jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1991/12/18 13Os114/91

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 18.12.1991

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 18.Dezember 1991 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hörburger, Dr. Kuch, Dr. Massauer und Dr. Markel als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Aigner als Schriftführerin in der Strafsache gegen Christian P***** wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen Diebstahls durch Einbruch nach den §§ 127, 129 Z 2, 130, vierter Fall, StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Schöffengericht vom 16. September 1991, GZ 33 Vr 1.265/91-18, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Raunig, und der Verteidigerin Dr. Strommer, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

Gemäß dem § 390 a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Christian P***** des Verbrechens des gewerbsmäßigen Diebstahls durch Einbruch nach den §§ 127, 129 Z 2, 130, vierter Fall, StGB schuldig erkannt, weil er im Mai und Juni 1991 in Wels, Mauthausen und Linz zusammen mit dem gleichzeitig abgeurteilten Thomas H***** als Mittäter in neun Angriffen gewerbsmäßig zum Nachteil der D***** Warenhandels-GmbH insgesamt 20.725 S Bargeld gestohlen hat, indem er Kaffeeautomaten mit widerrechtlich erlangten Schlüsseln öffnete.

Rechtliche Beurteilung

Nur gegen die Annahme, daß die zur Begehung des Diebstahls verwendeten Schlüssel widerrechtlich erlangt worden seien (§ 129 Z 2 StGB) und sich demgemäß die (an sich unbestrittene) gewerbsmäßige Begehungsweise auf Einbruchsdiebstähle bezogen habe (§ 130, vierter Fall, StGB), richtet sich die auf die Nichtigkeitsgründe der Z 5 und 10 des § 281 Abs. 1 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, der jedoch keine Berechtigung zukommt.

Beide Beschwerdeeinwände gehen von der verfehlten Rechtsauffassung aus, daß die Diebstahlsqualifikation der Öffnung eines Behältnisses mit einem widerrechtlich erlangten Schlüssel (§ 129 Z 2 StGB) schlechthin schon dann ausgeschlossen sei, wenn der Schlüssel "an einem allgemein zugänglichen Platz aufgehängt" wurde, "zu welchem jeder Zugang hat". Insoweit unterliegt der Beschwerdeführer einem Mißverständnis der von ihm in der Beschwerdeschrift zur Stützung seines Standpunktes zitierten Judikatur. Darnach bewirkt die leichte Zugriffsmöglichkeit zum Schlüssel nur dann nicht die Qualifikation, wenn der Schlüssel allgemein sichtbar im Schloß oder in dessen unmittelbarer Nähe

aufbewahrt wird und solcherart gleichsam für jedermann zur freien Verfügung bereitgehalten wird (SSt 48/56, RZ 1983/50 u.v.a.), weil diese Art der Verwahrung eben das Einverständnis des Berechtigten zur Verwendung des Schlüssels indiziert. Von einem derartigen Naheverhältnis zwischen dem in den Räumlichkeiten der Firma D***** gelegenen Aufbewahrungsort der Schlüssel und den mit diesen zu öffnenden, fernab in verschiedenen Betrieben aufgestellten Automaten, kann aber nach den insoweit unbestrittenen Feststellungen keine Rede sein. Auch der Zeuge Günter S*****, auf den sich der Beschwerdeführer beruft, hat ein solches Naheverhältnis keineswegs bekundet (vgl S 92, 121).

Der Aussage dieses Zeugen ist nur zu entnehmen, daß die verfahrensgegenständlichen Schlüssel wohl für die Angestellten der Firma D***** frei zugänglich waren, diesen aber ersichtlich nur für Notfälle (etwa Verlust, Verlegen oder Vergessen der anvertrauten Originalschlüssel) als Ersatzschlüssel in Reserve gehalten wurden, damit die ihnen aufgetragene Betreuung der Automaten diesfalls keinen unnötigen Aufschub erleide. Eine derartige Ausnahmesituation, die den Angeklagten zur Ansichnahme der Schlüssel berechtigt hätte, haben die Tatrichter aber unmißverständlich verneint, vielmehr festgestellt (US 9), daß er die Schlüssel vorsorglich schon in der Absicht an sich gebracht hat, um damit nach Ausscheiden aus dem Unternehmen und Rückgabe der ihm zur Verfügung gestellten Originalschlüssel die geplanten Diebstähle begehen zu können.

Damit findet aber die vom Erstgericht angenommene Widerrechtlichkeit der Inbesitznahme der Schlüssel durch den Angeklagten, auf die es allein ankommt (EvBl 1984/87; Kienapfel BT II2 § 129 RN 42), gerade in der Aussage des Zeugen S***** ihre Stütze, weil der Angeklagte darnach die Schlüssel ausschließlich unter der Bedingung ihrer auftragsgemäßen Verwendung ohne vorherige Einholung einer besonderen Erlaubnis an sich nehmen durfte. Auf die leichte Zugriffsmöglichkeit für den Angeklagten kommt es im gegebenen Fall demnach überhaupt nicht an.

