

TE OGH 2015/7/9 120s30/15a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.07.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 9. Juli 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 der Richteramtsanwärterin Mag. Leisser als Schriftführerin in der Strafsache gegen Denis B***** wegen des Verbrechens des schweren und gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1, 130 vierter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Salzburg als Schöffengericht vom 16. Jänner 2015, GZ 47 Hv 130/14i-78, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 9. Juli 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 der Richteramtsanwärterin Mag. Leisser als Schriftführerin in der Strafsache gegen Denis B***** wegen des Verbrechens des schweren und gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach Paragraphen 127, 128, Absatz eins, Ziffer 4, 129, Ziffer eins, 130, vierter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Salzburg als Schöffengericht vom 16. Jänner 2015, GZ 47 Hv 130/14i-78, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde und aus deren Anlass wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der Subsumtion der dem Schuldspruch III./ zugrunde liegenden Taten auch nach § 130 vierter Fall StGB sowie in der gesonderten rechtlichen Beurteilung der zu sämtlichen Schuldsprüchen festgestellten Taten und demzufolge im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Salzburg verwiesen. In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde und aus deren Anlass wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der Subsumtion der dem Schuldspruch römisch drei./ zugrunde liegenden Taten auch nach Paragraph 130, vierter Fall StGB sowie in der gesonderten rechtlichen Beurteilung der zu sämtlichen Schuldsprüchen festgestellten Taten und demzufolge im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Salzburg verwiesen.

Im Übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf die teilkassatorische Entscheidung verwiesen.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Denis B***** des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch als Teilnehmer nach §§ 12 dritter Fall, 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 StGB (I./), des Vergehens des Diebstahls nach §§ 15 Abs 1, 127 StGB (II./) und des Verbrechens des schweren und gewerbsmäßigen Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1, 130 vierter Fall StGB (III./) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Denis B***** des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch als Teilnehmer nach Paragraphen 12, dritter Fall, 127, 128 Absatz eins, Ziffer 4, 129, Ziffer eins, StGB (römisch eins./), des Vergehens des Diebstahls nach Paragraphen 15, Absatz eins, 127, StGB (römisch zwei./) und des Verbrechens des schweren und gewerbsmäßigen Diebstahls durch Einbruch nach Paragraphen 127, 128, Absatz eins, Ziffer 4, 129, Ziffer eins, 130, vierter Fall StGB (römisch drei./) schuldig erkannt.

Danach hat er

I./ in L***** dadurch, dass er Aufpasserdienste leistete, zur Ausführung der strafbaren Handlungen des Julian A***** und eines unbekannten Mittäters beigetragen, die in L***** in mehreren Angriffen fremde bewegliche Sachen in einem insgesamt 3.000 Euro übersteigenden Wert Verfügungsberechtigten der J***** durch Einbruch mit dem Vorsatz wegnahmen, sich oder einen Dritten durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, und zwar römisch eins./ in L***** dadurch, dass er Aufpasserdienste leistete, zur Ausführung der strafbaren Handlungen des Julian A***** und eines unbekannten Mittäters beigetragen, die in L***** in mehreren Angriffen fremde bewegliche Sachen in einem insgesamt 3.000 Euro übersteigenden Wert Verfügungsberechtigten der J***** durch Einbruch mit dem Vorsatz wegnahmen, sich oder einen Dritten durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, und zwar

a./ in der Nacht auf den 18. Oktober 2012, indem sie mehrere Bürofenster mit einem unbekannten Gegenstand aufbrachen, sodann in das Gebäude einstiegen und dort mehrere Bürotüren aufbrachen, diverse Wertgegenstände im Gesamtwert von ca 9.200 Euro;

b./ in der Nacht auf den 23. Oktober 2012, indem sie eine Fensterscheibe einschlugen und anschließend in das Objekt einstiegen, diverse Wertgegenstände im Gesamtwert von 30.000 Euro;

