

TE OGH 1990/1/26 110s135/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.01.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 26.Jänner 1990 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Piska als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Walenta, Dr. Reisenleitner, Dr. Felzmann und Dr. Rzeszut als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Dr. Lassmann als Schriftführerin in der Strafsache gegen Ewald H*** ua wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Diebstahls durch Einbruch nach den §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 und 2 sowie 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Ewald H*** gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Schöffengericht vom 31.Oktober 1989, GZ 25 Vr 944/89-11, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Wasserbauer, und des Angeklagten Ewald H*** zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen, auch einen rechtskräftigen Schuldspruch des Mitangeklagten Josef W*** enthaltenden Urteil wurde der am 4. März 1953 geborene Maurer Ewald H*** des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Diebstahls durch Einbruch nach den §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 und 2 sowie 15 StGB schuldig erkannt. Darnach liegt ihm zur Last, in Götzis mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz fremde bewegliche Sachen in einem 25.000 S, jedoch nicht 500.000 S übersteigenden Werte, jeweils nach Einbruch und Einsteigen in das Gebäude der ehemaligen Textilfabrik S***, auch nach Aufbrechen eines Behältnisses (A/2/b/), weggenommen (A/) bzw wegzunehmen versucht (B/) zu haben, und zwar:

A/1./ am 8.Juli 1989 Verfügungsberechtigten der Firma "H***-D***" Bekleidung im Gesamtwert von 2.768 S;

2./ am 14.Juli 1989 gemeinsam mit Josef W*** Verfügungsberechtigten

a/ der Firma "H***-D***" Bekleidung im Gesamtwert von 23.049 S;

b/ der Firma "H***-G***" nach Aufbrechen eines Kaffeeautomaten Bargeld in nicht erhobener (feststellbarer) Höhe;

B/ am 16.Juli 1989 gemeinsam mit Josef W*** Verfügungsberechtigten der Firma "H***-D***" Bekleidung im Gesamtwert von ca 20.000 S (Versuchsfaktum).

Der Angeklagte Ewald H*** bekämpft dieses Urteil mit einer auf die Nichtigkeitsgründe der Z 4 und 9 lit b (der Sache nach lit a) des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, die sich in keinem Anfechtungspunkt als berechtigt erweist.

Als Verfahrensmangel im Sinn des erstbezeichneten Nichtigkeitsgrundes rügt die Beschwerde die Abweisung der vom Verteidiger gestellten Anträge auf Beischaffung der Schweizer Vorstrafakten zum Beweis dafür, daß diesen Verurteilungen lediglich Bagatelldelikte zugrunde lagen, sowie auf Einvernahme der Beamten der Observationspatrouille zum Nachweis, daß die Angeklagten am 16. Juli 1989 am Tatort "erwartet bzw abgewartet" wurden und ihnen deshalb die Begehung des Einbruchsdiebstahls unmöglich gewesen sei (AS 72).

Rechtliche Beurteilung

Durch das diese Beweisaufnahme ablehnende Zwischenerkenntnis wurden dem Beschwerdevorbringen zuwider Verteidigungsrechte nicht beeinträchtigt. Denn der Inhalt der ausländischen Vorstrafakten ist weder für die Unterstellung der Tat unter ein bestimmtes Strafgesetz noch für die Wahl des anzuwendenden Strafsatzes von Bedeutung (Mayerhofer-Rieder StPO2 ENr 64 zu § 281 Z 4). Die sicherheitsbehördliche Observierung des Tatobjektes im Zeitpunkt der Begehung des Einbruchversuches (Punkt B/) aber wurde vom Erstgericht ohnehin - im Sinn der Verantwortungen der Angeklagten - festgestellt (AS 81, 84 f).

In Ausführung der Rechtsrüge behauptet der Beschwerdeführer zum Urteilsfaktum B/ zunächst Strafflosigkeit des Versuches zufolge absoluter Untauglichkeit der Tathandlung, weil eine Deliktverwirklichung wegen der Observierung des Tatobjektes ausgeschlossen gewesen sei.

