

# TE OGH 1987/9/23 14Os70/87

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.09.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 23.September 1987 durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Steininger als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Horak, Dr. Lachner, Dr. Kuch und Dr. Massauer als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Bachinger als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Hamid H\*\*\* und andere wegen des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch als Beteiligten nach §§ 12 zweiter Fall, 127 Abs. 1 und Abs. 2 Z 1, 128 Abs. 2, 129 Z 1 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Hamid H\*\*\* und Hans-Jörg N\*\*\* sowie die Berufung des Angeklagten Martin H\*\*\* und die Berufung der Staatsanwaltschaft hinsichtlich des Angeklagten Wolfgang G\*\*\* gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 9.Jänner 1987, GZ 18 Vr 3576/85- 120, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Erster Generalanwalt Dr. Knob, der Angeklagten Hamid H\*\*\*, Martin H\*\*\*, Wolfgang G\*\*\* und Hans-Jörg N\*\*\* sowie der Verteidiger Dr. Wilhelm Philipp, Dr. Ekardt Blahut, Dr. Franz Bixner jun. und Dr. Rudolf Wöran zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden verworfen.

Den Berufungen der Angeklagten Hamid H\*\*\*, Martin H\*\*\* und Hans-Jörg N\*\*\* wird nicht Folge gegeben.

Hingegen wird der Berufung der Staatsanwaltschaft teilweise Folge gegeben und der Ausspruch, wonach die über den Angeklagten Wolfgang G\*\*\* verhängte Strafe gemäß § 43 Abs. 2 StGB bedingt nachgesehen wird, aus dem angefochtenen Urteil ausgeschaltet; im übrigen wird auch dieser Berufung nicht Folge gegeben.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden (ua) der am 25.Juli 1947 geborene Kaufmann Hamid H\*\*\* des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1 und Abs. 2 Z 1, 128 Abs. 2, 129 Z 1 StGB (Punkt A/II des Urteilssatzes) und der Vergehen der dauernden Sachentziehung nach § 135 Abs. 1 und Abs. 2 StGB (B/II), der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs. 1 StGB (C/II) und der versuchten Täuschung nach §§ 15, 108 Abs. 1 StGB (D/III), und zwar jeweils als Beteiligter nach § 12 "1. Alternative" (gemeint: zweiter Fall) StGB, sowie des Verbrechens der Hehlerei nach § 164 Abs. 1 Z 2, Abs. 2 und Abs. 3 letzter Fall StGB (E), ferner der am 4. Mai 1960 geborene Werbeakteur Hans-Jörg N\*\*\* des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1 und Abs. 2 Z 1, 128 Abs. 2, 129 Z 1 StGB, teils als Beteiligter nach § 12 zweiter Fall StGB (A/I und V) sowie der Vergehen der dauernden Sachentziehung nach § 135 Abs. 1 und Abs. 2 StGB (B/I), der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs. 1 StGB (C/I), der versuchten Täuschung nach §§ 15, 108 Abs. 1 StGB (D/I) und des Vergehens des schweren Betruges nach §§ 146, 147

Abs. 2 StGB (G) schuldig erkannt.

Diese Schuldsprüche werden von den Angeklagten H\*\*\* und N\*\*\* mit gesondert ausgeführten Nichtigkeitsbeschwerden bekämpft, wobei H\*\*\*, der nur den Schuldspruch wegen Hehlerei unangefochten läßt, die Gründe der Z 5, 9 lit. a und 10 des § 281 Abs. 1 StPO, N\*\*\* hingegen - und zwar nur in Ansehung der zu den Punkten A/I und V des Urteilssatzes angeführten Diebstahlsfakten - jene der Z 4, 5 und 9 lit. a des § 281 Abs. 1 StPO geltend macht.

