elternschaft – offenbar geworden wäre und sie die Vernehmung ab diesem Zeitpunkt dennoch ohne Information und darauf bezogenen Verzicht der aussagebefreiten Zeugin durchgeführt hätte (Paragraph 159, Absatz 3, erster Satz StPO; RIS-Justiz RS0113818, RS0113610; Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 223 f).

[6] Die gemeinsame Elternschaft war weder in den vor Beginn der Vernehmung überprüften Personaldaten der genannten Zeugin dokumentiert noch wurde sie vor oder während dieser Vernehmung von der Zeugin oder vom Angeklagten erwähnt. Solcherart lag der für ein Aussagebefreiungsrecht sprechende Sachverhalt vor oder während der Vernehmung dieser Zeugin für die Vorsitzende keineswegs offen.

[7] Daran ändern auch die in der Beschwerde angeführten „Hinweise“ aus Vorstrafakten nichts, selbst wenn diese Akten der Vorsitzenden bereits vor dem Beginn der in Rede stehenden Zeugenvernehmung zugänglich gewesen sein sollten. Denn die Vorsitzende war weder gehalten, Vorstrafakten von sich aus auf Indizien für allfällige Zeugnisbefreiungs- oder -verweigerungsrechte aktueller Zeugen zu durchsuchen, noch indizierten die ins Treffen geführten Passagen aus Hauptverhandlungsprotokollen früherer Verfahren bezogen auf den hier maßgebenden Zeitraum vom Beginn bis zum Ende der Vernehmung der genannten Zeugin ihre gemeinsame Elternschaft mit dem Beschwerdeführer.

[8] Die Mängelrüge (Z 5 vierter Fall) kritisiert, Feststellungen, nach welchen * G*, * R*, * Z* und * P* über den

Nichtigkeitserwerber aus Slowenien importiertes Suchtgift bezogen haben, seien offenbar unzureichend begründet. [8] Die Mängelrüge (Ziffer 5, vierter Fall) kritisiert, Feststellungen, nach welchen * G*, * R*, * Z* und * P* über den Nichtigkeitserwerber aus Slowenien importiertes Suchtgift bezogen haben, seien offenbar unzureichend begründet.

[9] Feststellungen zu weiteren das 25-Fache der Grenzmenge übersteigenden Suchtgiftmengen, die über Bestimmung des Angeklagten von Slowenien nach Österreich eingeführt und an andere Personen überlassen wurden (US 6 ff), bleiben dagegen unbekämpft.

[10] Nach den Feststellungen, darunter zum Handeln auf Basis eines einheitlichen Tatplans und zum auf kontinuierliche Tatbegehung gerichteten, den Additionseffekt umfassenden Vorsatz (US 13) verwirklichte der Nichtigkeitserwerber die im Schuldspruch zum Ausdruck gebrachten strafbaren Handlungen jeweils in Form einer tatbestandlichen Handlungseinheit, also einer Tat im materiellen Sinn (vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 521). Die Subsumtion (§ 260 Abs 1 Z 2 StPO) bliebe auch auf Basis der unbekämpften Sachverhaltsgrundlage unverändert. [10] Nach den Feststellungen, darunter zum Handeln auf Basis eines einheitlichen Tatplans und zum auf kontinuierliche Tatbegehung gerichteten, den Additionseffekt umfassenden Vorsatz (US 13) verwirklichte der Nichtigkeitserwerber die im Schuldspruch zum Ausdruck gebrachten strafbaren Handlungen jeweils in Form einer tatbestandlichen Handlungseinheit, also einer Tat im materiellen Sinn vergleiche Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 521). Die Subsumtion (Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer 2, StPO) bliebe auch auf Basis der unbekämpften Sachverhaltsgrundlage unverändert.