Dem Erstgericht ist daher weder ein Begründungsmangel noch ein Fehler bei der rechtlichen Subsumtion des festgestellten Sachverhalts unterlaufen, weshalb die Nichtigkeitsbeschwerde zu verwerfen war.

Bei der Strafbemessung wertete das Schöffengericht die zweifache Verbrechensqualifikation, den raschen Rückfall des Angeklagten und seine einschlägigen Vorstrafen als erschwerend; als mildernd hingegen sein ursprünglich umfassendes, in der Hauptverhandlung allerdings abgeschwächtes Geständnis. Es verhängte demgemäß nach dem zweiten Strafsatz des § 130 StGB eine Freiheitsstrafe von sechzehn Monaten.

Gegen diesen Strafausspruch wendet sich die Berufung des Angeklagten, in der er zwar ausdrücklich nur den Antrag stellt, einen Teil "der verhängten Strafe" gemäß dem § 43 a Abs. 3 StGB bedingt nachzusehen, doch ist sie ihrem sachlichen Inhalte nach auch auf eine Herabsetzung des Strafausmaßes selbst gerichtet.

Die Berufung ist allerdings in keinem Punkte begründet.

Richtig ist zwar, daß der Schaden die Wertgrenze des§ 128 Abs. 1 Z 4 StGB nicht erreicht (ihr gleichwohl sehr nahe kommt), doch stellt das Gesetz bei dem für gewerbsmäßig begangene Einbruchsdiebstähle vorgesehenen (höchsten) Strafsatz von einem bis zu zehn Jahren eben wegen der sich schon darin manifestierenden höheren Täterschuld auf einen bestimmten Schadensbetrag überhaupt nicht ab. Innerhalb dieses Strafrahmens liegt die verhängte Freiheitsstrafe von sechzehn Monaten aber an der Untergrenze, sodaß die hier aktuelle Schadenshöhe von 20.725 S ohnedies gebührend (§ 32 Abs. 3 StGB) berücksichtigt worden ist. Daß der Angeklagte ab dem letzten diebischen Zugriff (19.Juni 1991) bis zur Anzeigeerstattung gegen ihn (27.Juni 1991) keine weiteren Diebstähle begangen hat, kann ihm unter dem Gesichtspunkt der Z 14 des § 34 StGB nicht als mildernd zugerechnet werden, weil er nach Lage des Falles mit seiner alsbaldigen Entdeckung rechnen mußte und ihm daher eine erfolgversprechende Gelegenheit zu größerer Schadenszufügung gar nicht mehr offenstand. Von einer nicht auf Arbeitsscheu zurückzuführenden drückenden Notlage (§ 34 Z 10 StGB) als Tatmotiv kann keine Rede sein, hat doch der Berufungswerber seine Stellung bei der Firma D***** ohne zwingenden Grund freiwillig aufgegeben und das gestohlene Geld keineswegs zur Bestreitung seines notdürftigen Unterhalts oder zur Begleichung drückender Schulden verwendet, sondern es an Automaten verspielt (S 37). Die bloße Bereitschaft zur Schadensgutmachung ist ebensowenig ein Milderungsgrund wie der Umstand, daß er die Taten nicht schon während des Dienstverhältnisses begangen hat. Im übrigen hat er die Diebstähle bereits zu dieser Zeit durch Wegnahme der Ersatzschlüssel gezielt vorbereitet (§ 32 Abs. 3 StGB), weshalb auch seine beschönigende Behauptung nicht glaubhaft ist, die Arbeit bei der Firma D***** aus der Befürchtung aufgegeben zu haben, dort der Versuchung von Gelddiebstählen zu unterliegen. Von einer "atypisch hohen Freiheitsstrafe" kann aber insbesondere wegen der erheblichen Vorstrafenbelastung (§ 39 StGB) nicht gesprochen

werden. Aus diesem Grunde sowie wegen des raschen Rückfalls noch vor vollständiger Verbüßung der letzten (Geld-)Strafe (24.Mai 1991) kam auch eine teilweise bedingte Nachsicht der Freiheitsstrafe nicht mehr in Betracht. Daß der Mitangeklagte in den Genuß dieser Rechtswohltat gekommen ist, liegt an dessen minderschwerer Vorbelastung.

Mithin mußte auch der Berufung ein Erfolg versagt bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle.

Anmerkung

E27876

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0130OS00114.91.1218.000

Dokumentnummer

JJT_19911218_OGH0002_0130OS00114_9100000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at