

TE OGH 2015/10/22 120s115/15a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.10.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 22. Oktober 2015 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Schroll als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. T. Solé, Dr. Oshidari, Dr. Michel-Kwapinski und Dr. Brenner in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Ortner als Schriftführer in der Strafsache gegen Bryan M***** R***** und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des im Rahmen einer kriminellen Vereinigung gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen schweren Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 und 2, 130 zweiter, dritter und vierter Fall, 15 Abs 1 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Alejandro L***** O***** und Eduardo V***** S***** sowie die Berufung des Angeklagten Bryan M***** R***** gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 30. Juni 2015, GZ 48 Hv 20/15a-130, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 22. Oktober 2015 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Schroll als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. T. Solé, Dr. Oshidari, Dr. Michel-Kwapinski und Dr. Brenner in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Ortner als Schriftführer in der Strafsache gegen Bryan M***** R***** und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des im Rahmen einer kriminellen Vereinigung gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen schweren Diebstahls nach Paragraphen 127, 128, Absatz eins, Ziffer 4, 129, Ziffer eins und 2, 130 zweiter, dritter und vierter Fall, 15 Absatz eins, StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Alejandro L***** O***** und Eduardo V***** S***** sowie die Berufung des Angeklagten Bryan M***** R***** gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 30. Juni 2015, GZ 48 Hv 20/15a-130, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

In teilweiser Stattgebung und aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerden wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt,

- in Betreff sämtlicher Angeklagten in den jeweiligen Schuldsprüchen B./,
- in Betreff der Angeklagten Alejandro L***** O***** und Eduardo V***** S***** in der rechtlichen Unterstellung der den jeweiligen Schuldsprüchen A./ zugrunde liegenden Taten auch unter § 130 zweiter Fall StGB,- in Betreff der Angeklagten Alejandro L***** O***** und Eduardo V***** S***** in der rechtlichen Unterstellung der den jeweiligen Schuldsprüchen A./ zugrunde liegenden Taten auch unter Paragraph 130, zweiter Fall StGB,
- in Betreff des Angeklagten Bryan M***** R***** im Schuldspruch C./II./ und

demgemäß in sämtlichen Strafaussprüchen (einschließlich der jeweiligen Vorhaftanrechnungen) aufgehoben, insoweit eine neue Hauptverhandlung angeordnet und die Sache im Umfang der Aufhebung an das Landesgericht Wiener Neustadt verwiesen.

Mit dem die Sanktion betreffenden Teil seiner Nichtigkeitsbeschwerde und seiner Berufung wird der Angeklagte Eduardo V***** S***** und mit ihren Berufungen werden die Angeklagten Bryan M***** R***** sowie Alejandro L***** O***** auf diese Entscheidung verwiesen.

Im Übrigen werden die Nichtigkeitsbeschwerden zurückgewiesen.

Alejandro L***** O***** und Eduardo V***** S***** fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen, auch einen weiteren Schuldspruch sowie einen Freispruch des Bryan M***** R***** enthaltenden (US 13 f) Urteil wurden - soweit vorliegend von Bedeutung - Bryan M***** R*****, Alejandro L***** O***** und Eduardo V***** S***** jeweils des Verbrechens des im Rahmen einer kriminellen Vereinigung gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen schweren Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 und 2, 130 zweiter, dritter und vierter Fall, 15 Abs 1 StGB (jeweils A./) sowie des Vergehens der kriminellen Vereinigung nach § 278 Abs 1 StGB (jeweils B./) und Bryan M***** R***** zudem des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 zweiter Fall, 148 zweiter Fall StGB (C./II./) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen, auch einen weiteren Schuldspruch sowie einen Freispruch des Bryan M***** R***** enthaltenden (US 13 f) Urteil wurden - soweit vorliegend von Bedeutung - Bryan M***** R*****, Alejandro L***** O***** und Eduardo V***** S***** jeweils des Verbrechens des im Rahmen einer kriminellen Vereinigung gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen schweren Diebstahls nach Paragraphen 127, 128, Absatz eins, Ziffer 4, 129, Ziffer eins und 2, 130 zweiter, dritter und vierter Fall, 15 Absatz eins, StGB (jeweils A./) sowie des Vergehens der kriminellen Vereinigung nach Paragraph 278, Absatz eins, StGB (jeweils B./) und Bryan M***** R***** zudem des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach Paragraphen 146, 147, Absatz eins, Ziffer eins, zweiter Fall, 148 zweiter Fall StGB (C./II./) schuldig erkannt.