[11] Indem sich die Mängelrüge solcherart lediglich auf Konstatierungen zu einzelnen Tataspekten bezieht, deren Wegfall weder zu einem Freispruch von einer selbständigen Tat (vgl RIS-Justiz RS0117261 [insb T1, T13]) noch zu einer anderen (günstigeren) Subsumtion führen könnte, spricht sie keine Feststellungen zu entscheidenden Tatsachen an (vgl RIS-Justiz RS0117264, RS0127374 [insb T8]). Daher ist sie einer inhaltlichen Erwiderung nicht zugänglich (vgl RIS-Justiz RS0106268 [insb T6]). [11] Indem sich die Mängelrüge solcherart lediglich auf Konstatierungen zu einzelnen Tataspekten bezieht, deren Wegfall weder zu einem Freispruch von einer selbständigen Tat vergleiche RIS-Justiz RS0117261 [insb T1, T13]) noch zu einer anderen (günstigeren) Subsumtion führen könnte, spricht sie keine Feststellungen zu entscheidenden Tatsachen an vergleiche RIS-Justiz RS0117264, RS0127374 [insb T8]). Daher ist sie einer inhaltlichen Erwiderung nicht zugänglich vergleiche RIS-Justiz RS0106268 [insb T6]).

[12] Der weiteren Mängelrüge (Z 5 erster Fall) zuwider sind die Feststellungen zum auf die Einfuhr von Suchtgift (§ 28a Abs 1 zweiter Fall SMG) bezogenen Vorsatz des Beschwerdeführers, darunter dass er „von Anbeginn an auf Basis eines ... auf Import und Überlassung von Suchtgift über einen langen Zeitraum und in großen Mengen im Rahmen einer kriminellen Vereinigung gefassten Tatplanes“ handelte (US 13), keineswegs undeutlich (vgl RIS-Justiz RS0099425 [T7], RS0089983 [T2]). [12] Der weiteren Mängelrüge (Ziffer 5, erster Fall) zuwider sind die Feststellungen zum auf die Einfuhr von Suchtgift (Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter Fall SMG) bezogenen Vorsatz des Beschwerdeführers, darunter dass er „von Anbeginn an auf Basis eines ... auf Import und Überlassung von Suchtgift über einen langen Zeitraum und in großen Mengen im Rahmen einer kriminellen Vereinigung gefassten Tatplanes“ handelte (US 13), keineswegs undeutlich vergleiche RIS-Justiz RS0099425 [T7], RS0089983 [T2]).

[13] Warum diese Konstatierung in Bezug auf die subjektive Tatseite die Subsumtion (auch) nach § 28a Abs 1 zweiter Fall SMG nicht tragen sollte, leitet die auf Z 9 lit a gestützte Rüge nicht methodengerecht aus dem Gesetz ab (vgl aber RIS-Justiz RS0116565, RS0099620). [13] Warum diese Konstatierung in Bezug auf die subjektive Tatseite die Subsumtion (auch) nach Paragraph 28 a, Absatz eins, zweiter Fall SMG nicht tragen sollte, leitet die auf Ziffer 9, Litera a, gestützte Rüge nicht methodengerecht aus dem Gesetz ab vergleiche aber RIS-Justiz RS0116565, RS0099620).

[14] Die Sanktionsrüge (Z 11 zweiter Fall) moniert Verstöße gegen das Doppelverwertungsverbot (§ 32 Abs 2 erster Satz StGB) mit der Begründung, das Schöffengericht habe das „durch mehrere auf der gleichen schädlichen Neigung beruhende Vorverurteilungen belastete Vorleben“ (US 27) und damit „alle einschlägigen Vorstrafen“ als erschwerend gewertet, obwohl es die Qualifikation nach § 28a Abs 4 Z 1 SMG angenommen und auch Strafschärfung nach § 39 Abs 1 und 1a StGB angewendet hätte. [14] Die Sanktionsrüge (Ziffer 11, zweiter Fall) moniert Verstöße gegen das Doppelverwertungsverbot (Paragraph 32, Absatz 2, erster Satz StGB) mit der Begründung, das Schöffengericht habe das „durch mehrere auf der gleichen schädlichen Neigung beruhende Vorverurteilungen belastete Vorleben“

(US 27) und damit „alle einschlägigen Vorstrafen“ als erschwerend gewertet, obwohl es die Qualifikation nach Paragraph 28 a, Absatz 4, Ziffer eins, SMG angenommen und auch Strafschärfung nach Paragraph 39, Absatz eins und eins a StGB angewendet hätte.