### **Rechtliche Beurteilung**

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten H\*\*\*:

Diesem Angeklagten liegt laut den von ihm bekämpften Schuldsprüchen zur Last, Mitte September 1985 in Zell am See die Mitangeklagten Martin H\*\*\*, Wolfgang G\*\*\* und Hans-Jörg N\*\*\* zu dem von ihnen am 23. September 1985 in Graz in Gesellschaft und durch Einbruch verübten Diebstahl von insgesamt 63 Perserteppichen im Gesamtwert von mindestens 1.502.500 S zum Nachteil des Verfügungsberechtigten der Firma P\*\*\* Teppiche in Graz, Mohammed Rahim S\*\*\*, durch die Aufforderung zur Begehung dieser Tat und durch die genaue Information über die Örtlichkeiten am Tatort, das Fehlen einer Alarmanlage und über die genaue Lagerung der Teppiche bestimmt zu haben (Punkt A/II des Urteilssatzes); des weiteren wird ihm angelastet, die Genannten auch dazu bestimmt zu haben, zum Zweck des Abtransportes der Teppiche nachts zum 23. September 1985 in Graz einen LKW VW 26 im Wert von 20.000 S in Betrieb zu nehmen, dieses Fahrzeug nachfolgend zu verschrotten und solcherart aus dem Gewahrsam des Manfred A\*\*\* dauernd zu entziehen, ohne die Sache sich oder einem Dritten zuzueignen (Punkt B/II), sowie Urkunden zu unterdrücken und zwar nachts zum 23. September 1985 in Radstadt durch Abmontieren der Kennzeichentafeln S 161.696 vom PKW des Alois R\*\*\* und Anbringen dieser Kennzeichentafeln auf dem oben erwähnten LKW (Punkt C/II), sowie schließlich durch Verwendung dieses mit fremden Kennzeichentafeln versehenen LKWs zur Fahrt am 23. September 1985 von Graz nach Zell am See den Versuch einer Täuschung (im Sinn des § 108 Abs. 1 StGB) der zuständigen Straßenaufsichtsorgane zu unternehmen (Punkt D/III).

Mit der Mängelrüge (Z 5) wendet der Angeklagte H\*\*\* ein, jene Urteilsfeststellungen, wonach er die Mitangeklagten H\*\*\*, G\*\*\* und N\*\*\* zu dem dem Schuldspruch laut Punkt A/I des Urteilssatzes zugrunde liegenden Teppichdiebstahl und in diesem Zusammenhang auch zu den Vergehen der dauernden Sachentziehung, der Urkundenunterdrückung und der (versuchten) Täuschung bestimmt habe, seien unvollständig und offenbar unzureichend begründet; er ist damit nicht im Recht.

Denn mit dem Umstand, daß der Angeklagte N\*\*\* nach den Angaben des Zeugen S\*\*\* (S 126, 127/Bd. III) schon vor dem Teppichdiebstahl in dessen Geschäft gewesen ist, hat sich das Erstgericht den Beschwerdebehauptungen zuwider im Urteil ohnedies auseinandergesetzt (vgl. S 186 f/Bd. III). Da der Angeklagte H\*\*\*

aber viel genauere Kenntnisse sowohl hinsichtlich der Örtlichkeiten als auch - und vor allem - bezüglich der Sicherheitseinrichtungen hatte (vgl. S 167, 183 f/ Bd. III), stehen diese Angaben der ausführlich und sorgfältig begründeten (vgl. S 184 ff/Bd. III) Urteilsannahme, daß der Beschwerdeführer der eigentliche "Drahtzieher und Anstifter" (S 183/Bd. III) gewesen ist, keineswegs entgegen.

Aber auch die Angaben der Mitangeklagten H\*\*\* und G\*\*\*, wonach der Angeklagte H\*\*\* kein Transportmittel für die Teppiche zur Verfügung gestellt habe, weil ihm die Sache zu "heiß" gewesen sei, wurden im Urteil keineswegs übergangen, sondern (gemäß § 258 Abs. 2 StPO) denkrichtig und lebensnah dahin gedeutet, daß H\*\*\* die Verwendung eines fremden Fahrzeuges deshalb vorgezogen hat, weil er bei Benützung eines eigenen Fahrzeuges im Fall des Scheiterns des (Diebstahls-)Unternehmens "eher und schneller in den Kreis der Tatverdächtigen" geraten wäre (vgl. S 182, 183/Bd. III).

