

TE OGH 2019/8/28 130s42/19d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.08.2019

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 28. August 2019 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Lässig als Vorsitzenden sowie die Hofräte und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Nordmeyer, Mag. Michel, Dr. Oberressl und Dr. Brenner in Gegenwart der Schriftführerin Mag. Rathgeb in der Strafsache gegen Labinot M***** wegen des Verbrechens des schweren, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs 2, 129 Abs 1 Z 1 und 2, 130 Abs 2 zweiter Fall (iVm Abs 1 erster Fall) und 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 7. März 2019, GZ 56 Hv 3/19y-86, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin der Generalprokuratur, Generalanwältin MMag. Sauter-Longitsch, des Angeklagten Labinot M***** und seines Verteidigers Mag. Hirsch zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 28. August 2019 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Lässig als Vorsitzenden sowie die Hofräte und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Nordmeyer, Mag. Michel, Dr. Oberressl und Dr. Brenner in Gegenwart der Schriftführerin Mag. Rathgeb in der Strafsache gegen Labinot M***** wegen des Verbrechens des schweren, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach Paragraphen 127, 128, Absatz 2, 129, Absatz eins, Ziffer eins und 2, 130 Absatz 2, zweiter Fall in Verbindung mit Absatz eins, erster Fall) und 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 7. März 2019, GZ 56 Hv 3/19y-86, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin der Generalprokuratur, Generalanwältin MMag. Sauter-Longitsch, des Angeklagten Labinot M***** und seines Verteidigers Mag. Hirsch zu Recht erkannt:

Spruch

Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch II 1 B und in der zum Schuldspruch gebildeten Subsumtionseinheit, demgemäß auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung), aufgehoben und in diesem Umfang in der Sache selbst erkannt:

Labinot M***** wird gemäß § 259 Z 3 StPO vom Vorwurf freigesprochen, er habe am 23. Dezember 2015 in W***** gewerbsmäßig mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz Helmut N***** durch Einbrechen in einen zum Wohnhaus gehörenden Lagerraum sowie durch Aufbrechen eines Tresors 300.000 Euro weggenommen. Labinot M***** wird gemäß Paragraph 259, Ziffer 3, StPO vom Vorwurf freigesprochen, er habe am 23. Dezember 2015 in W***** gewerbsmäßig mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz Helmut N***** durch Einbrechen in einen zum Wohnhaus gehörenden Lagerraum sowie durch Aufbrechen eines Tresors 300.000 Euro weggenommen.

Für das ihm nach dem unberührt bleibenden Schuldspruch I, II 1 A und C, II 2 A, B, C und D unter Neubildung der Subsumtionseinheit weiterhin zur Last liegende Verbrechen des gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 127, 129 Abs 1 Z 1 und 2, 130 Abs 2 zweiter Fall (iVm Abs 1 erster Fall) und 15 StGB wird Labinot M***** nach § 130 Abs 2 StGB zu einer Freiheitsstrafe von Für das ihm nach dem unberührt bleibenden

Schuldspruch römisch eins, römisch zwei 1 A und C, römisch zwei 2 A, B, C und D unter Neubildung der Subsumtionseinheit weiterhin zur Last liegende Verbrechen des gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach Paragraphen 127, 129, Absatz eins, Ziffer eins und 2, 130 Absatz 2, zweiter Fall in Verbindung mit Absatz eins, erster Fall) und 15 StGB wird Labinot M***** nach Paragraph 130, Absatz 2, StGB zu einer Freiheitsstrafe von

dreijahren

verurteilt.

Gemäß § 38 Abs 1 Z 1 StGB wird die vom 12. September 2018, 00:00 Uhr, bis zum 7. März 2019, 10:45 Uhr, erlittene Vorhaft auf die Freiheitsstrafe angerechnet. Gemäß Paragraph 38, Absatz eins, Ziffer eins, StGB wird die vom 12. September 2018, 00:00 Uhr, bis zum 7. März 2019, 10:45 Uhr, erlittene Vorhaft auf die Freiheitsstrafe angerechnet.