II./ am 17. Dezember 2011 in W***** Verfügungsberechtigten des Unternehmens C***** eine Jacke und ein Leibchen unbekannten Werts mit dem Vorsatz wegzunehmen versucht, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern; römisch zwei./ am 17. Dezember 2011 in W***** Verfügungsberechtigten des Unternehmens C***** eine Jacke und ein Leibchen unbekannten Werts mit dem Vorsatz wegzunehmen versucht, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern;

III./ in B***** und O***** in der Nacht auf den 23. August 2012 gemeinsam mit einem unbekannten Mittäter gewerbsmäßig fremde bewegliche Sachen in einem insgesamt 3.000 Euro übersteigenden Wert folgenden Gewahrsamsträgern teils durch Einbruch mit dem Vorsatz weggenommen, sich oder einen Dritten durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, und zwar römisch drei./ in B***** und O***** in der Nacht auf den 23. August 2012 gemeinsam mit einem unbekannten Mittäter gewerbsmäßig fremde bewegliche Sachen in einem insgesamt 3.000 Euro übersteigenden Wert folgenden Gewahrsamsträgern teils durch Einbruch mit dem Vorsatz weggenommen, sich oder einen Dritten durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, und zwar

1./ unbekannten Verfügungsberechtigten ein Mountainbike der Marke CYCO und ein Damenfahrrad der Marke KTM;

2./ Hasim As***** durch Einschlagen der Scheibe seines Pkws diverse Wertgegenstände im Gesamtwert von 3.000 Euro;

3./ Karl H***** durch Einschlagen einer Scheibe seines Pkws diverse Wertgegenstände von 300 Euro;

4./ Ingeborg M***** durch Einschlagen einer Scheibe ihres Pkws ein Navigationsgerät im Wert von 546 Euro;

5./ Jari J***** durch Einschlagen einer Scheibe seines Pkws ein Navigationsgerät im Wert von 150 Euro;

6./ Ilse P***** ein Damenfahrrad der Marke McKenzie unbekannten Werts;

7./ Sabrina K***** ein Kinderfahrrad der Marke Skyride unbekannten Werts.

Rechtliche Beurteilung

Dagegen richtet sich die aus § 281 Abs 1 Z 5 und 10 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, der teilweise Berechtigung zukommt. Dagegen richtet sich die aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5 und 10 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, der teilweise Berechtigung zukommt.

Zutreffend zeigt der Beschwerdeführer auf, dass dem Schuldspruch in Ansehung der zu III./ angenommenen Gewerbsmäßigkeit nach § 130 vierter Fall StGB ein Rechtsfehler mangels Feststellungen zur zeitlichen Dimension der Intention des Angeklagten und damit Nichtigkeit nach § 281 Abs 1 Z 10 StPO anhaftet. In den Entscheidungsgründen finden sich zwar die dem Gesetzeswortlaut folgenden Annahmen, wonach es Denis B***** darauf ankam, sich durch die wiederkehrende Begehung der Einbruchsdiebstähle eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen (US 6). Es mangelt jedoch an einem für eine (ausreichende) Feststellung erforderlichen deutlichen Bezug des Tatbestandsmerkmals „fortlaufend“ zu einem historischen Sachverhalt (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 8). Angesichts der Tatbegehung nur an einem einzigen Tag ist den lediglich auf die einschlägige Vorbelastung, die Vielzahl der Einbruchsdiebstähle und die sehr tristen Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Genannten hinweisenden Entscheidungsgründen (US 12 f) keine Feststellung zu entnehmen, die die rechtliche Beurteilung erlauben würde, dass sich dessen auf Erzielung von Einnahmen gerichtete Absicht auf einen Zeitraum von zumindest einigen Wochen bezog (Zutreffend zeigt der Beschwerdeführer auf, dass dem Schuldspruch in Ansehung der zu römisch drei./ angenommenen Gewerbsmäßigkeit nach Paragraph 130, vierter Fall StGB ein Rechtsfehler mangels Feststellungen zur zeitlichen Dimension der Intention des Angeklagten und damit Nichtigkeit nach Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 10, StPO anhaftet. In den Entscheidungsgründen finden sich zwar die dem Gesetzeswortlaut folgenden Annahmen, wonach es Denis B***** darauf ankam, sich durch die wiederkehrende Begehung der Einbruchsdiebstähle eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen (US 6). Es mangelt jedoch an einem für eine (ausreichende) Feststellung erforderlichen deutlichen Bezug des Tatbestandsmerkmals „fortlaufend“ zu einem historischen Sachverhalt (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 8). Angesichts der Tatbegehung nur an einem einzigen Tag ist den lediglich auf die einschlägige Vorbelastung, die Vielzahl der Einbruchsdiebstähle und die sehr tristen Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Genannten hinweisenden Entscheidungsgründen (US 12 f) keine Feststellung zu entnehmen, die die rechtliche Beurteilung erlauben würde, dass sich dessen auf Erzielung von Einnahmen gerichtete Absicht auf einen Zeitraum von zumindest einigen Wochen bezog (

