

# TE OGH 2006/12/20 13Os118/06m

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.12.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 20. Dezember 2006 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Ratz, Hon. Prof. Dr. Schroll, Mag. Hetlinger und Mag. Lendl als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Kikinger als Schriftführer, in der Strafsache gegen Riva Marcelin L\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten, als Mitglied einer kriminellen Vereinigung gewerbsmäßig schwer und durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs 2, 129 Z 1 bis 3, 130 erster bis vierter Fall und 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Schöffengericht vom 30. August 2006, GZ 12 Hv 99/06g-156, nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss. Der Oberste Gerichtshof hat am 20. Dezember 2006 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Ratz, Hon. Prof. Dr. Schroll, Mag. Hetlinger und Mag. Lendl als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Kikinger als Schriftführer, in der Strafsache gegen Riva Marcelin L\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten, als Mitglied einer kriminellen Vereinigung gewerbsmäßig schwer und durch Einbruch begangenen Diebstahls nach Paragraphen 127., 128 Absatz 2., 129 Ziffer eins bis 3, 130 erster bis vierter Fall und 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Schöffengericht vom 30. August 2006, GZ 12 Hv 99/06g-156, nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen werden die Akten dem Oberlandesgericht Graz zugeleitet.

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

## Text

Gründe:

Riva Marcelin L\*\*\*\*\* wurde des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten, als Mitglied einer kriminellen Vereinigung gewerbsmäßig schwer und durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs 2, 129 Z 1 bis 3, 130 erster bis vierter Fall und 15 StGB schuldig erkannt. Riva Marcelin L\*\*\*\*\* wurde des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten, als Mitglied einer kriminellen Vereinigung gewerbsmäßig schwer und durch Einbruch begangenen Diebstahls nach Paragraphen 127., 128 Absatz 2., 129 Ziffer eins bis 3, 130 erster bis vierter Fall und 15 StGB schuldig erkannt.

Danach hat er als Mitglied einer kriminellen Vereinigung, jeweils gemeinsam mit zumindest einem weiteren Mitglied dieser Vereinigung, mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz und in der Absicht, sich durch wiederkehrende Begehung von schwerem und durch Einbruch qualifiziertem Diebstahl eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, bei insgesamt 124 Taten eine Vielzahl von im Einzelnen angeführten Wertträgern im Einzelnen genannten Gewahrsamsträgern weggenommen oder wegzunehmen versucht.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der aus Z 4, 5, 5a und 11 des§ 281 Abs 1 StPO ergriffenen Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten kommt keine Berechtigung zu. Das aus Z 4 gerügte Unterbleiben der Vernehmung des Ciprian M\*\*\*\*\* als Zeugen beruht auf dessen bei der Antragstellung nicht genanntem und trotz Fahndungsmaßnahmen unbekannt gebliebenem Aufenthalt (vgl ON 149). Die begehrte Beweisaufnahme war daher undurchführbar, was die Verfahrensrüge auch nicht bestreitet. Zudem wurde der Zeuge bloß unbestimmt zum Beweis dafür angeboten, „dass der Angeklagte diese Delikte laut Anklageschrift, die von ihm bestritten werden, nicht begangen hat“. Trotz seiner ungemein vagen Angaben zu den Tatvorwürfen hat sich der Angeklagte jedoch nicht bereit gefunden, der ausdrücklichen Aufforderung durch die Vorsitzende, ein auf bestimmte Tatvorwürfe bezogenes Beweisthema zu nennen, nachzukommen (S 28 f/VIII). Der aus Ziffer 4., 5, 5a und 11 des Paragraph 281, Absatz eins, StPO ergriffenen Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten kommt keine Berechtigung zu. Das aus Ziffer 4, gerügte Unterbleiben der Vernehmung des Ciprian M\*\*\*\*\* als Zeugen beruht auf dessen bei der Antragstellung nicht genanntem und trotz Fahndungsmaßnahmen unbekannt gebliebenem Aufenthalt vergleiche ON 149). Die begehrte Beweisaufnahme war daher undurchführbar, was die Verfahrensrüge auch nicht bestreitet. Zudem wurde der Zeuge bloß unbestimmt zum Beweis dafür angeboten, „dass der Angeklagte diese Delikte laut Anklageschrift, die von ihm bestritten werden, nicht begangen hat“. Trotz seiner ungemein vagen Angaben zu den Tatvorwürfen hat sich der Angeklagte jedoch nicht bereit gefunden, der ausdrücklichen Aufforderung durch die Vorsitzende, ein auf bestimmte Tatvorwürfe bezogenes Beweisthema zu nennen, nachzukommen (S 28 f/VIII).