Danach haben

Bryan M***** R*****

„A) als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirken (§ 12 StGB) eines anderen Mitgliedes dieser Vereinigung fremde bewegliche Sachen Nachgenannten mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, A) als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirken (Paragraph 12, StGB) eines anderen Mitgliedes dieser Vereinigung fremde bewegliche Sachen Nachgenannten mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern

I. weggenommen und zwarrömisch eins. weggenommen und zwar

Pkt. 1) im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit dem abgesondert verurteilten Italo-Felipe M***** und einem weiteren bislang unbekannten Täter

a) am 3. Dezember 2012 in B***** der Karin B***** und dem Wolfgang B***** durch Aufbrechen eines Fensters zu ihrem Wohnhaus, Schmuck und elektronische Geräte im Gesamtwert von Euro 18.151,--;

b) am 6. Dezember 2012 in W***** der Familie R***** durch Aufbrechen einer Terrassentüre zum Wohnhaus, Schmuck und elektronische Geräte im Gesamtwert von Euro 16.330,80;

Pkt. 3) am 26. November 2014 in ***** M***** Hermelinde und Franz U***** durch Aufbrechen einer Terrassentür, Bargeld in verschiedener Fremdwährungen in einer Gesamthöhe von ca. Euro 500,--, eine Perlenkette im Wert von ca. Euro 100,--, zwei Armbanduhren im Gesamtwert von ca. Euro 580,--, Bargeld in der Gesamthöhe von Euro 640,--, vier Stück Geldbörsen im Gesamtwert von ca. Euro 150,--, eine Uhr im Wert von zumindest Euro 1.000,-- sowie zwei vergoldete Schreibgeräte im Gesamtwert von ca. Euro 50,-- (insgesamt Euro 3.020,--) - Faktum 5 in ON 90a;

Pkt. 5) im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter mit dem Zweitangeklagten Alejandro Esteban L***** O***** und dem Drittangeklagten Eduardo Ivan V***** S*****

a) am 25. November 2014 in ***** W*****, dem Florian Nikolaus R***** durch Einschlagen der Terrassentüre, ein Taschenmesser mit rotem Griff im Wert von ca. Euro 50,--, eine Halskette mit violetten Kristallen im Wert von ca. Euro 150,--, eine Halskette Weißgold mit Perlmutt[er]anhänger im Wert von ca. Euro 400,--, zwei Silberringe mit rosa Stein im Wert von ca. Euro 50,--, drei Stück Halsketten Silber im Gesamtwert von ca. Euro 150,--, ein Ohrgehänge Silber im Wert von ca. Euro 150,--, eine Halskette mit Anhänger aus grünem Bernstein im Wert von ca. Euro 50,--, diverser Modeschmuck in Gesamtwert von ca. Euro 150,--, eine Schmuckkassette aus Birkenholz im Wert von ca. Euro 50,-- und eine Sporttasche im Wert von ca. Euro 100,-- - Faktum 7 in ON 90a;

b) zu einem nicht mehr festzustellenden Zeitpunkt an einem nicht mehr festzustellenden Ort, nicht mehr ausforschbaren Geschädigten zumindest Fremdwährungen, eine Dose mit Euromünzen, eine weiße Muschel mit silberner Spitze und ein Tierfellgürtel in einem nicht mehr festzustellenden Wert; (laut Sicherstellungsprotokoll AS 85 in ON 5);

Pkt. 6) im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter mit dem Drittangeklagten Eduardo Ivan V***** S***** am 14. November 2014 in K***** der Maria Ma***** durch Aufbrechen eines Fensters, Schmuck sowie zwei Bleikristallstücke im Gesamtwert von ca. Euro 2.000,-- - Faktum 8 in ON 90a;

II. wegzunehmen versucht, und zwar Wertgegenstände römisch zwei. wegzunehmen versucht, und zwar Wertgegenstände

Pkt. 1) im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit dem abgesondert verurteilten Italo-Felipe M***** und einem bislang unbekannten Mittäter am 3. Dezember 2012 in B***** Helga Mo***** durch Aufbrechen einer Terrassentüre zum Wohnhaus;

Pkt. 2) am 27. November 2014 in ***** U*****, der Gertrude F***** dadurch, dass er mit einem Schraubendreher ein Fenster zum Haus aufzudrehen trachtete - Faktum 1 in ON 90a;

