

# TE OGH 2004/8/5 120s71/04

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.08.2004

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat am 5. August 2004 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schindler als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Holzweber, Dr. Philipp, Hon. Prof. Dr. Schroll und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Finster als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Mario H\*\*\*\*\* und Manfred W\*\*\*\*\* wegen (richtig:) des teils vollendeten, teils versuchten Verbrechens des gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 und Z 2, 130 dritter und vierter Fall und 15 StGB sowie anderer strafbarer Handlungen, AZ 8 Hv 194/03y des Landesgerichtes für Strafsachen Graz, über die vom Generalprokurator gegen das Urteil vom 21. Jänner 2004 (ON 47) erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Sole, zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 5. August 2004 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schindler als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Holzweber, Dr. Philipp, Hon. Prof. Dr. Schroll und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Finster als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Mario H\*\*\*\*\* und Manfred W\*\*\*\*\* wegen (richtig:) des teils vollendeten, teils versuchten Verbrechens des gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch nach Paragraphen 127., 128 Absatz eins, Ziffer 4., 129 Ziffer eins und Ziffer 2., 130 dritter und vierter Fall und 15 StGB sowie anderer strafbarer Handlungen, AZ 8 Hv 194/03y des Landesgerichtes für Strafsachen Graz, über die vom Generalprokurator gegen das Urteil vom 21. Jänner 2004 (ON 47) erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Sole, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

In der Strafsache gegen Mario H\*\*\*\*\* und Manfred W\*\*\*\*\*, AZ 8 Hv 194/03y des Landesgerichtes für Strafsachen Graz, verletzt das Urteil des Schöffengerichtes vom 21. Jänner 2004 (ON 47) durch den Schulterspruch der Angeklagten wegen jeweils mehrerer Verbrechen des gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch das Gesetz in der Bestimmung des § 29 StGB. In der Strafsache gegen Mario H\*\*\*\*\* und Manfred W\*\*\*\*\*, AZ 8 Hv 194/03y des Landesgerichtes für Strafsachen Graz, verletzt das Urteil des Schöffengerichtes vom 21. Jänner 2004 (ON 47) durch den Schulterspruch der Angeklagten wegen jeweils mehrerer Verbrechen des gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch das Gesetz in der Bestimmung des Paragraph 29, StGB.

Dieses Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, wird hinsichtlich Manfred W\*\*\*\*\* in der gesonderten Beurteilung der zu Punkt B des Urteilsspruchs beschriebenen Tathandlungen und demzufolge im Strafausspruch aufgehoben. Gemäß §§ 292, 288 Abs 2 Z 3 StPO wird in der Sache selbst erkannt: Dieses Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, wird hinsichtlich Manfred W\*\*\*\*\* in der gesonderten Beurteilung der zu Punkt B des Urteilsspruchs beschriebenen Tathandlungen und demzufolge im Strafausspruch aufgehoben. Gemäß Paragraphen 292., 288 Absatz 2, Ziffer 3, StPO wird in der Sache selbst erkannt:

Manfred W\*\*\*\*\* hat durch die in Punkt B des Urteilssatzes erfassten Tathandlungen das teils vollendete, teils versuchte Verbrechen des gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 und Z 2, 130 dritter und vierter Fall und 15 StGB begangen. Manfred W\*\*\*\*\* hat durch die in Punkt B des Urteilssatzes erfassten Tathandlungen das teils vollendete, teils versuchte Verbrechen des gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch nach Paragraphen 127., 128 Absatz eins, Ziffer 4., 129 Ziffer eins und Ziffer 2., 130 dritter und vierter Fall und 15 StGB begangen.

Zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung über den Strafausspruch wird die Sache an das Erstgericht zurückverwiesen.

## **Text**

Gründe:

Mit - mittlerweile rechtskräftigem - Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 21. Jänner 2004, GZ 8 Hv 194/03y-47, wurden Mario H\*\*\*\*\* und Manfred W\*\*\*\*\* der Verbrechen des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 und Z 2, 130 dritter und vierter Fall und 15 StGB schuldig erkannt und unter Anwendung des § 28 Abs 1 StGB zu Freiheitsstrafen verurteilt, weil in der Zeit von Mai 2003 bis Oktober 2003 teils Manfred W\*\*\*\*\* alleine, teils beide Angeklagte im einverständlichen Zusammenwirken in zahlreichen Angriffen gewerbsmäßig mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz anderen (großteils) durch Einbruch Bargeld und Wertgegenstände in einem insgesamt 2.000 Euro übersteigenden Wert wegnahmen, wobei es in einem Fall beim Versuch blieb (B). Der Schulterspruch des Mario H\*\*\*\*\* umfasste darüber hinaus weitere strafbare Handlungen. Mit - mittlerweile rechtskräftigem - Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 21. Jänner 2004, GZ 8 Hv 194/03y-47, wurden Mario H\*\*\*\*\* und Manfred W\*\*\*\*\* der Verbrechen des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch nach Paragraphen 127., 128 Absatz eins, Ziffer 4., 129 Ziffer eins und Ziffer 2., 130 dritter und vierter Fall und 15 StGB schuldig erkannt und unter Anwendung des Paragraph 28, Absatz eins, StGB zu Freiheitsstrafen verurteilt, weil in der Zeit von Mai 2003 bis Oktober 2003 teils Manfred W\*\*\*\*\* alleine, teils beide Angeklagte im einverständlichen Zusammenwirken in zahlreichen Angriffen gewerbsmäßig mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz anderen (großteils) durch Einbruch Bargeld und Wertgegenstände in einem insgesamt 2.000 Euro übersteigenden Wert wegnahmen, wobei es in einem Fall beim Versuch blieb (B). Der Schulterspruch des Mario H\*\*\*\*\* umfasste darüber hinaus weitere strafbare Handlungen.

## **Rechtliche Beurteilung**

Wie der Generalprokurator in der gemäß § 33 Abs 2 StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes zutreffend ausführt, steht der im Urteil vom 21. Jänner 2004 enthaltene Schulterspruch wegen mehrerer Verbrechen des gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch mit dem Gesetz nicht im Einklang. Wie der Generalprokurator in der gemäß Paragraph 33, Absatz 2, StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes zutreffend ausführt, steht der im Urteil vom 21. Jänner 2004 enthaltene Schulterspruch wegen mehrerer Verbrechen des gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch mit dem Gesetz nicht im Einklang.

Zufolge seit Jahrzehnten gefestigter, vom Erstgericht dennoch ignorierter Judikatur werden durch § 29 StGB nämlich alle in einem Verfahren dem selben 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 Subsumtionseinheit zusammengefasst, sodass § 29 StGB als allgemeine Strafvorschrift bei gleichartiger Realkonkurrenz im Fall wert- oder schadensqualifizierter Delikte § 28 Abs 1 StGB vorgeht (Leukauf/Steininger Komm<sup>3</sup> § 29 RN 5 und 6 mwN; Ratz, WK-StPO § 29 Rz 6 f). Da die Tatrichter hinsichtlich Manfred W\*\*\*\*\* bei der Strafzumessung "das Zusammentreffen von zehn Verbrechen" als erschwerend werteten (US 16), wirkte sich der Gesetzesverstoß zu dessen Nachteil aus. In Ansehung des Mario H\*\*\*\*\* wurde dieser Nachteil durch die Berufungsentscheidung des Oberlandesgerichtes Graz vom 21. April 2004 (ON 59) beseitigt. Zufolge seit Jahrzehnten gefestigter, vom Erstgericht dennoch ignorierter Judikatur werden durch Paragraph 29, StGB nämlich alle in einem Verfahren dem selben 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 Subsumtionseinheit zusammengefasst, sodass Paragraph 29, StGB als allgemeine Strafvorschrift bei gleichartiger Realkonkurrenz im Fall wert- oder schadensqualifizierter Delikte Paragraph 28, Absatz eins, StGB vorgeht (Leukauf/Steininger Komm<sup>3</sup> Paragraph 29, RN 5

und 6 mwN; Ratz, WK-StPO Paragraph 29, Rz 6 f). Da die Tärichter hinsichtlich Manfred W\*\*\*\*\* bei der Strafzumessung "das Zusammentreffen von zehn Verbrechen" als erschwerend werteten (US 16), wirkte sich der Gesetzesverstoß zu dessen Nachteil aus. In Ansehung des Mario H\*\*\*\*\* wurde dieser Nachteil durch die Berufungsentscheidung des Oberlandesgerichtes Graz vom 21. April 2004 (ON 59) beseitigt.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

**Anmerkung**

E74242 12Os71.04

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2004:0120OS00071.04.0805.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20040805\_OGH0002\_0120OS00071\_0400000\_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)