Daß der Angeklagte N\*\*\* die Mitangeklagten H\*\*\*

und G\*\*\* zur Ausführung anderer Diebstähle (nämlich von Videorecordern und Autokassettenrecordern laut den Punkten A/III und IV des Urteilssatzes) bestimmt hat, ist Gegenstand des Schuldspruchs des Angeklagten N\*\*\* laut Punkt A/V des Urteilssatzes und damit keineswegs unberücksichtigt geblieben. Wenn der Beschwerdeführer aber daraus sowie aus der Übergabe eines "Passes" für einen Mietwagen an N\*\*\* (vgl. S 91/Bd. III) ableiten will, daß auch der in Rede stehende Teppichdiebstahl nur auf die Initiative des Angeklagten N\*\*\*, der "der Kopf der ganzen Sache" gewesen sei, zurückgehe, so stellt dies eine im Rechtsmittelverfahren gegen schöffengerichtliche Urteile unzulässige

und damit unbeachtliche Bekämpfung der Beweiswürdigung dar. Hat doch das Erstgericht - wie bereits erwähnt - ausführlich und denkrichtig begründet, daß nicht N\*\*\*, sondern der Beschwerdeführer Anstifter und Drahtzieher des in Rede stehenden Diebstahls war;

dabei hat es entgegen dem Beschwerdevorbringen sowohl den Umstand, daß N\*\*\* nach Ausführung der Tat einige gestohlene Teppiche zur eigenen Verwertung beiseite schaffte, in den Kreis seiner Erwägungen miteinbezogen (S 175/Bd. III) als auch die wechselnden Angaben des Angeklagten G\*\*\* ausführlich gewürdigt (S 186, 187 f/Bd. III). Die behaupteten Begründungsmängel liegen daher nicht vor. Im Rahmen der Rechtsrüge (Z 9 lit. a) wendet der Angeklagte H\*\*\* gegen den Schuldspruch wegen des Vergehens der versuchten Täuschung ein, eine solche läge seiner Meinung nach nur vor, wenn der zum Teppichtransport verwendete (mit den Kennzeichen eines anderen Fahrzeuges versehene) LKW auf der Fahrt nach Zell am See von Organen der Straßenaufsicht angehalten und kontrolliert und die Kennzeichenmanipulation dabei entdeckt worden wäre. Dieser Auffassung zuwider stellt jedoch die Verwendung fremder Kennzeichentafeln bei Fahrten auf Straßen mit öffentlichem Verkehr regelmäßig bereits eine in bezug auf den Tatbestand der Täuschung ausführungsnähe (§ 15 Abs. 2 StGB) Handlung und demnach Deliktsversuch dar (vgl. ÖJZ-LSK 1977/362; Leukauf-Steininger, Kommentar2 § 108 RN 21).

Nicht berechtigt ist aber auch die weitere Rechtsrüge (Z 10), der Beschwerdeführer habe zu Punkt B/II des Schuldspruchs nicht Bestimmung zur dauernden Sachentziehung, sondern allenfalls nur Hehlerei zu verantworten, weil der Entschluß, den erwähnten LKW an einen Schrotthändler zu verkaufen, erst in Zell am See nach der (in Graz erfolgten) Sachwegnahme gefaßt worden sei.

Dabei übergeht die Beschwerde jene Urteilsannahmen, denen zufolge der Angeklagte H\*\*\* die Mitangeklagten bereits zur Wegnahme des in Rede stehenden LKW in Graz bestimmt (vgl. S 170/Bd. III) und dann in Zell am See auch das "Verschwindenlassen" des Fahrzeuges in die Wege geleitet hat, indem er einen Schrotthändler anrief, zu dem der VW-Pritschenwagen in der Folge im gemeinsamen Einverständnis gebracht wurde, damit das Fahrzeug "dort verwertet werde" (S 174/Bd. III). Diese Feststellungen - an denen bei gesetzmäßiger Ausführung einer Rechtsrüge festgehalten werden muß - lassen für eine Beurteilung des Tatverhaltens des Beschwerdeführers als Hehlerei (wie er vermeint im Sinn des § 164 Abs. 1 Z 3 StGB) keinen Raum. Daß sie allenfalls dahin verstanden werden können, der Entschluß, den LKW der Verschrottung zuzuführen, sei erst später gefaßt worden, schlägt deshalb nichts, weil beim Vergehen nach § 135 StGB die maßgebende Entziehungshandlung nicht im (vorliegend zudem gleichfalls vom Beschwerdeführer veranlaßten) Gewahrsamsbruch an sich, sondern im "Sachentzug auf Dauer" besteht, weshalb es genügt, wenn der auf dauernde Sachentziehung gerichtete Vorsatz erst zur Zeit jener Tathandlung gefaßt wurde, die direkt zu diesem Erfolg führt (vgl. ÖJZ-LSK 1981/86 = EvBl. 1981/202 = RZ 1981/34; Leukauf-Steininger aaO § 135 RN 4).