Pkt. 4) im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter mit dem Drittangeklagten Eduardo Ivan V***** S***** am 24. November 2014 in K***** dem Erich Bu***** durch Aufbrechen der Balkontüre mit einem Brecheisen sowie Einschlagen der Verglasung einer Zwischentüre - Faktum 9 in ON 90a,

wodurch er den Diebstahl an einer Sache, deren Wert Euro 3.000,-- übersteigt, und indem er in Gebäude einbrach, als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirkung (§ 12 StGB) eines anderen Mitgliedes dieser Vereinigung beging bzw zu begehen suchte, sowie überdies den schweren Diebstahl (§ 128 Abs 1 Z 4 StGB) und den Diebstahl durch Einbruch (§ 129 Z 1 StGB) in der Absicht beging bzw zu begehen versuchte, sich durch die wiederkehrende Begehung der Tat eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen; wodurch er den Diebstahl an einer Sache, deren Wert Euro 3.000,-- übersteigt, und indem er in Gebäude einbrach, als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirkung (Paragraph 12, StGB) eines anderen Mitgliedes dieser Vereinigung beging bzw zu begehen suchte, sowie überdies den schweren Diebstahl (Paragraph 128, Absatz eins, Ziffer 4, StGB) und den Diebstahl durch Einbruch (Paragraph 129, Ziffer eins, StGB) in der Absicht beging bzw zu begehen versuchte, sich durch die wiederkehrende Begehung der Tat eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen;

B) sich gemeinsam mit dem Zweitangeklagten Alejandro Esteban L***** O***** und dem Drittangeklagten Eduardo Ivan V***** S***** am 28. November 2014 in M***** an einer kriminellen Vereinigung, nämlich eines auf längere Zeit angelegten Zusammenschlusses von zumindest Bryan Ulises M***** R*****, Alejandro Esteban L***** O***** und Eduardo Ivan V***** S*****, der darauf ausgerichtet war, dass von mehreren Mitgliedern der Vereinigung in unterschiedlicher personeller Beteiligung wertqualifizierte Diebstähle durch Einbruch in Wohnungen begangen werden, als deren Mitglied beteiligt, indem sie zusammen mögliche Einbruchsobjekte ausspionierten und die Auswahl eines geeigneten Einbruchsobjektes lediglich deshalb unterblieb, weil observierende Polizeibeamten auf sie aufmerksam wurden;

C) anlässlich der Pkt. A) I. 3) dargestellten strafbaren Handlung“C) anlässlich der Pkt. A) römisch eins. 3) dargestellten strafbaren Handlung“

I./ (...)römisch eins./ (...)

„II. dadurch, dass er eine Kreditkarte (M***** der E*****) sowie eine Kreditkarte (D*****) lautend auf Franz U*****, an sich brachte und mit der Kreditkarte (M***** der E*****) drei widerrechtliche Behebungen durchführte, und zwar am 26. November 2014,

Pkt. 1) um 19:51 Uhr bei der B***** Filiale in ***** W*****, zur Bezahlung von Waren im Gesamtwert von Euro 20,78;
Pkt. 2) um 19:53 Uhr bei der B***** Filiale in ***** W*****, zur Bezahlung von Waren im Gesamtwert von Euro 39,87;
Pkt. 3) bei der M***** Filiale in ***** W*****, zur Bezahlung von Waren im Gesamtwert von Euro 19,17, wobei er den schweren Betrug (§ 147 Abs 1 Z 1 zweiter Fall StGB) in der Absicht beging, sich durch dessen wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen.“Pkt. 3) bei der M***** Filiale in ***** W*****, zur Bezahlung von Waren im Gesamtwert von Euro 19,17, wobei er den schweren Betrug (Paragraph 147, Absatz eins, Ziffer eins, zweiter Fall StGB) in der Absicht beging, sich durch dessen wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen.“

Alejandro L***** O*****

„A) als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirken (§ 12 StGB) eines anderen Mitgliedes dieser Vereinigung fremde bewegliche Sachen Nachgenannten mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern,„A) als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirken (Paragraph 12, StGB) eines anderen Mitgliedes dieser Vereinigung fremde bewegliche Sachen Nachgenannten mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern

I. weggenommen und zwarrömisches eins. weggenommen und zwar

Pkt. 4) im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter mit dem Dritangeklagten Eduardo Ivan V***** S*****

a) am 26. November 2014 in ***** W***** dem Michael N***** durch Aufzwingen der Terrassentüre zur Wohnung, eine Digitalkamera, einen Laptop mit Ladekabel, eine Schmuckkassette mit diversem Silberschmuck, einen Silberring mit Azteken Symbol und Bargeld in der Höhe von ca. Euro 400,-- - Faktum 6 in ON 90a;

b) zwischen 25. November 2014 und 28. November 2014 in ***** W*****, dem Habib F***** durch Aufbrechen der Balkontüre, ein Blutgerinnungsmessgerät in einer schwarzen Tasche im Wert von ca. Euro 550,-- - Faktum 2 in ON 90a;

c) zwischen 24. November 2014 und 28. November 2014 in ***** W*****, dem Gottfried W***** durch Aufbrechen der Balkontüre, einen Laptop im Wert von ca. Euro 478,90 und eine Herrenarmbanduhr im Wert von ca. Euro 199,50 - Faktum 3 in ON 90a;

Pkt. 5) im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter mit dem Erstangeklagten Bryan Ulises M***** R***** und dem Dritangeklagten Eduardo Ivan V***** S*****“

a) und b) [entsprechen den Fakten A./I./5./a./ und b./ bei Bryan M***** R*****]

„II. wegzunehmen versucht, und zwar Wertgegenstände

Pkt. 3) im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter mit dem Dritangeklagten Eduardo Ivan V***** S***** zwischen 26. November 2014 und 28. November 2014 in ***** W***** dem Dominik H***** dadurch, dass sie die Balkontüre aufzubrechen trachteten - Faktum 4 in ON 90a,

wodurch er den Diebstahl an einer Sache, deren Wert Euro 3.000,-- übersteigt, und indem er in Gebäude einbrach, als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirkung (§ 12 StGB) eines anderen Mitgliedes dieser Vereinigung beging bzw zu begehen suchte, sowie überdies den schweren Diebstahl (§ 128 Abs 1 Z 4 StGB) und den Diebstahl durch Einbruch (§ 129 Z 1 StGB) in der Absicht beging bzw zu begehen versuchte, sich durch die wiederkehrende Begehung der Tat eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen;“wodurch er den Diebstahl an einer Sache, deren Wert Euro 3.000,-- übersteigt, und indem er in Gebäude einbrach, als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirkung (Paragraph 12, StGB) eines anderen Mitgliedes dieser Vereinigung beging bzw zu begehen suchte, sowie überdies den schweren Diebstahl (Paragraph 128, Absatz eins, Ziffer 4, StGB) und den Diebstahl durch Einbruch (Paragraph 129, Ziffer eins, StGB) in der Absicht beging bzw zu begehen versuchte, sich durch die wiederkehrende Begehung der Tat eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen;“

„B)“ [entspricht Faktum B./ bei Bryan M***** R*****];

Eduardo V***** S*****

„A) als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirken (§ 12 StGB) eines anderen Mitgliedes dieser Vereinigung

fremde bewegliche Sachen Nachgenannten mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, „A) als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirken (Paragraph 12, StGB) eines anderen Mitgliedes dieser Vereinigung fremde bewegliche Sachen Nachgenannten mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern

I. weggenommen und zwar „römisch eins. weggenommen und zwar“

„Pkt. 4) a), b) und c)“ [entsprechen Fakten A./I./ 4./a./, b./ und c./ bei Alejandro L***** O*****]

„Pkt. 5) a) und b)“ [entsprechen Fakten A./I./5./a./ und b./ bei Bryan M***** R*****]

„Pkt. 6)“ [entspricht Faktum A./I./6./ bei Bryan M***** R*****]

„II. wegzunehmen versucht, und zwar Wertgegenstände“

„Pkt. 3)“ [entspricht Faktum A./II./3./ bei Alejandro L***** O*****]

„Pkt. 4) im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter mit dem Drittangeklagten Eduardo Ivan V***** S*****“ (richtig: Bryan M***** R***** am 24. November 2014 [entspricht A./II./4./ bei Bryan M***** R*****]

„wodurch er den Diebstahl an einer Sache, deren Wert Euro 3.000,-- übersteigt, und indem er in Gebäude einbrach, als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirkung (§ 12 StGB) eines anderen Mitgliedes dieser Vereinigung beging bzw zu begehen suchte, sowie überdies den schweren Diebstahl (§ 128 Abs 1 Z 4 StGB) und den Diebstahl durch Einbruch (§ 129 Z 1 StGB) in der Absicht beging bzw zu begehen versuchte, sich durch die wiederkehrende Begehung der Tat eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen;“, „wodurch er den Diebstahl an einer Sache, deren Wert Euro 3.000,-- übersteigt, und indem er in Gebäude einbrach, als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirkung (Paragraph 12, StGB) eines anderen Mitgliedes dieser Vereinigung beging bzw zu begehen suchte, sowie überdies den schweren Diebstahl (Paragraph 128, Absatz eins, Ziffer 4, StGB) und den Diebstahl durch Einbruch (Paragraph 129, Ziffer eins, StGB) in der Absicht beging bzw zu begehen versuchte, sich durch die wiederkehrende Begehung der Tat eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen;“

„B)“ [entspricht Faktum B./ bei Bryan M***** R*****].