Mit seiner Nichtigkeitsbeschwerde und seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Labinot M***** des Verbrechens des schweren, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs 2, 129 Abs 1 Z 1 und 2, „130 Abs 1 erster Fall, Abs 2 zweiter Fall“ und 15 StGB schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Labinot M***** des Verbrechens des schweren, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach Paragraphen 127, 128, Absatz 2, 129, Absatz eins, Ziffer eins und 2, „130 Absatz eins, erster Fall, Absatz 2, zweiter Fall“ und 15 StGB schuldig erkannt.

Danach hat er in W***** und andernorts gewerbsmäßig zwischen 13. November 2015 und 30. Mai 2018 in acht Angriffen fremde bewegliche Sachen im Urteil bezeichneten Unternehmen und Personen in einem 300.000 Euro übersteigenden Wert von 301.587,71 Euro teils durch Einbruch in ein Gebäude, teils durch Aufbrechen von Behältnissen weggenommen und wegzunehmen versucht.

Rechtliche Beurteilung

Gegen den Schuldspruch II 1 B richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5 und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten. Gegen den Schuldspruch II 1 B richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5 und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten.

Aus deren Anlass war, worauf auch die Generalprokuratur in ihrer Stellungnahme zutreffend hinweist, der vom Angeklagten nicht geltend gemachte Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs 1 Z 9 lit b StPO zum Schuldspruch II 1 B von Amts wegen wahrzunehmen (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO). Aus deren Anlass war, worauf auch die Generalprokuratur in ihrer Stellungnahme zutreffend hinweist, der vom Angeklagten nicht geltend gemachte Nichtigkeitsgrund des Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 9, Litera b, StPO zum Schuldspruch II 1 B von Amts wegen wahrzunehmen (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO).

Labinot M***** wurde aufgrund des von der Staatsanwaltschaft Wien ausgestellten Europäischen Haftbefehls vom 24. August 2018 (ON 20) in der Republik Serbien festgenommen (ON 24) und in der Folge über Ungarn nach Österreich ausgeliefert (ON 44). Von der Republik Serbien wurde auf die Beachtung des Grundsatzes der Spezialität ausdrücklich nicht verzichtet (ON 53 S 4).

Die dem Schuldspruch II 1 B zugrunde liegende Tat ist vom Europäischen Haftbefehl nicht umfasst (ON 20). Da den Akten diesbezüglich auch keine sonstigen Gründe für eine Aufhebung der Spezialitätsbindung (Art 14 Abs 1 des Europäischen Auslieferungsübereinkommens) zu entnehmen sind, ist das Urteil im Schuldspruch II 1 B mit einem prozessualen Verfolgungshindernis behaftet. Die dem Schuldspruch II 1 B zugrunde liegende Tat ist vom Europäischen Haftbefehl nicht umfasst (ON 20). Da den Akten diesbezüglich auch keine sonstigen Gründe für eine Aufhebung der Spezialitätsbindung (Artikel 14, Absatz eins, des Europäischen Auslieferungsübereinkommens) zu entnehmen sind, ist das Urteil im Schuldspruch II 1 B mit einem prozessualen Verfolgungshindernis behaftet.

Dieser Rechtsfehler führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils wie aus dem Spruch ersichtlich (§ 288 Abs 2 StPO). Dieser Rechtsfehler führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils wie aus dem Spruch ersichtlich (Paragraph 288, Absatz 2, StPO).

Mangels aktenkundigen Hinweises auf ein im Zeitpunkt der Fällung des Ersturteils anhängiges Nachtragsauslieferungsverfahren war im Umfang des aufgehobenen Schuldspruchs sogleich in der Sache selbst zu erkennen (§ 288 Abs 2 Z 3 erster Satz StPO) und insoweit mit einem Freispruch vorzugehen (RIS-Justiz RS0098426 und RS0092340). Mangels aktenkundigen Hinweises auf ein im Zeitpunkt der Fällung des Ersturteils anhängiges Nachtragsauslieferungsverfahren war im Umfang des aufgehobenen Schuldspruchs sogleich in der Sache selbst zu erkennen (Paragraph 288, Absatz 2, Ziffer 3, erster Satz StPO) und insoweit mit einem Freispruch vorzugehen (RIS-Justiz RS0098426 und RS0092340).