Dem ist zu erwidern, daß die Strafbarkeit eines Versuches § 15 Abs 1 StGB nach dieser Gesetzesstelle (Abs 3) nur dann entfällt, wenn die Deliktvollendung mangels persönlicher Eigenschaften oder Verhältnisse, die das Gesetz beim Handelnden voraussetzt, oder nach der Art der Handlung oder des Gegenstandes, an dem die Tat begangen wurde, bei generalisierender Betrachtung ex post unter keinen

Umständen möglich wäre (13 Os 45/86 verst.Senat = RZ 1986/77

= EvBl 1987/5).

Da aber selbst bei behördlicher Überwachung des Tatortes in der vom Erstgericht festgestellten Weise eine tatplangemäße Verübung des (bereits ausführungsnah versuchten) Einbruchsdiebstahles durch die Angeklagten durchaus vorstellbar ist (siehe AS 85) und demnach bei einer von den Besonderheiten des Einzelfalles losgelösten Betrachtung eine Deliktvollendung keineswegs als denkunmöglich ausgeschlossen werden kann (vgl SSt 55/65), unterliefe dem Erstgericht bei der rechtlichen Beurteilung dieser Straftat als strafbarer Diebstahlsversuch kein Rechtsirrtum.

Die Rechtsrüge geht aber auch mit dem Einwand eines Feststellungsmangels hinsichtlich der Quantität der am Tatort befindlich gewesenen Waren und deren Wert fehl. Abgesehen davon, daß die Entscheidungsgründe unzweifelhaft die Annahme des Gerichtes erkennen lassen, daß am Tatort stehlbare Sachen gelagert waren (AS 86), würde im übrigen selbst das zufällige Fehlen solcher Sachen den Versuch noch nicht absolut untauglich machen (Leukauf-Steininger StGB2 RN 46 f zu § 127).

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Ewald H*** war daher zu verwerfen.

Das Schöffengericht verhängte über Ewald H*** nach dem § 129 StGB unter Anwendung des § 28 StGB eine Freiheitsstrafe in der Dauer von sieben Monaten.

Bei der Strafbemessung wertete es vier einschlägige Vorstrafen des Angeklagten, das Zusammentreffen "mehrerer strafbarer Handlungen derselben Art", die zweifache Qualifikation der Taten zum Verbrechen (§ 129 Z 1 und 2 StGB) und die Verführung des Josef W*** als erschwerend. Als mildernd berücksichtigte es demgegenüber die Schadensgutmachung, das Geständnis des Ewald H*** sowie den Umstand, daß die Tathandlung vom 16. Juli 1989 beim Versuch blieb. Mit seiner Berufung begehrt Ewald H*** sowohl die Herabsetzung als auch die bedingte Nachsicht - zumindest eines Teiles - der Freiheitsstrafe, allenfalls auch die Verhängung einer Geldstrafe "in Verbindung mit einer bedingten bzw unbedingten Freiheitsstrafe". Die Berufung ist nicht begründet.

Zieht man das bisherige Vorleben des Angeklagten, die Verbüßung mehrerer Haftstrafen sowie den Umstand in Betracht, daß sich Ewald H*** bereits einmal der Rechtswohltat einer bedingten Strafnachsicht nicht würdig erwies,

dann kommen für die vorliegenden wiederholten diebischen Angriffe weder eine Reduzierung noch eine - wenn auch nur teilweise - bedingte Nachsicht der vom Erstgericht ohnehin nur knapp über der Untergrenze des gesetzlichen Strafrahmens ausgemessenen Strafe in Betracht. Mangels der Voraussetzungen einer Strafteilung gemäß dem § 43 a Abs 2 StGB scheidet auch die Umwandlung eines Teiles der Freiheitsstrafe in eine Geldstrafe aus dem Kreis der Erwägungen aus.

Der Berufung mußte daher der Erfolg versagt bleiben. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die bezogene Gesetzesstelle.

Anmerkung

E19660

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:0110OS00135.89.0126.000

Dokumentnummer

JJT_19900126_OGH0002_0110OS00135_8900000_000

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at