Rechtliche Beurteilung

Gegen dieses Urteil richtet sich die Nichtigkeitsbeschwerde des Eduardo V***** S***** aus § 281 Abs 1 Z 5, 9 lit a und 11 StPO, (nur) gegen die Annahme einer kriminellen Vereinigung (§§ 130 zweiter Fall, 278 StGB), überdies jene des Angeklagten Alejandro L***** O***** aus § 281 Abs 1 Z 5 und 10 StPO. Die Rechtsmittel sind teilweise berechtigt und geben überdies Anlass zu amtswegigem Vorgehen (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster und zweiter Fall StPO). Gegen dieses Urteil richtet sich die Nichtigkeitsbeschwerde des Eduardo V***** S***** aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, 9, Litera a und 11 StPO, (nur) gegen die Annahme einer kriminellen Vereinigung (Paragraphen 130, zweiter Fall, 278 StGB), überdies jene des Angeklagten Alejandro L***** O***** aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5 und 10 StPO. Die Rechtsmittel sind teilweise berechtigt und geben überdies Anlass zu amtswegigem Vorgehen (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster und zweiter Fall StPO).

Zur Fassung des Urteilsspruchs ist zunächst zu bemerken, dass das mehrfache (zudem auch mit identen Aufzählungszeichen versehene) Referat von inhaltsgleichen Tatsachen in Bezug auf jeden einzelnen von mehreren Mittätern (§ 12 erster Fall StGB) nicht nur überflüssig ist (vgl dagegen die konzisere Gliederung in der Anklageschrift [ON 105]), sondern auch dem (durch § 281 Abs 1 Z 3 StPO geschützten) Individualisierungsgebot des § 260 Abs 1 Z 1 StPO im Hinblick auf dadurch eröffnete Fehlerquellen zuwiderlaufen kann (vgl etwa die bei A./II./4./ hinsichtlich Eduardo V***** S***** angenommene Mittäterschaft „mit ihm selbst“ [US 11]). Zur Fassung des Urteilsspruchs ist zunächst zu bemerken, dass das mehrfache (zudem auch mit identen Aufzählungszeichen versehene) Referat von inhaltsgleichen Tatsachen in Bezug auf jeden einzelnen von mehreren Mittätern (Paragraph 12, erster Fall StGB) nicht nur überflüssig ist vergleiche dagegen die konzisere Gliederung in der Anklageschrift [ON 105]), sondern auch dem (durch Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 3, StPO geschützten) Individualisierungsgebot des Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer eins, StPO im Hinblick auf dadurch eröffnete Fehlerquellen zuwiderlaufen kann vergleiche etwa die bei A./II./4./ hinsichtlich Eduardo V***** S***** angenommene Mittäterschaft „mit ihm selbst“ [US 11]).

Der Mängelrüge (Z 5 vierter Fall) des Angeklagten Eduardo V***** S***** zuwider ist die zur Annahme gewerbsmäßiger Tatbegehung (A./) angestellte Erwägung des Erstgerichts, wonach die Angeklagten unmittelbar nach

Einreise in Österreich „in unterschiedlicher Besetzung“ eine Vielzahl von Einbruchsdiebstählen begangen haben (US 25), logisch und empirisch einwandfrei (vgl Jerabek in WK2 StGB § 70 Rz 7 sowie die bei Bertel in WK2 StGB § 130 Rz 2 angeführten Rechtsprechungsnachweise). Der Mängelrüge (Ziffer 5, vierter Fall) des Angeklagten Eduardo V***** S***** zuwider ist die zur Annahme gewerbsmäßiger Tatbegehung (A./) angestellte Erwägung des Erstgerichts, wonach die Angeklagten unmittelbar nach Einreise in Österreich „in unterschiedlicher Besetzung“ eine Vielzahl von Einbruchsdiebstählen begangen haben (US 25), logisch und empirisch einwandfrei (vergleiche Jerabek in WK2 StGB Paragraph 70, Rz 7 sowie die bei Bertel in WK2 StGB Paragraph 130, Rz 2 angeführten Rechtsprechungsnachweise).