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten N\*\*\*:

Den von diesem Beschwerdeführer bekämpften Schuldsprüchen wegen Diebstahls laut Punkte A/I und V des Urteilssatzes liegt zugrunde, daß er (zu A/I) nachts zum 23. September 1985 in Graz in Gesellschaft als Beteiligter mit Martin H\*\*\* und Wolfgang G\*\*\*

durch gewaltsames Öffnen zweier Vorhängeschlösser an einem schwenkbaren Stahlgitter an der Ostfront des Hauses Körösstraße 17, sodann durch Einschlagen des doppelflügeligen Fensters und durch Einsteigen in den Lagerraum (die bereits erwähnten) insgesamt 63 Stück Perserteppiche im Gesamtwert von mindestens 1.502.500 S zum Nachteil des Verfügungsberechtigten der Firma P\*\*\* Teppiche Mohammed Rahim S\*\*\*, gestohlen und (zu A/V) um den 19. September bzw. 7. Oktober 1985 in Salzburg Martin H\*\*\* und Wolfgang G\*\*\*, die in Gesellschaft als Beteiligte jeweils in Salzburg nach Einschlagen einer Auslagenscheibe am 19. September 1985 zum Nachteil der Firma R\*\*\*-W\*\*\* 2 Autokassettenrecorder im Gesamtwert von 13.480 S und am 7. Oktober 1985 zum Nachteil der Firma R\*\*\*-K\*\*\* insgesamt 5 Videorecorder im Gesamtwert von 59.910 S stahlen, zur Ausführung dieser Taten (Punkt A/III und IV) bestimmt hat.

Den Verfahrensmangel (Z 4) erblickt der Angeklagte N\*\*\* in der Abweisung des von seinem Verteidiger in der Hauptverhandlung gestellten Beweisantrages auf "Überprüfung der finanziellen Situation der Firma P\*\*\* Teppiche Gesellschaft mbH in Graz bzw. dessen Inhabers Mohammed Rahim S\*\*\* durch Beischaffung der Steuerakten des Finanzamtes, Erhebungen beim zuständigen Exekutionsgericht und sofern sich nicht daraus bereits ein hinreichender Hinweis ergibt, die Betziehung eines Buchsachverständigen, ferner Erhebungen darüber, wie seitens der Firma P\*\*\* über die Leistung der Versicherung in Höhe von ca. 1.800.000 S verfügt wurde, insbesondere, ob ein Geldfluß zwischen

der Firma P\*\*\* und H\*\*\* stattfand, ebenso woher (der von) H\*\*\* an die Angeklagten H\*\*\*, G\*\*\* und N\*\*\* nach der Tat ausbezahlte Betrag von 100.000 S kam, durch Überprüfung der Bankkonten, insbesondere des Bankkontos des H\*\*\* bei der V\*\*\* Z\*\*\* AM S\*\*\*, Filiale Schüttdorf, sowie Einvernahme eines informierten Vertreters der Bank zum Beweis dafür, daß ein ausreichendes Motiv für S\*\*\* für einen Versicherungsbetrug im Zusammenwirken mit dem Angeklagten H\*\*\* durch Vortäuschen eines Einbruchs in das Geschäft der Firma P\*\*\* bestand" (vgl. S 142, 143/Bd. III).

