

TE OGH 2002/5/29 130s53/02

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.05.2002

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 29. Mai 2002 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Dr. Schmucker, Dr. Habl und Dr. Ratz als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Lazarus als Schriftführerin, in der Jugendstrafsache gegen Srdan B***** wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 127, 129 Z 1, 130 erster und vierter Fall, 15 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Jugendgerichtshofes Wien als Schöffengericht vom 13. Februar 2002, GZ 11 Hv 2/02z-34, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 29. Mai 2002 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Dr. Schmucker, Dr. Habl und Dr. Ratz als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Lazarus als Schriftführerin, in der Jugendstrafsache gegen Srdan B***** wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach Paragraphen 127,, 129 Ziffer eins,, 130 erster und vierter Fall, 15 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Jugendgerichtshofes Wien als Schöffengericht vom 13. Februar 2002, GZ 11 Hv 2/02z-34, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten dem Oberlandesgericht Wien zugeleitet.

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

Text

Gründe:

Srdan B***** wurde des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 127, 129 Z 1, 130 erster und vierter Fall, 15 StGB (A) sowie des Vergehens des unbefugten Gebrauches von Fahrzeugen nach § 136 Abs 1 StGB (B) schuldig erkannt.Srdan B***** wurde des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach Paragraphen 127,, 129 Ziffer eins,, 130 erster und vierter Fall, 15 StGB (A) sowie des Vergehens des unbefugten Gebrauches von Fahrzeugen nach Paragraph 136, Absatz eins, StGB (B) schuldig erkannt.

Danach hat er in Wien - zu A/I/1 und A/II als Beitragstäter nach § 12 dritter Fall StGB Danach hat er in Wien - zu A/I/1 und A/II als Beitragstäter nach Paragraph 12, dritter Fall StGB -

A) mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz und in der Absicht, sich durch wiederkehrende Begehung von Diebstählen - zu I/1 und II von Diebstählen durch Einbruch - eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, indem er neun Mal - davon drei Mal erfolgreich - den Nenad G***** durch Aufpasserdienste dabei unterstützte, je einen PKW durch Schlossstich aufzubrechen (I/1 und II) und bei zahlreichen Taten in Kaufhäusern (I/2), zu im Urteil näher genannten Zeitpunkten im Einzelnen angeführten Verfügungsberechtigten Autoradios, CD's, Walkmans, ein Handy, mehrere Handy-Covers, eine Handytasche, eine Armbanduhr, einen Fotoapparat, einen Film, Musikkassetten, ein Paar Laufschuhe, Bauchtaschen und Süßigkeiten im Gesamtwert von 18 927 S weggenommen (I) und nicht näher bezeichnete fremde bewegliche Sachen wegzunehmen versucht (II); A) mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz und in der Absicht, sich durch wiederkehrende Begehung von Diebstählen - zu I/1 und römisch II von Diebstählen durch Einbruch - eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, indem er neun Mal - davon drei Mal erfolgreich - den Nenad G***** durch Aufpasserdienste dabei unterstützte, je einen PKW durch Schlossstich aufzubrechen (I/1 und römisch II) und bei zahlreichen Taten in Kaufhäusern (I/2), zu im Urteil näher genannten Zeitpunkten im Einzelnen angeführten Verfügungsberechtigten Autoradios, CD's, Walkmans, ein Handy, mehrere Handy-Covers, eine Handytasche, eine Armbanduhr, einen Fotoapparat, einen Film, Musikkassetten, ein Paar Laufschuhe, Bauchtaschen und Süßigkeiten im Gesamtwert von 18 927 S weggenommen (römisch eins) und nicht näher bezeichnete fremde bewegliche Sachen wegzunehmen versucht (römisch II);

B) Ende Mai den PKW der Renate Sch***** ohne Einwilligung der Berechtigten in Betrieb genommen.

Rechtliche Beurteilung

In dem Umstand, dass das Schöffengericht sowohl den ersten als auch den vierten Fall des § 130 StGB für begründet erachtet und "mehrfache Qualifikation" des Diebstahls erschwerend in Anschlag gebracht hat, erblickt die aus § 281 Abs 1 Z 11 zweiter Fall StPO ergriffene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten eine Verletzung des von § 32 Abs 2 erster Satz StGB angeordneten Doppelverwertungsverbotes. Sie ist nicht berechtigt. In dem Umstand, dass das Schöffengericht sowohl den ersten als auch den vierten Fall des Paragraph 130, StGB für begründet erachtet und "mehrfache Qualifikation" des Diebstahls erschwerend in Anschlag gebracht hat, erblickt die aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, zweiter Fall StPO ergriffene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten eine Verletzung des von Paragraph 32, Absatz 2, erster Satz StGB angeordneten Doppelverwertungsverbotes. Sie ist nicht berechtigt.

Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur rechtlichen Einordnung eines historischen Sachverhaltes (vgl. EvBl 1999/111, 2000/217 uva) bezeichnet der Begriff "Tat" den historischen Sachverhalt, der darauf hin geprüft wird, ob er der gesetzlichen Kategorie (zumindest) einer strafbaren Handlung, also eines tatbestandsmäßigen, rechtswidrigen und schuldhaften Verhaltens, das auch allfälligen zusätzlichen Voraussetzungen für die Strafbarkeit genügt, subsumiert werden kann. Wenn die Tat (§ 260 Abs 1 Z 1 StPO) alle Merkmale einer strafbaren Handlung erfüllt, wird der (Subsumtions-)Schluss gezogen, dass die strafbare Handlung durch die als erwiesen angenommenen Tatsachen, deren der Angeklagte schuldig befunden worden ist, begründet wird (§ 260 Abs 1 Z 2 StPO). Werden durch eine Tat mehrere strafbare Handlungen begründet, spricht man von Idealkonkurrenz, wogegen Realkonkurrenz vorliegt, wenn "real" mehrere Taten begangen wurden, die im selben Strafverfahren abgeurteilt werden. Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur rechtlichen Einordnung eines historischen Sachverhaltes vergleiche EvBl 1999/111, 2000/217 uva) bezeichnet der Begriff "Tat" den historischen Sachverhalt, der darauf hin geprüft wird, ob er der gesetzlichen Kategorie (zumindest) einer strafbaren Handlung, also eines tatbestandsmäßigen, rechtswidrigen und schuldhaften Verhaltens, das auch allfälligen zusätzlichen Voraussetzungen für die Strafbarkeit genügt, subsumiert werden kann. Wenn die Tat (Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer eins, StPO) alle Merkmale einer strafbaren Handlung erfüllt, wird der (Subsumtions-)Schluss gezogen, dass die strafbare Handlung durch die als erwiesen angenommenen Tatsachen, deren der Angeklagte schuldig befunden worden ist, begründet wird (Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer 2, StPO). Werden durch eine Tat mehrere strafbare Handlungen begründet, spricht man von Idealkonkurrenz, wogegen Realkonkurrenz vorliegt, wenn "real" mehrere Taten begangen wurden, die im selben Strafverfahren abgeurteilt werden.

Dessen ungeachtet sind beim Schuldspruch wegen wert- oder schadensqualifizierter Delikte, anders als dort, wo der Strafrahmen (nur) nach § 28 StGB zu bilden ist, zufolge der speziellen Bestimmung des § 29 StGB gleichartige Taten

gemäß § 260 Abs 1 Z 2 StPO zu einer nach Maßgabe des Zusammenrechnungsgrundsatzes entstandenen Subsumtionseinheit sui generis zusammenzufassen, welche aus der höchsten Wert- oder Schadensqualifikation und weiteren, in echter Konkurrenz dazu stehenden Begehungsformen und unselbständigen Abwandlungen des Grunddeliktes besteht, ebenso, wie wenn statt Tatmehrheit Tateinheit vorläge (JBI 2000, 262 mit Anm von Schmoller; Ratz in Wiener Kommentar zur Strafprozessordnung § 281 Rz 209 und WK2 Vorbem §§ 28-31 Rz 1, § 29 Rz 5). Dessen ungeachtet sind beim Schuldspruch wegen wert- oder schadensqualifizierter Delikte, anders als dort, wo der Strafraum (nur) nach Paragraph 28, StGB zu bilden ist, zufolge der speziellen Bestimmung des Paragraph 29, StGB gleichartige Taten gemäß Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer 2, StPO zu einer nach Maßgabe des Zusammenrechnungsgrundsatzes entstandenen Subsumtionseinheit sui generis zusammenzufassen, welche aus der höchsten Wert- oder Schadensqualifikation und weiteren, in echter Konkurrenz dazu stehenden Begehungsformen und unselbständigen Abwandlungen des Grunddeliktes besteht, ebenso, wie wenn statt Tatmehrheit Tateinheit vorläge (JBI 2000, 262 mit Anmerkung von Schmoller; Ratz in Wiener Kommentar zur Strafprozessordnung Paragraph 281, Rz 209 und WK2 Vorbem Paragraphen 28 -, 31, Rz 1, Paragraph 29, Rz 5).

Konkurrieren die strafbaren Handlungen (§ 28 Abs 1 StGB) der §§ 127, 130 erster Fall StGB (A/I/2) einerseits und der §§ 127, 129 Z 1, 130 vierter Fall, 15 StGB (A/I/1 und A/II) andererseits real (tatsächlich), kommt Verdrängung jener durch diese zufolge Spezialität nicht in Betracht, weil dieser Scheinkonkurrenztypus Idealkonkurrenz (Tateinheit) voraussetzt (13 Os 68/00; treffend: Konkurrieren die strafbaren Handlungen (Paragraph 28, Absatz eins, StGB) der Paragraphen 127,, 130 erster Fall StGB (A/I/2) einerseits und der Paragraphen 127,, 129 Ziffer eins,, 130 vierter Fall, 15 StGB (A/I/1 und A/II) andererseits real (tatsächlich), kommt Verdrängung jener durch diese zufolge Spezialität nicht in Betracht, weil dieser Scheinkonkurrenztypus Idealkonkurrenz (Tateinheit) voraussetzt (13 Os 68/00; treffend:

Kirchbacher/Presslauer in WK2 § 148 Rz 8 ff; grundlegend Kirchbacher/Presslauer in WK2 Paragraph 148, Rz 8 ff; grundlegend:

Burgstaller, Die Scheinkonkurrenz im Strafrecht, JBI 1978, 393). Vorliegend hatte der Angeklagte durch die Vielzahl der dem Schuldspruch zugrundeliegenden Taten demnach - teils als Versuch und in unterschiedlichen Täterschaftsformen (§§ 15, 12 erster und dritter Fall StGB) - in jeweils gleichartiger Realkonkurrenz die strafbaren Handlungen der §§ 127, 130 erster Fall StGB und der §§ 127, 129 Z 1, 130 vierter Fall StGB begangen (§ 28 Abs 1 StGB), welche vom Erstgericht rechtsrichtig und unangefochten zu einem einzigen Verbrechen des teils vollendeten, teils versuchten, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach § 127, 129 Z 1, 130 erster und vierter Fall StGB zusammengefasst wurden. Burgstaller, Die Scheinkonkurrenz im Strafrecht, JBI 1978, 393). Vorliegend hatte der Angeklagte durch die Vielzahl der dem Schuldspruch zugrundeliegenden Taten demnach - teils als Versuch und in unterschiedlichen Täterschaftsformen (Paragraphen 15,, 12 erster und dritter Fall StGB) - in jeweils gleichartiger Realkonkurrenz die strafbaren Handlungen der Paragraphen 127,, 130 erster Fall StGB und der Paragraphen 127,, 129 Ziffer eins,, 130 vierter Fall StGB begangen (Paragraph 28, Absatz eins, StGB), welche vom Erstgericht rechtsrichtig und unangefochten zu einem einzigen Verbrechen des teils vollendeten, teils versuchten, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach Paragraph 127,, 129 Ziffer eins,, 130 erster und vierter Fall StGB zusammengefasst wurden.

Hatte er aber mit Blick auf die tatsächliche Verwirklichung von gewerbsmäßigem Diebstahl und gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahl zwei strafbare Handlungen verschiedener Art realisiert (ungleichartige Realkonkurrenz), von denen nur eine die Strafdrohung bestimmt, hat das Schöffengericht, indem es die nicht strafsatzbestimmende Qualifikation nach § 130 erster Fall StGB - mit anderen Worten das Zusammentreffen von Qualifikationen - erschwerend wertete (§ 33 Z 1 StGB), nicht gegen das Doppelverwertungsverbot des § 32 Abs 2 erster Satz StGB verstoßen und den Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs 1 Z 11 zweiter Fall StPO schon deshalb nicht verwirklicht. Dazu kommt, dass auch die strafsatzbestimmende Qualifikation nicht bloß auf einer einzigen Tat gründet, insoweit also gleichartige Realkonkurrenz vorliegt (15 Os 164/01; vgl WK2 Vorbem §§ 28-31 Rz 16) Hatte er aber mit Blick auf die tatsächliche Verwirklichung von gewerbsmäßigem Diebstahl und gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahl zwei strafbare Handlungen verschiedener Art realisiert (ungleichartige Realkonkurrenz), von denen nur eine die Strafdrohung bestimmt, hat das Schöffengericht, indem es die nicht strafsatzbestimmende Qualifikation nach Paragraph 130, erster Fall StGB - mit anderen Worten das Zusammentreffen von Qualifikationen - erschwerend wertete (Paragraph 33, Ziffer eins, StGB), nicht gegen das Doppelverwertungsverbot des Paragraph 32, Absatz 2, erster Satz StGB verstoßen und den Nichtigkeitsgrund des Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, zweiter Fall StPO schon deshalb

nicht verwirklicht. Dazu kommt, dass auch die strafsatzbestimmende Qualifikation nicht bloß auf einer einzigen Tat gründet, insoweit also gleichartige Realkonkurrenz vorliegt (15 Os 164/01; vergleiche WK2 Vorbem Paragraphen 28 -, 31, Rz 16).

Die Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerde bereits in nichtöffentlicher Sitzung (§ 285d Abs 1 Z 2 StPO) hat die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Wien zur Folge (§ 285i StPO). Die Kostenersatzpflicht des Angeklagten ruht auf § 390a StPO. Die Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerde bereits in nichtöffentlicher Sitzung (Paragraph 285 d, Absatz eins, Ziffer 2, StPO) hat die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Wien zur Folge (Paragraph 285 i, StPO). Die Kostenersatzpflicht des Angeklagten ruht auf Paragraph 390 a, StPO.

Anmerkung

E6630113Os53.02

Schlagworte

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in RZ 2003/03 S 63 - RZ 2003,63 = RZ 2003,86 = RZ 2003/3 S 87 - RZ 2003,87 = JBI 2003,535XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2002:0130OS00053.02.0529.000

Zuletzt aktualisiert am

20.10.2009

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSTLINE

JUSTLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at