Mit der Behauptung aktenwidriger Konstatierungen zu seinen Unterhaltsverpflichtungen bezieht sich der Beschwerdeführer - wie er selbst zugesteht - bloß auf die Strafbemessung und daher auf keine für die Schuld- oder die Subsumtionsfrage entscheidende Tatsache. Solcherart verlässt er aber den Anfechtungsrahmen einer Nichtigkeitsbeschwerde (vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 399). Mit der Behauptung aktenwidriger Konstatierungen zu seinen Unterhaltsverpflichtungen bezieht sich der Beschwerdeführer - wie er selbst zugesteht - bloß auf die Strafbemessung und daher auf keine für die Schuld- oder die Subsumtionsfrage entscheidende Tatsache. Solcherart verlässt er aber den Anfechtungsrahmen einer Nichtigkeitsbeschwerde (vergleiche Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 399).

Im dargelegten Umfang war daher die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Eduardo V***** S***** bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO). Im dargelegten Umfang war daher die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Eduardo V***** S***** bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO).

Beide Beschwerdeführer orten jedoch zutreffend widersprüchliche Konstatierungen (Z 5 dritter Fall) zu den Tatbestandsvoraussetzungen nach § 278 StGB (jeweils B./) und § 130 zweiter Fall StGB (jeweils A./). Denn die Tatrichter erwogen einerseits, dass der verpönte Zusammenschluss der drei Angeklagten zwecks Begehung von nicht nur geringfügigen Diebstählen unmittelbar vor Begehung der im November 2014 begangenen Einbruchsdiebstähle erfolgt sein soll (US 16). Dagegen ging der Schöffensenat von einem - sowohl personell und in Ansehung der projektierten strafbaren Handlungen identen - Zusammenschluss (erst) im Zeitpunkt der Erkundung von möglichen Einbruchsobjekten am 28. November 2014 aus (US 20). Dieser Widerspruch lässt sich - auch mit Blick darauf, dass das Schöffengericht von einer zwischenzeitigen Beendigung des ersten Zusammenschlusses und einer nachfolgenden neuen Vereinigung nicht ausging - nicht auflösen. Bereits dieser Begründungsfehler macht ein weiteres Eingehen auf die Beschwerdeargumentation zu den in Rede stehenden Urteilsannahmen entbehrlich. Beide Beschwerdeführer orten jedoch zutreffend widersprüchliche Konstatierungen (Ziffer 5, dritter Fall) zu den Tatbestandsvoraussetzungen nach Paragraph 278, StGB (jeweils B./) und Paragraph 130, zweiter Fall StGB (jeweils A./). Denn die Tatrichter erwogen einerseits, dass der verpönte Zusammenschluss der drei Angeklagten zwecks Begehung von nicht nur geringfügigen Diebstählen unmittelbar vor Begehung der im November 2014 begangenen Einbruchsdiebstähle erfolgt sein soll (US 16). Dagegen ging der Schöffensenat von einem - sowohl personell und in Ansehung der projektierten strafbaren Handlungen identen - Zusammenschluss (erst) im Zeitpunkt der Erkundung von möglichen Einbruchsobjekten am 28. November 2014 aus (US 20). Dieser Widerspruch lässt sich - auch mit Blick darauf, dass das Schöffengericht von einer zwischenzeitigen Beendigung des ersten Zusammenschlusses und einer nachfolgenden neuen Vereinigung nicht ausging - nicht auflösen. Bereits dieser Begründungsfehler macht ein weiteres Eingehen auf die Beschwerdeargumentation zu den in Rede stehenden Urteilsannahmen entbehrlich.

Bryan M***** R*****, der keine Nichtigkeitsbeschwerde ergriffen hat, kommt der aufgezeigte Begründungsmangel insoweit zustatten, als das Erstgericht auch ihm zu B./ einen verpönten Zusammenschluss mit den beiden mitangeklagten Beschwerdeführern zur Last gelegt hat. Es war daher von Amts wegen so vorzugehen, als hätte auch dieser Angeklagte den oben aufgezeigten Nichtigkeitsgrund geltend gemacht (§ 290 Abs 1 zweiter Satz zweiter Fall StPO). Ein Vorgehen nach § 289 StPO war somit nicht mehr zu prüfen (vgl dazu 11 Os 154/10x). Der Umstand, dass das vorliegende Begründungsdefizit auch auf die Bryan M***** R***** angelasteten Einbruchsdiebstähle im Rahmen einer kriminellen Vereinigung mit den beiden Mitangeklagten (A./I./5./a./ und b./, A./I./6./ und A./II./4./) ausstrahlt, hat jedoch - entgegen der Stellungnahme der Generalprokuratur -