(12 Os 86/14k mWN).

Da bereits dieser Rechtsfehler mangels Feststellungen die Aufhebung des Schuldspruchs in der Subsumtion auch unter die genannte Qualifikation erfordert, erübrigt sich ein Eingehen auf die weiteren hiezu erstatteten Ausführungen.

Soweit der Nichtigkeitswerber ohne konkretes weiteres Vorbringen die Aufhebung des (gesamten) angefochtenen Urteils beantragt, war seine Beschwerde jedoch bereits mangels Substantiierung zurückzuweisen (§§ 285 Abs 1 zweiter Satz, 285a Z 2 StPO).Soweit der Nichtigkeitswerber ohne konkretes weiteres Vorbringen die Aufhebung des (gesamten) angefochtenen Urteils beantragt, war seine Beschwerde jedoch bereits mangels Substantiierung zurückzuweisen (Paragraphen 285, Absatz eins, zweiter Satz, 285a Ziffer 2, StPO).

Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde war den Schuldsprüchen zum Nachteil des Beschwerdeführers anhaftende, von diesem nicht geltend gemachte Nichtigkeit aus Z 10 des § 281 Abs 1 StPO von Amts wegen wahrzunehmen (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO):Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde war den Schuldsprüchen zum Nachteil des Beschwerdeführers anhaftende, von diesem nicht geltend gemachte Nichtigkeit aus Ziffer 10, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO von Amts wegen wahrzunehmen (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO):

Der Oberste Gerichtshof hat sich nämlich davon überzeugt, dass die rechtliche Unterstellung der zu I./ und III./ referierten Taten unter mehrere Verbrechen bei gleichzeitiger Bildung mehrerer Subsumtionseinheiten und die weitere Annahme eines Vergehens des Diebstahls zu II./ der Bestimmung des § 29 StGB widerspricht. Denn der Begriff der „strafbaren Handlung“ in § 260 Abs 1 Z 2 StPO meint bei wert- oder schadensqualifizierten Delikten, anders als dort, wo der Strafraumen (nur) nach § 28 StGB zu bilden ist, zufolge der speziellen Bestimmung des§ 29 StGB eine nach Maßgabe des Zusammenrechnungsgrundsatzes entstandene Subsumtionseinheit sui generis, die aus der höchsten Wert- oder Schadensqualifikation und weiteren, in echter Konkurrenz dazu stehenden Begehungsformen und unselbständigen Abwandlungen des Grunddelikts besteht. Zufolge § 29 StGB werden also alle in einem Verfahren demselben Täter angelasteten Diebstähle, mögen sie auch weder örtlich noch zeitlich zusammenhängen und jeder für sich rechtlich verschiedener Art sein, bei der rechtlichen Beurteilung zu einer Einheit zusammengefasst (RIS-Justiz RS0112520; Ratz in WK² StGB § 29 Rz 5).Der Oberste Gerichtshof hat sich nämlich davon überzeugt, dass die rechtliche Unterstellung der zu römisch eins./ und römisch drei./ referierten Taten unter mehrere Verbrechen bei gleichzeitiger Bildung mehrerer Subsumtionseinheiten und die weitere Annahme eines Vergehens des Diebstahls zu römisch zwei./