Die Beschwerde bekämpft die Annahme von Mitgliedschaft des Angeklagten bei einer kriminellen Vereinigung und des Zusammenwirkens mit anderen Mitgliedern dieser Vereinigung bei den einzelnen Diebstählen weder unter Bezugnahme auf die vom Erstgericht hiezu angestellten sorgfältigen und umfangreichen beweiswürdigenden Erwägungen (zusammenfassend: US 96) noch auf konkrete Aktenbestandteile, sodass Mängel- (Z 5 vierter Fall) und Tatsachenrüge (Z 5a) sich einer inhaltlichen Erwiderung entziehen. Keineswegs wurden die einzelnen Taten nur aus deren zeitlichem und örtlichen Zusammenhang erschlossen. Dass die Schadenssumme über 50.000 Euro liegt, wurde nicht in Frage gestellt, sodass die Kritik an deren ziffernmäßiger Festlegung (auf mehr als 300.000 Euro) keine entscheidende Tatsache berührt. Die Beschwerde bekämpft die Annahme von Mitgliedschaft des Angeklagten bei einer kriminellen Vereinigung und des Zusammenwirkens mit anderen Mitgliedern dieser Vereinigung bei den einzelnen Diebstählen weder unter Bezugnahme auf die vom Erstgericht hiezu angestellten sorgfältigen und umfangreichen beweiswürdigenden Erwägungen (zusammenfassend: US 96) noch auf konkrete Aktenbestandteile, sodass Mängel- (Ziffer 5, vierter Fall) und Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) sich einer inhaltlichen Erwiderung entziehen. Keineswegs wurden die einzelnen Taten nur aus deren zeitlichem und örtlichen Zusammenhang erschlossen. Dass die Schadenssumme über 50.000 Euro liegt, wurde nicht in Frage gestellt, sodass die Kritik an deren ziffernmäßiger Festlegung (auf mehr als 300.000 Euro) keine entscheidende Tatsache berührt.

Dass schließlich bei Ausmessung einer zusätzlichen Freiheitsstrafe von 5 Jahren (unter Bedachtnahme auf das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 16. Jänner 2006, GZ 23 Hv 4/06f-74, mit welchem der Beschwerdeführer wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten, als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirkung eines anderen Mitglieds dieser Vereinigung sowie durch Einbruch begangenen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von 21 Monaten bei bedingter Nachsicht von zwei Dritteln dieser Strafe verurteilt worden war) eine - unzulässige (vgl Ratz in WK2 § 31 Rz 17) - Korrektur des im Vorurteil gefundenen Strafmaßes intendiert worden wäre, behauptet der Angeklagte nicht mit Bestimmtheit. Ob die vom Erstgericht hiezu angestellten Überlegungen im vorletzten Absatz der US 100 dahin zu verstehen sind, kann unter dem Aspekt der §§ 281 Abs 1 Z 11 dritter Fall, 290 Abs 1 zweiter Satz StPO dahinstehen, weil der Angeklagte ohnehin Berufung ergriffen hat (Ratz, WK-StPO § 283 Rz 1). Dass schließlich bei Ausmessung einer zusätzlichen Freiheitsstrafe von 5 Jahren (unter Bedachtnahme auf das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 16. Jänner 2006, GZ 23 Hv 4/06f-74, mit welchem der Beschwerdeführer wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten, als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirkung eines anderen Mitglieds

dieser Vereinigung sowie durch Einbruch begangenen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von 21 Monaten bei bedingter Nachsicht von zwei Dritteln dieser Strafe verurteilt worden war) eine - unzulässige vergleiche Ratz in WK2 Paragraph 31, Rz 17) - Korrektur des im Vorurteil gefundenen Strafmaßes intendiert worden wäre, behauptet der Angeklagte nicht mit Bestimmtheit. Ob die vom Erstgericht hiezu angestellten Überlegungen im vorletzten Absatz der US 100 dahin zu verstehen sind, kann unter dem Aspekt der Paragraphen 281, Absatz eins, Ziffer 11, dritter Fall, 290 Absatz eins, zweiter Satz StPO dahinstehen, weil der Angeklagte ohnehin Berufung ergriffen hat (Ratz, WK-StPO Paragraph 283, Rz 1).