Das Erstgericht hat die beantragten Beweisaufnahmen im wesentlichen mit der (im Urteil nachgeholten) Begründung abgewiesen (S 144/Bd. III), daß es sich dabei um bloße Erkundungsbeweise handle (vgl. S 192 f/Bd. III); dieser Begründung ist beizupflichten. Die Entscheidungsgründe setzen sich darüber hinaus auch ausführlich mit der Version auseinander, der Einbruch bei der Firma P\*\*\* sei auf Grund einer Absprache zwischen S\*\*\* und dem Angeklagten H\*\*\* zum Zweck der Begehung eines Versicherungsbetruges erfolgt. Das Schöffengericht gelangte jedoch entgegen der Meinung des Beschwerdeführers, der in diesem Zusammenhang auch den Nichtigkeitsgrund nach § 281 Abs. 1 Z 5 StPO geltend macht - unter Berücksichtigung aller (wesentlichen) Beweisergebnisse, insbesondere auch der Verantwortung des Angeklagten H\*\*\*, wobei der Beschwerdebehauptung, das Schöffengericht habe sich "nicht mit der Aussage des Erstangeklagten (Hauptverhandlungsprotokoll S 109) auseinandergesetzt", die erforderliche Substantiierung mangelt, zur Überzeugung, daß es sich dabei um eine bloße Schutzbehauptung handelt (vgl. S 184 ff/Bd. III). Von einer in dieser Beziehung vorgreifenden Beweismwürdigung kann keine Rede sein. Insgesamt hatte daher der in Rede stehende Antrag die Durchführung eines reinen Erkundungsbeweises zum Ziel, durch dessen Ergebnisse erst allfällige Rückschlüsse auf jene Umstände, die dem Beschwerdeführer vorschweben könnten, ermöglicht werden sollten. Demzufolge kann der Beschwerdeführer aus der Abweisung nicht mit Fug eine Hintansetzung oder unrichtige Anwendung von Gesetzen oder Verfahrensgrundsätzen ableiten, deren Beachtung durch das Wesen eines die Verteidigung sichernden Verfahrens geboten gewesen wäre.

Soweit der Angeklagte N\*\*\* aber - wie bereits dargelegt - das bezügliche Beschwerdevorbringen auch unter dem Gesichtspunkt eines Begründungsmangels (Z 5) geltend macht, übt er bloß Kritik an der Beweiskraft der vom Schöffengericht verwerteten Verfahrensergebnisse und bekämpft solcherart nur unzulässigerweise die tatrichterliche Beweiswürdigung.

Es versagt aber auch die weitere Mängelrüge, mit welcher der Beschwerdeführer ins Treffen führt, die zum Schuldspruch laut Punkt A/V getroffene Feststellung, daß er sich mit der in Erwägung gezogenen Möglichkeit, die Angeklagten H\*\*\* und G\*\*\* würden ihm die davon umfaßten Elektrogeräte durch Einbruch besorgen, auch abgefunden hat, seien nur offenbar unzureichend begründet. Denn das Erstgericht stützt die bezüglichen Feststellungen zur subjektiven Tatseite vor allem auf das eigene Zugeständnis des Angeklagten N\*\*\* (vgl. insbesondere S 105/Bd. III), wonach er mit der Möglichkeit (ja sogar Wahrscheinlichkeit) eines Einbruchs - allerdings, wie in der Beschwerde betont wird, neben anderen Möglichkeiten der Gerätebeschaffung - gerechnet habe, aber auch - was die Beschwerde verschweigt - auf dessen den Einbruchsdiebstahl vom 19. September 1985 in Salzburg (Punkt A/IV) betreffende sinngemäße Äußerung, es handle sich um eine Mutprobe für den später auszuführenden Einbruchsdiebstahl bei der Teppichfirma P\*\*\* in Graz (vgl. S 163, 194/Bd. III). Aus diesen Beweisergebnissen in ihrer Gesamtheit konnten die Tatrichter - und zwar in Ansehung beider Diebstahlsfakten (A/III und IV) - (auch) die voluntative Vorsatzkomponente gemäß § 258 Abs. 2 StPO ohne Verstoß gegen die Denkgesetze ableiten.

Schließlich versagt auch die auf die Behauptung gestützte Rechtsrüge (Z 9 lit. a), die festgestellte Aufforderung zur "Besorgung" zweier Radiogeräte könne mangels Bestimmtheit den Schuldspruch laut Punkt A/V des Urteilssatzes, soweit er die zu Punkt A/IV bezeichnete Tat betrifft, nicht tragen, weil nach dem zweiten Fall des § 12 StGB nur hafte, wer einen anderen zu einer im einzelnen hinreichend bestimmten strafbaren Handlung veranlaßt, wogegen die vorliegend an die Angeklagten H\*\*\* und G\*\*\* gerichtete Aufforderung auch eine Beschaffung zB durch Kauf, Hehlerei oder einfachen Diebstahl offengelassen habe.