außer Betracht zu bleiben. Denn nach den weiteren (vom dargelegten beneficium cohaesionis unberührt bleibenden) Urteilsannahmen hat Bryan M***** R***** zusätzlich die Einbruchsdiebstähle laut A./I./1./a./ und b./ sowie A./II./1./ als Mitglied einer anderen kriminellen Vereinigung (bestehend aus Italo-Felipe M***** und einem unbekannten Täter verübt (US 3, 4, 15). Damit bezieht sich aber die Mangelhaftigkeit auf keine entscheidende Tatsache, weil die nach § 29

StGB zu bildende Subsumtionseinheit davon unberührt bleibt (vgl. RIS-JustizRS0113903; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 401). Bryan M***** R*****, der keine Nichtigkeitsbeschwerde ergriffen hat, kommt der aufgezeigte Begründungsmangel insoweit zustatten, als das Erstgericht auch ihm zu B./ einen verpönten Zusammenschluss mit den beiden mitangeklagten Beschwerdeführern zur Last gelegt hat. Es war daher von Amts wegen so vorzugehen, als hätte auch dieser Angeklagte den oben aufgezeigten Nichtigkeitsgrund geltend gemacht (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz zweiter Fall StPO). Ein Vorgehen nach Paragraph 289, StPO war somit nicht mehr zu prüfen vergleiche dazu 11 Os 154/10x). Der Umstand, dass das vorliegende Begründungsdefizit auch auf die Bryan M***** R***** angelasteten Einbruchsdiebstähle im Rahmen einer kriminellen Vereinigung mit den beiden Mitangeklagten (A./I./5./a./ und b./, A./I./6./ und A./II./4./) ausstrahlt, hat jedoch - entgegen der Stellungnahme der Generalprokuratur -, außer Betracht zu bleiben. Denn nach den weiteren (vom dargelegten beneficium cohaesionis unberührt bleibenden) Urteilsannahmen hat Bryan M***** R***** zusätzlich die Einbruchsdiebstähle laut A./I./1./a./ und b./ sowie A./II./1./ als Mitglied einer anderen kriminellen Vereinigung (bestehend aus Italo-Felipe M***** und einem unbekannten Täter verübt (US 3, 4, 15). Damit bezieht sich aber die Mangelhaftigkeit auf keine entscheidende Tatsache, weil die nach Paragraph 29, StGB zu bildende Subsumtionseinheit davon unberührt bleibt vergleiche RIS-Justiz RS0113903; Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 401).

Zu Recht weist die Generalprokuratur darauf hin, dass die getroffenen Konstatierungen den Schuldspruch des Angeklagten Bryan M***** R***** C./II./ (§§ 146, 147 Abs 1 Z 1 zweiter Fall, 148 zweiter Fall StGB) weder in objektiver noch in subjektiver Hinsicht tragen. Denn das Ersturteil enthält insoweit nur Urteilsannahmen dazu, dass dieser Angeklagte mit den „gestohlenen Kreditkarten“ Waren bezahlte (US 17) und mit der Absicht handelte, sich mit der „Verwendung der Kreditkarten eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen“ (US 21). Konstatierungen zu den (objektiven und subjektiven) Tatbestandsvoraussetzungen des § 146 StGB fehlen jedoch zur Gänze. Auch dieser Rechtsfehler mangels Feststellungen (Z 9 lit a) war von Amts wegen wahrzunehmen (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO). Zu Recht weist die Generalprokuratur darauf hin, dass die getroffenen Konstatierungen den Schuldspruch des Angeklagten Bryan M***** R***** C./II./ (Paragraphen 146, 147, Absatz eins, Ziffer eins, zweiter Fall, 148 zweiter Fall StGB) weder in objektiver noch in subjektiver Hinsicht tragen. Denn das Ersturteil enthält insoweit nur Urteilsannahmen dazu, dass dieser Angeklagte mit den „gestohlenen Kreditkarten“ Waren bezahlte (US 17) und mit der Absicht handelte, sich mit der „Verwendung der Kreditkarten eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen“ (US 21). Konstatierungen zu den (objektiven und subjektiven) Tatbestandsvoraussetzungen des Paragraph 146, StGB fehlen jedoch zur Gänze. Auch dieser Rechtsfehler mangels Feststellungen (Ziffer 9, Litera a,) war von Amts wegen wahrzunehmen (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO).