der Bestimmung des Paragraph 29, StGB widerspricht. Denn der Begriff der „strafbaren Handlung“ in Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer 2, StPO meint bei wert- oder schadensqualifizierten Delikten, anders als dort, wo der Strafraum (nur) nach Paragraph 28, StGB zu bilden ist, zufolge der speziellen Bestimmung des Paragraph 29, StGB eine nach Maßgabe des Zusammenrechnungsgrundsatzes entstandene Subsumtionseinheit sui generis, die aus der höchsten Wert- oder Schadensqualifikation und weiteren, in echter Konkurrenz dazu stehenden Begehungsformen und unselbständigen Abwandlungen des Grunddelikts besteht. Zuzufolge Paragraph 29, StGB werden also alle in einem Verfahren demselben Täter angelasteten Diebstähle, mögen sie auch weder örtlich noch zeitlich zusammenhängen und jeder für sich rechtlich verschiedener Art sein, bei der rechtlichen Beurteilung zu einer Einheit zusammengefasst (RIS-Justiz RS0112520; Ratz in WK² StGB Paragraph 29, Rz 5).

Da die Tatrichter bei der Strafzumessung „das Zusammentreffen zweier Verbrechen mit einem Vergehen“ als erschwerend werteten (US 15), wirkte sich der Gesetzesverstoß zum Nachteil des Angeklagten aus (vgl 12 Os 71/04), kann doch die aggravierende Wertung mehrerer Verbrechen durch den statt dessen anzunehmenden Erschwerungsumstand einer mehrfach einschlägigen Delinquenz (vgl RIS-Justiz RS0114927; 14 Os 26/01) nicht aufgewogen werden. Da die Tatrichter bei der Strafzumessung „das Zusammentreffen zweier Verbrechen mit einem Vergehen“ als erschwerend werteten (US 15), wirkte sich der Gesetzesverstoß zum Nachteil des Angeklagten aus (vergleiche 12 Os 71/04), kann doch die aggravierende Wertung mehrerer Verbrechen durch den statt dessen anzunehmenden Erschwerungsumstand einer mehrfach einschlägigen Delinquenz (vergleiche RIS-Justiz RS0114927; 14 Os 26/01) nicht aufgewogen werden.

Ungeachtet der Annahme gewerbsmäßiger Tatbegehung werden die Schuldsprüche wegen der real konkurrierenden Diebstähle nach Maßgabe des § 29 StGB im zweiten Rechtsgang zu einer Subsumtionseinheit zusammenzufassen sein (vgl Ratz, WK-StPO § 289 Rz 10). Ungeachtet der Annahme gewerbsmäßiger Tatbegehung werden die Schuldsprüche wegen der real konkurrierenden Diebstähle nach Maßgabe des Paragraph 29, StGB im zweiten Rechtsgang zu einer Subsumtionseinheit zusammenzufassen sein (vergleiche Ratz, WK-StPO Paragraph 289, Rz 10).

Das angefochtene Urteil war daher in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur in teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde und aus deren Anlass in dem aus dem Spruch ersichtlichen Umfang aufzuheben und die Sache insoweit zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Salzburg verwiesen.

Im Übrigen war die Nichtigkeitsbeschwerde zurückzuweisen.

Mit seiner Berufung war der Angeklagte auf die teilkassatorische Entscheidung zu verweisen.

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

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E111573

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2015:0120OS00030.15A.0709.000

Im RIS seit

15.08.2015

Zuletzt aktualisiert am

15.08.2015

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