Der Beschwerde ist in diesem Zusammenhang zwar einzuräumen, daß Bestimmungstäterschaft - anders als das Delikt nach § 282 StGB - die Verleitung eines anderen zu einer individuell bestimmten strafbaren Handlung voraussetzt; dies bedeutet jedoch nicht, daß die Tat des anderen schon in allen ihren Einzelheiten feststehen oder vollständig individualisiert sein muß. Es genügt vielmehr, daß das zu begehende Delikt (nur) der Art nach und in groben Umrissen in der Vorstellung des Bestimmenden (Anstifters) vorhanden ist, ohne daß es ihm nach Zeit und Ort seiner Begehung sowie in allen seinen sonstigen Einzelheiten und Umständen bereits im Detail bekannt sein muß (vgl. Leukauf-Steininger aaO § 12 RN 30 mit weiteren Judikaturnachweisen). Dieser Voraussetzung war im vorliegenden Fall

hinreichend entsprochen. Die im wesentlichen (auch) auf die Erklärung des Beschwerdeführers, die "Besorgung" der von ihm genauer bezeichneten (vgl. S 165/Bd. III) Radiogeräte sei eine Mutprobe für den bereits geplanten Einbruch in das Teppichgeschäft in Graz gewesen, gestützten Urteilsfeststellungen lassen nämlich keinen Zweifel daran, wozu H\*\*\* und G\*\*\* - die im übrigen auch selbst diese Äußerung eindeutig als Aufforderung zum Einbruchsdiebstahl verstanden haben (vgl. insbesondere S 67, 109/Bd. III) - bestimmt werden sollten.

Die zur Gänze unbegründeten Nichtigkeitsbeschwerden der beiden Angeklagten waren daher zu verwerfen.

Zu den Berufungen:

Mit demselben Urteil wurden überdies der am 6. April 1948 geborene Martin H\*\*\* und der am 15. März 1965 geborene Wolfgang G\*\*\* - im Zusammenhang mit den auch den Mitangeklagten H\*\*\* und N\*\*\* zur Last liegenden Straftaten - des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1 und Abs. 2 Z 1, 128 Abs. 2, 129 Z 1 StGB (Punkte A/I, III und IV) sowie der Vergehen der dauernden Sachentziehung nach § 135 Abs. 1 und Abs. 2 StGB (B/I), der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs. 1 StGB (C/I) und der versuchten Täuschung nach §§ 15, 108 Abs. 1 StGB (D/I), H\*\*\* insoweit als Beteiligten nach § 12 dritter Fall StGB (D/II), G\*\*\* außerdem auch noch des Verbrechens der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 zweiter Fall StGB (F) schuldig erkannt.

Das Schöffengericht verurteilte die vier Angeklagten nach §§ 28, 128 Abs. 2 StGB zu Freiheitsstrafen, und zwar Hamid H\*\*\* in der Dauer von drei Jahren, Martin H\*\*\* unter Bedachtnahme gemäß §§ 31, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 28. April 1986, GZ 18 E Vr 3042/85-49, - mit welchem er wegen des Vergehens der Körperverletzung zu einer zweimonatigen Freiheitsstrafe verurteilt worden war - zu einer (Zusatz-)Freiheitsstrafe in der Dauer von drei Jahren, Wolfgang G\*\*\* zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von zwei Jahren und Hans-Jörg N\*\*\* zu einer solchen in der Dauer von zweieinhalb Jahren; die über G\*\*\* verhängte Strafe wurde gemäß § 43 Abs. 2 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.