Die aufgezeigten Begründungs- und Feststellungsdefizite machen die Urteilsaufhebung in dem im Spruch ersichtlichen Umfang schon bei nichtöffentlicher Beratung unvermeidlich (§ 285e StPO). Den Beschwerdeausführungen des Angeklagten Alejandro L***** O***** zuwider gebieten aber prozessökonomische Gründe kein Absehen von der Rückverweisung und die sofortige Entscheidung in der Sache betreffend das Vorliegen einer kriminellen Vereinigung (vgl. RIS-Justiz RS0118545; zu den Voraussetzungen für ein solches Vorgehen jüngst 12 Os 63/15d). Vielmehr wird es Aufgabe des Tatsachengerichts im zweiten Rechtsgang sein, auf Basis der Ergebnisse des abzuführenden Beweisverfahrens einwandfreie Feststellungen zur Frage des Vorliegens der Tatbestandselemente der §§ 130 zweiter Fall, 278 Abs 1 StGB zu treffen (vgl. dazu etwa RIS-Justiz RS0125232). Die aufgezeigten Begründungs- und Feststellungsdefizite machen die Urteilsaufhebung in dem im Spruch ersichtlichen Umfang schon bei nichtöffentlicher Beratung unvermeidlich (Paragraph 285 e, StPO). Den Beschwerdeausführungen des Angeklagten Alejandro L***** O***** zuwider gebieten aber prozessökonomische Gründe kein Absehen von der Rückverweisung und die sofortige Entscheidung in der Sache betreffend das Vorliegen einer kriminellen Vereinigung vergleiche RIS-Justiz RS0118545; zu den Voraussetzungen für ein solches Vorgehen jüngst 12 Os 63/15d). Vielmehr wird es Aufgabe des Tatsachengerichts im zweiten Rechtsgang sein, auf Basis der Ergebnisse des abzuführenden Beweisverfahrens einwandfreie Feststellungen zur Frage des Vorliegens der Tatbestandselemente der Paragraphen 130, zweiter Fall, 278 Absatz eins, StGB zu treffen vergleiche dazu etwa RIS-Justiz RS0125232).

Dabei wird zu beachten sein, dass echte Konkurrenz zwischen den genannten strafbaren Handlungen dann in Betracht kommt, wenn die Organisation der kriminellen Vereinigung darauf ausgerichtet ist, über die tatsächlich im Rahmen der kriminellen Vereinigung verübten Einbruchsdiebstähle hinausgehend noch weitere Verbrechen oder sonstige im Katalog des § 278 Abs 2 StGB genannte Vergehen zu verwirklichen (RIS-JustizRS0119763). Dabei wird zu beachten sein,

dass echte Konkurrenz zwischen den genannten strafbaren Handlungen dann in Betracht kommt, wenn die Organisation der kriminellen Vereinigung darauf ausgerichtet ist, über die tatsächlich im Rahmen der kriminellen Vereinigung verübten Einbruchsdiebstähle hinausgehend noch weitere Verbrechen oder sonstige im Katalog des Paragraph 278, Absatz 2, StGB genannte Vergehen zu verwirklichen (RIS-Justiz RS0119763).

Mit dem die Sanktion betreffenden Teil seiner Nichtigkeitsbeschwerde (Z 11) und seiner Berufung war der Angeklagte Eduardo V***** S***** und mit ihren Berufungen waren die Angeklagten Bryan M***** R***** sowie Alejandro L***** O***** auf diese Entscheidung zu verweisen. Mit dem die Sanktion betreffenden Teil seiner Nichtigkeitsbeschwerde (Ziffer 11,) und seiner Berufung war der Angeklagte Eduardo V***** S***** und mit ihren Berufungen waren die Angeklagten Bryan M***** R***** sowie Alejandro L***** O***** auf diese Entscheidung zu verweisen.

Die Kostenentscheidung, welche die amtswegige Maßnahme nicht umfasst (Lendl, WK-StPO § 390a Rz 12), beruht auf § 390a Abs 1 StPO. Die Kostenentscheidung, welche die amtswegige Maßnahme nicht umfasst (Lendl, WK-StPO Paragraph 390 a, Rz 12), beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E112851

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2015:0120OS00115.15A.1022.000

Im RIS seit

13.12.2015

Zuletzt aktualisiert am

13.12.2015

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