Warum durch die Zusatzstrafe „das Höchstmaß gemeinsamer Aburteilung überschritten“ worden sein soll, bleibt angesichts des von einem bis zu zehn Jahren reichenden Strafrahmens unerfindlich. Von einer exzessiv hohen Strafe kann angesichts der ganz außergewöhnlichen kriminellen Energie, welche der Vielzahl der vom Angeklagten begangenen Taten und dem dadurch angerichteten Schaden zugrunde liegt, auch nicht entfernt die Rede sein.

Soweit die Beschwerde, ohne eine Überschreitung der Strafbefugnisgrenze zu behaupten, das Vorliegen einzelner Strafzumessungsgründe in tatsächlicher Hinsicht bezweifelt, macht sie nur Berufungsgründe geltend. Aus Z 11 dritter Fall ebensowenig relevant sind in anderen Verfahren über Mittäter verhängte Strafen. Bleibt schließlich anzumerken, dass die rechtsirrige Beurteilung der Taten auch nach § 130 erster Fall StGB (zum Problem s WK-StPO § 281 Rz 652) mangels eines bei der Strafbemessung hierdurch entstandenen effektiven Nachteils für den Angeklagten einer amtsweigigen Maßnahme nicht bedurfte (das Berufungsgericht ist - in teleologischer Reduktion des § 295 Abs 1 erster Satz StPO - daran nicht gebunden; RIS-Justiz RS0118870; kritisch: Heigenhauser, JBI 2005, 358). Mit Blick auf die gegen den Strafausspruch ergriffene Berufung gilt Gleches für die (infolge des auch nach § 130 zweiter Fall StGB ergangenen Schulterspruchs) dem ersten Satz des § 32 Abs 2 StGB widerstreitende Wertung der Tatsache, dass „die Diebstahlshandlungen in Gesellschaft begangen“ wurden (US 98), als erschwerend. Die Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerde bereits bei der nichtöffentlichen Beratung (§ 285d Abs 1 StPO) hat die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Graz zur Entscheidung über die Berufungen zur Folge (§ 285i StPO). Soweit die Beschwerde, ohne eine Überschreitung der Strafbefugnisgrenze zu behaupten, das Vorliegen einzelner Strafzumessungsgründe in tatsächlicher Hinsicht bezweifelt, macht sie nur Berufungsgründe geltend. Aus Ziffer 11, dritter Fall ebensowenig relevant sind in anderen Verfahren über Mittäter verhängte Strafen. Bleibt schließlich anzumerken, dass die rechtsirrige Beurteilung der Taten auch nach Paragraph 130, erster Fall StGB (zum Problem s WK-StPO Paragraph 281, Rz 652) mangels eines bei der Strafbemessung hierdurch entstandenen effektiven Nachteils für den Angeklagten einer amtsweigigen Maßnahme nicht bedurfte (das Berufungsgericht ist - in teleologischer Reduktion des Paragraph 295, Absatz eins, erster Satz StPO - daran nicht gebunden; RIS-Justiz RS0118870; kritisch: Heigenhauser, JBI 2005, 358). Mit Blick auf die gegen den Strafausspruch ergriffene Berufung gilt Gleches für die (infolge des auch nach Paragraph 130, zweiter Fall StGB ergangenen Schulterspruchs) dem ersten Satz des Paragraph 32, Absatz 2, StGB widerstreitende Wertung der Tatsache, dass „die Diebstahlshandlungen in Gesellschaft begangen“ wurden (US 98), als erschwerend. Die Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerde bereits bei der nichtöffentlichen Beratung (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO) hat die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Graz zur Entscheidung über die Berufungen zur Folge (Paragraph 285 i, StPO).

Die Kostenersatzpflicht des Angeklagten gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. Die Kostenersatzpflicht des Angeklagten gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

### **Anmerkung**

E83036 13Os118.06m

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

ECLI:AT:OGH0002:2006:0130OS00118.06M.1220.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_20061220\_OGH0002\_0130OS00118\_06M0000\_000

**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](http://www.jusline.at)