Dabei wertete es als erschwerend: beim Angeklagten H\*\*\* die mehrfache Qualifikation des Diebstahls und der Hehlerei, das Zusammentreffen von zwei Verbrechen mit drei Vergehen und die Wiederholung der Hehlerei, bei H\*\*\* die mehrfache Qualifikation des Diebstahls, dessen Wiederholung, die einschlägigen Vorstrafen und das Zusammentreffen eines Verbrechens mit drei Vergehen, bei G\*\*\* die mehrfache Qualifikation des Diebstahls, dessen Wiederholung und das Zusammentreffen von zwei Verbrechen mit drei Vergehen und bei N\*\*\* die mehrfache Qualifikation des Diebstahls, dessen Wiederholung und das Zusammentreffen von einem Verbrechen mit vier Vergehen. Als mildernd nahm es hingegen an: beim Angeklagten H\*\*\* das Teilgeständnis, die teilweise Schadensgutmachung (durch Sicherstellung eines Großteils der Teppiche, des VW-Pritschenwagens sowie von zwei Videorecordern und eines Autokassettenrecorders) und den Umstand, daß die Täuschung beim Versuch blieb, bei H\*\*\* die oben angeführte teilweise Schadensgutmachung, das Geständnis, die Anstiftung durch H\*\*\* und N\*\*\* und den Umstand, daß die Täuschung beim Versuch blieb, bei G\*\*\* den bisher ordentlichen Lebenswandel, das Geständnis, die teilweise Schadensgutmachung, die Anstiftung durch H\*\*\* und N\*\*\*, das Alter unter 21 Jahren und den Umstand, daß die Täuschung beim Versuch blieb sowie bei N\*\*\* das Teilgeständnis, die teilweise Schadensgutmachung, und zwar auch in Ansehung des Betrugsfaktums (Punkt G des Urteilsatzes), die Anstiftung durch H\*\*\*, den bisher ordentlichen Lebenswandel und den Umstand, daß die Täuschung beim Versuch blieb.

Mit ihren Berufungen streben die Angeklagten H\*\*\*, H\*\*\* und N\*\*\* eine Herabsetzung der über sie verhängten Freiheitsstrafen, H\*\*\* und N\*\*\* darüber hinaus auch deren bedingte Nachsicht (gemäß § 43 Abs. 2 StGB) an, während die Staatsanwaltschaft hinsichtlich des Angeklagten G\*\*\* eine angemessene Erhöhung der über diesen Angeklagten verhängten Freiheitsstrafe und die Ausschaltung der gemäß § 43 Abs. 2 StGB gewährten bedingten Strafnachsicht begehrt. Nur der Berufung der Staatsanwaltschaft kommt teilweise Berechtigung zu.

Unbegründet ist sie, soweit sie sich gegen die Strafhöhe wendet, zumal das Erstgericht die Strafzumessungsgründe im wesentlichen vollständig festgestellt und auch die Berufungswerberin zum Nachteil des Angeklagten G\*\*\* ausschlagende zusätzliche Strafzumessungsfakten in Wahrheit nicht aufzuzeigen vermag. Bei der Gewichtung (§ 32 Abs. 2 StGB) der Erschwerungs- und Milderungsgründe kann jedoch nach Lage des Falles, insbesondere im Hinblick auf das Alter des Angeklagten von unter 21 Jahren zur Tatzeit und die Anstiftung durch H\*\*\* und N\*\*\*, unter Bedacht auf seine tat- und persönlichkeitsbezogene Schuld (§ 32 Abs. 1 StGB) mit der vom Schöffengericht festgesetzten Freiheitsstrafe in der Dauer von zwei Jahren das Auslangen gefunden werden. In Ansehung der Strafhöhe war daher der Berufung der Staatsanwaltschaft ein Erfolg zu versagen.