[15] Die Rüge übersieht, dass für die genannte Qualifikation lediglich eine frühere Verurteilung wegen einer nach § 28a Abs 1 SMG subsumierbaren Tat erforderlich ist, der Nichtigkeitswerber nach den Feststellungen (US 3 f) aber weitere Vorstrafen wegen Taten aufweist, die zu den aktuellen strafbaren Handlungen im Verhältnis des § 71 StGB stehen. Deren Berücksichtigung als erschwerend widerspricht keineswegs dem Doppelverwertungsverbot, ihre Anzahl ist nicht Gegenstand der Z 11 (vgl RIS-Justiz RS0116878). [15] Die Rüge übersieht, dass für die genannte Qualifikation lediglich eine frühere Verurteilung wegen einer nach Paragraph 28 a, Absatz eins, SMG subsumierbaren Tat erforderlich ist, der Nichtigkeitswerber nach den Feststellungen (US 3 f) aber weitere Vorstrafen wegen Taten aufweist, die zu den aktuellen strafbaren Handlungen im Verhältnis des Paragraph 71, StGB stehen. Deren Berücksichtigung als erschwerend widerspricht keineswegs dem Doppelverwertungsverbot, ihre Anzahl ist nicht Gegenstand der Ziffer 11, vergleiche RIS-Justiz RS0116878).

[16] Diese zusätzlichen Verurteilungen tragen ebenso die Anwendung der Strafschärfung nach § 39 StGB, sodass auch zwischen dieser und der Subsumtion nach § 28a Abs 4 Z 1 SMG unter dem Aspekt des Doppelverwertungsverbots kein Konflikt besteht. [16] Diese zusätzlichen Verurteilungen tragen ebenso die Anwendung der Strafschärfung nach Paragraph 39, StGB, sodass auch zwischen dieser und der Subsumtion nach Paragraph 28 a, Absatz 4, Ziffer eins, SMG unter dem Aspekt des Doppelverwertungsverbots kein Konflikt besteht.

[17] Schließlich verletzt die erschwerende Wertung einschlägiger Vorstrafen (§ 33 Abs 1 Z 2 StGB) auch im Fall der Strafschärfung nach § 39 StGB nicht das Doppelverwertungsverbot. Denn dieses stellt allein auf für die Subsumtion (§ 260 Abs 1 Z 2 StPO) relevanten Umstände ab (vgl RIS-Justiz RS0130193), während § 39 StGB eine reine, den Strafsatz nicht bestimmende Strafrahmenvorschrift darstellt (vgl RIS-Justiz RS0091527 [T3]; Riffel in WK² StGB § 32 Rz 65). [17] Schließlich verletzt die erschwerende Wertung einschlägiger Vorstrafen (Paragraph 33, Absatz eins, Ziffer 2, StGB) auch im Fall der Strafschärfung nach Paragraph 39, StGB nicht das Doppelverwertungsverbot. Denn dieses stellt allein auf für die Subsumtion (Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer 2, StPO) relevanten Umstände ab vergleiche RIS-Justiz RS0130193), während Paragraph 39, StGB eine reine, den Strafsatz nicht bestimmende Strafrahmenvorschrift darstellt vergleiche RIS-Justiz RS0091527 [T3]; Riffel in WK² StGB Paragraph 32, Rz 65).

[18] Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO). [18] Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO).

[19] Die Entscheidung über die Berufung kommt dem Oberlandesgericht zu (§ 285i StPO). [19] Die Entscheidung über die Berufung kommt dem Oberlandesgericht zu (Paragraph 285 i, StPO).

[20] Der Kostenausspruch beruht auf § 390a Abs 1 StPO. [20] Der Kostenausspruch beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Textnummer

E146721

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2026:0110OS00143.25A.0210.000

Im RIS seit

25.02.2026

Zuletzt aktualisiert am

09.04.2026

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