

# TE OGH 2021/1/13 13Os113/20x

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 13.01.2021

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 13. Jänner 2021 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Lässig als Vorsitzenden sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Mag. Michel, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl und die Hofrättinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Brenner und Dr. Setz-Hummel LL.M. in Gegenwart der Schriftführerin Mag. Pateisky in der Strafsache gegen Attila L\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 vierter Fall, Abs 4 Z 3 SMG über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Eisenstadt als Schöffengericht vom 25. August 2020, GZ 12 Hv 10/20d-75, 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 Wien zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde Attila L\*\*\*\*\* des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 vierter Fall, Abs 4 Z 3 SMG schuldig erkannt.

[2] Danach hat er am 14. Oktober 2019 in K\*\*\*\*\* vorschriftswidrig Suchtgift in einer das 25-Fache der Grenzmenge (§ 28b SMG) übersteigenden Menge, nämlich fünf Kilogramm Kokain mit einem durchschnittlichen Reinheitsgrad von 60 % Cocain, zum Preis von 30.000 Euro je Kilogrammzwei verdeckten Ermittlern zum Kauf angeboten.

## Rechtliche Beurteilung

[3] Dagegen richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5, 5a und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten.

[4] Die Feststellungen zum Reinheitsgrad des Kokains (US 14 iVm US 2) gründete das Erstgericht auf die – von ihm als glaubwürdig erachteten – Angaben eines der in der Hauptverhandlung als Zeugen vernommenen verdeckten Ermittler, wonach Kokain aus den Niederlanden – wie hier verfahrensgegenständlich – erfahrungsgemäß einen Reingehalt von 60 % bis zu 70 % aufweise (US 13 f iVm ON 48 S 31).

[5] Dem Vorwurf der Mängelrüge (Z 5) zuwider ist diese Ableitung unter dem Aspekt der

Begründungsauglichkeit (Z 5 vierter Fall) nicht zu beanstanden.

[6] Die – ohne Bekämpfung der Konstatierung einer Bruttomenge von fünf Kilogramm vorgetragene – Kritik an der Feststellung eines Reinheitsgehalts des Kokains von mehr als 20 % spricht im Übrigen keine entscheidende Tatsache an, weil bereits ein Reinheitsgrad von 7,6 % ausreichen würde, um zu einer Überschreitung des 25-Fachen der Grenzmenge (§ 28b SMG) zu gelangen.

[7] Mit dem Hinweis auf die Anklageschrift und Ausführungen, wonach nicht einmal die Staatsanwaltschaft von so einem derart hohen Reinheitsgehalt ausgegangen sei, lässt die Rüge keinen Konnex zu den Kriterien eines Nichtigkeitsgrundes erkennen.

[8] Soweit die Mängelrüge einwendet, der Zeuge sei weder Sachverständiger noch ausgewiesener Experte im Bereich des Reingehalts von Suchtmitteln, und in diesem Zusammenhang eine Überprüfung der Angaben des Zeugen vermisst, macht sie nach Art einer Aufklärungsrüge unterlassene Beweisaufnahme geltend (der Sache nach Z 5a). Insoweit fehlt es ihr bereits an einem Vorbringen dazu, wodurch der Angeklagte an sachgerechter Antragstellung in der Hauptverhandlung gehindert war (RIS-Justiz RS0114036 und RS0115823).

[9] Indem die Tatsachenrüge (Z 5a) Feststellungen zu einer – von der Beschwerde unsubstantiiert behaupteten – unzulässigen Tatprovokation (§ 5 Abs 3 StPO) fordert, verkennt sie das Wesen des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes, dessen Bezugspunkt die vom Erstgericht getroffenen Feststellungen sind (RIS-Justiz RS0099703 und RS0132643).

[10] Die in objektiver und subjektiver Hinsicht vermissten Feststellungen zum Reinheitsgrad des Kokains finden sich auf US 7, 14 und 18. Indem die Subsumtionsrüge (Z 10) diese Urteilskonstatierungen übergeht, verfehlt sie die prozessförmige Darstellung des geltend gemachten materiell-rechtlichen Nichtigkeitsgrundes (RIS-Justiz RS0099810).

[11] Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß § 285d Abs 1 StPO bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen.

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

[13] Der Kostenauusspruch beruht auf § 390a Abs 1 StPO.

#### **Textnummer**

E130446

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

ECLI:AT:OGH0002:2021:0130OS00113.20X.0113.000

#### **Im RIS seit**

01.02.2021

#### **Zuletzt aktualisiert am**

01.02.2021

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>