Dem öffentlichen Ankläger ist allerdings darin beizupflichten, daß es vorliegend an den Voraussetzungen für die Gewährung bedingter Strafnachsicht nach § 43 Abs. 2 StGB mangelt. Ob die bloße Androhung der Vollziehung der Strafe genügen werde, den Rechtsbrecher von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten und der Begehung strafbarer Handlungen durch andere entsprechend entgegenzuwirken, ist insbesondere (auch) nach der Art der Tat und dem Grad der personalen Täterschuld zu beurteilen. Der Angeklagte hat nach den Urteilskonstatierungen innerhalb eines Zeitraumes von knapp drei Wochen neben den ihm zur Last liegenden Vergehen drei schwere Einbruchsdiebstähle verübt und darüber hinaus auch noch das Verbrechen der Verleumdung begangen. Schon diese Umstände sprechen gegen die Gewährung bedingter Strafnachsicht charakterisieren sie doch den Angeklagten als einen Rechtsbrecher, dem es bereits in besonderem Maße an Verbundenheit mit den rechtlich geschützten Werten fehlt und der sich bedenkenlos (auch durch die Begehung schwerer Delikte) über die Schranken des Rechtes hinwegsetzt. War die Gewährung bedingter Strafnachsicht durch das Erstgericht sohin schon wegen des Fehlens einer aus besonderen Gründen gebotenen Gewähr für ein künftiges Wohlverhalten des Angeklagten G\*\*\* (§ 43 Abs. 2 StGB) verfehlt, so kommt noch hinzu, daß es in einem vom Unrechts- wie auch vom Schuldgehalt her derart gravierenden Fall wie dem vorliegenden auch im Interesse wohlverstandener Generalprävention einer strafrechtlichen Reaktion in Form des Vollzugs eines Strafübels bedarf, um der Gefahr einer Untergrabung der allgemeinen Rechtstreue entgegenzuwirken.

In diese Umfang war daher der Berufung der Staatsanwaltschaft Folge zu geben.

Zur Gänze unberechtigt sind hingegen die Berufungen der Angeklagten H\*\*\*, H\*\*\* und N\*\*\*.

Das Erstgericht hat auch in Ansehung dieser Angeklagten die Strafzumessungsgründe im wesentlichen vollständig festgestellt und zutreffend gewürdigt. Dabei wurde der vom Angeklagten N\*\*\* reklamierte besondere Beitrag bei der Zustandebringung des Diebsgutes vom Erstgericht ohnedies berücksichtigt. Die vom Angeklagten H\*\*\* reklamierten Sorgepflichten (für seine Ehefrau und zwei Kinder) können bei der Strafbemessung nicht zu seinen Gunsten in Anschlag gebracht werden (Leukauf-Steininger aaO § 34 RN 29). Wenn dieser Angeklagte schließlich aus dem Umstand, daß er an den Straftaten "nicht unmittelbar beteiligt" gewesen ist, einen Milderungsgrund abgeleitet wissen will, genügt der Hinweis, daß ihm auf Grund seiner Beteiligung als Anstifter der Erschwerungsgrund nach § 33 Z 3 StGB noch zusätzlich anzulasten gewesen wäre. Von einer (bloß) untergeordneten Tatbeteiligung des Angeklagten H\*\*\* hinwieder kann nach Lage des Falles keine Rede sein. Ausgehend von den sohin gegebenen Strafzumessungsgründen und unter Bedachtnahme auf die im § 32 StGB normierten allgemeinen Grundsätze für die Strafbemessung erschienen dem Obersten Gerichtshof die vom Erstgericht auch über die Angeklagten H\*\*\*, H\*\*\* und G\*\*\* ausgesprochenen Freiheitsstrafen nach der tat- und persönlichkeitsbezogenen Schuld sowohl absolut als auch im Verhältnis zueinander keineswegs zu hoch ausgemessen. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, daß bei dem (bereits wiederholt vorbestraften) Angeklagten H\*\*\* vom Schöffengericht auch noch auf eine weitere Verurteilung durch das Landesgericht Salzburg vom 20. November 1986 zum AZ 18 Vr 2423/86

gemäß §§ 31, 40 StGB Bedacht zu nehmen gewesen wäre, mit welchem Urteil über ihn wegen der Vergehen der Körperverletzung und der Sachbeschädigung eine Freiheitsstrafe in der Dauer von fünf Monaten verhängt worden war.

Im Hinblick auf die Höhe der über die Angeklagten H\*\*\* und N\*\*\* verhängten Strafen (drei Jahre bzw. zweieinhalb Jahre) kommt eine bedingte Strafnachsicht ex lege nicht in Betracht, sodaß auf das bezügliche Berufungsvorbringen nicht weiter einzugehen ist. Es war daher spruchgemäß zu erkennen.

#### **Anmerkung**

E11973

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

ECLI:AT:OGH0002:1987:0140OS00070.87.0923.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19870923\_OGH0002\_0140OS00070\_8700000\_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)