Ein Eingehen auf die ausschließlich gegen den von der Aufhebung betroffenen Schuldspruch gerichtete Nichtigkeitsbeschwerde erübrigt sich daher.

Bei der Strafneubemessung wertete der Oberste Gerichtshof als erschwerend die (nicht bereits durch § 70 Abs 1 Z 3 erster Fall StGB erfasste) Tatwiederholung (§ 33 Abs 1 Z 1 StGB), zwei Verurteilungen wegen auf der gleichen schädlichen Neigung beruhender Taten (§ 33 Abs 1 Z 2 StGB [ON 68]) und die mehrfache Qualifikation nach § 129 StGB, als mildernd hingegen das reumütige Geständnis (§ 34 Abs 1 Z 17 StGB) und den Umstand, dass es teilweise beim Versuch geblieben ist (§ 34 Abs 1 Z 13 StGB). Bei der Strafneubemessung wertete der Oberste Gerichtshof als erschwerend die (nicht bereits durch Paragraph 70, Absatz eins, Ziffer 3, erster Fall StGB erfasste) Tatwiederholung (Paragraph 33, Absatz eins, Ziffer eins, StGB), zwei Verurteilungen wegen auf der gleichen schädlichen Neigung beruhender Taten (Paragraph 33, Absatz eins, Ziffer 2, StGB [ON 68]) und die mehrfache Qualifikation nach Paragraph 129, StGB, als mildernd hingegen das reumütige Geständnis (Paragraph 34, Absatz eins, Ziffer 17, StGB) und den Umstand, dass es teilweise beim Versuch geblieben ist (Paragraph 34, Absatz eins, Ziffer 13, StGB).

Ausgehend davon (§ 32 Abs 2 erster Satz StGB) erweist sich bei einer Strafdrohung von sechs Monaten bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe (§ 130 Abs 2 StGB) auf der Grundlage der Schuld des Angeklagten (§ 32 Abs 1 StGB) die im Spruch genannte Sanktion als angemessen. Ausgehend davon (Paragraph 32, Absatz 2, erster Satz StGB) erweist sich bei einer Strafdrohung von sechs Monaten bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe (Paragraph 130, Absatz 2, StGB) auf der Grundlage der Schuld des Angeklagten (Paragraph 32, Absatz eins, StGB) die im Spruch genannte Sanktion als angemessen.

Die bedingte Nachsicht eines Teils der verhängten Freiheitsstrafe nach § 43a Abs 4 StGB kommt hier nicht in Betracht. Ein von dieser Norm vorausgesetzter besonderer Ausnahmefall (RIS-Justiz RS0092050) liegt nämlich hier schon mit Blick auf das einschlägig getrübtte Vorleben des Angeklagten sowie die aktuell vielfach wiederholte Delinquenz keinesfalls vor. Die bedingte Nachsicht eines Teils der verhängten Freiheitsstrafe nach Paragraph 43 a, Absatz 4, StGB kommt hier nicht in Betracht. Ein von dieser Norm vorausgesetzter besonderer Ausnahmefall (RIS-Justiz RS0092050) liegt nämlich hier schon mit Blick auf das einschlägig getrübtte Vorleben des Angeklagten sowie die aktuell vielfach wiederholte Delinquenz keinesfalls vor.

Die Anrechnung der Vorhaftzeiten gründet sich auf § 38 Abs 1 Z 1 StGB. Die Anrechnung der Vorhaftzeiten gründet sich auf Paragraph 38, Absatz eins, Ziffer eins, StGB.

Über die Anrechnung der nach Fällung des Urteils erster Instanz in Vorhaft (§ 38 StGB) zugebrachten Zeit hat gemäß § 400 StPO die Vorsitzende des Erstgerichts mit Beschluss zu entscheiden. Über die Anrechnung der nach Fällung des Urteils erster Instanz in Vorhaft (Paragraph 38, StGB) zugebrachten Zeit hat gemäß Paragraph 400, StPO die Vorsitzende des Erstgerichts mit Beschluss zu entscheiden.

Mit seiner Berufung war der Angeklagte auf die Strafneubemessung zu verweisen.

Textnummer

E126018

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2019:0130OS00042.19D.0828.000

Im RIS seit

13.09.2019

Zuletzt aktualisiert am

13.09.2019

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