

TE OGH 1985/10/30 90s103/85

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.10.1985

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 30.Oktober 1985 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Faseth als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Steininger, Dr. Horak, Dr. Lachner und Dr. Massauer als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Dr. Dallinger als Schriftführer in der Strafsache gegen Alfred A und einen anderen wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren und gewerbsmäßigen Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs 1 und Abs 2 Z. 1, 128 Abs 1 Z. 4, 129 Z. 1 und 2, 130 sowie 15 StGB. über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Christian B gegen das Urteil des Kreisgerichtes Wels als Schöffengericht vom 25. März 1985, GZ 16 Vr 1854/84-28, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurator, Generalanwalt Dr. Gehart, und des Verteidigers Dr. Podovsovnik jedoch in Abwesenheit des Angeklagten zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Gemäß § 290 Abs 1 StPO. wird jedoch das angefochtene Urteil dahin ergänzt, daß den Angeklagten Alfred A und Christian B die in der Zeit vom 15.März 1984, 19,00 Uhr, bis 16.März 1984, 17,30 Uhr, B außerdem auch noch die in der Zeit vom 2.April 1984, 21,30 Uhr, bis 3. April 1984, 13,30 Uhr, erlittene Vorhaft gemäß § 38 Abs 1 Z. 1 StGB. auf die verhängten Freiheitsstrafen angerechnet wird. Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde (u.a.) der 25-jährige Christian B zu den Punkten A/I und III sowie B (insoweit der Sache nach als Beteiligter nach § 12 dritter Fall StGB.) und E/I des Urteilssatzes des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren und gewerbsmäßigen Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs 1 und Abs 2 Z. 1, 128 Abs 1 Z. 4, 129 Z. 1 und 2, 130 sowie 15 StGB. - die Anführung der Z. 2 des§ 127 Abs 2 StGB. unterblieb bei der rechtlichen Beurteilung trotz Anführung einen Transportdiebstahl bedingender Tatumstände im Urteilsspruch bei der Beschreibung des von B zu verantwortenden Faktums E/I/2 - sowie zu Punkt E/II des Vergehens des Betruges nach § 146 StGB. schuldig erkannt und hiefür nach § 130 StGB. - den Entscheidungsgründen zufolge nach dessen zweiten Strafsatz (vgl. S. 186) - zu einer Freiheitsstrafe verurteilt.

Rechtliche Beurteilung

Der Sache nach nur die ihm laut Punkt B zur Last liegende Beitragstätterschaft sowie die Annahme gewerbsmäßiger Begehung der von Punkt A/I und III erfaßten (in insgesamt zwölf Angriffen verübten) Diebstähle und (in diesem

Rahmen) die Annahme des nach dem zweiten Satz des § 130 StGB. strenger zu bestrafenden (vierten) Falles von Gewerbsmäßigkeit bekämpft der Angeklagte mit einer auf die Z. 5, 9 lit a und 10 des § 281 Abs 1 StPO. gestützten Nichtigkeitsbeschwerde.

Zum Punkt B des Schulterspruchs liegt dem Beschwerdeführer zur Last, zur Ausführung der in der Nacht zum 1. März 1984 am Hochlecken im Gemeindegebiet Altmünster von (dem auch insoweit bereits rechtskräftig abgeurteilten) Alfred A und (dem abgesondert verfolgten) Klaus C in Gesellschaft als Beteiligte verübten Einbruchsdiebstähle im 'LIFT-STÜBERL' des Johann D und im Bürocontainer der E GmbH & Co KG (Urteilsfakten A/II/1/a und b) dadurch beigetragen zu haben, daß er am 28. Februar 1984 gemeinsam mit Klaus C den Tatort und die Einbruchsobjekte auskundschaftete und mit C die Begehung von Einbrüchen (dortselbst) in einer der folgenden Nächte vereinbarte.

Der sonst unsubstantiert gebliebene Vorwurf einer mangelhaften Begründung der zum Punkt B des Schulterspruchs (Beteiligung an den Einbruchsfakten A/II/1/a und b) getroffenen Feststellungen, denen der Beschwerdeführer die Behauptung gegenüberstellt, er habe mit Klaus C nur die Eignung der 'LIFT-HÜTTE' am Hochlecken (gemeint: des 'LIFT-STÜBERLS' - Urteilsfaktum A/II/1/a) für die Durchführung eines Einbruchsdiebstahls erforscht, Klaus C und Alfred A hätten jedoch die Tat 'zu einem anderen Zeitpunkt und in vollkommen anderer Art und Weise' ausgeführt, indem sie insbesondere auch in ein von ihm nicht ausgeforschtes Objekt (gemeint: den Bürocontainer der F - Urteilsfaktum A/II/1/b) einbrachen, stellt sich der Sache nach als bloße Bestreitung der vom Schöffengericht getroffenen Konstatierungen dar, ohne daß damit formelle Begründungsmängel im Sinn der Z. 5 des § 281 Abs 1 StPO.

aufgezeigt werden; im übrigen werden mit dem Einwand, C und A hätten auch in ein von ihm und C gar nicht auskundschaftetes Objekt eingebrochen, neue Tatsachen geltend gemacht, für deren Vorliegen sich weder in der Verantwortung des Angeklagten noch in den Angaben des Klaus C Anhaltspunkte finden, sodaß in diesem Umfang weder eine Unvollständigkeit der Entscheidungsgründe noch ein Feststellungsmangel vorliegt.

Die Rechtersäge (Z. 9 lit a) hinwieder geht mit der Behauptung, beim Auskunftschaften der Einbruchsgelegenheit 'LIFT-HÜTTE' (abermals gemeint: 'LIFT-STÜBERL') sei noch kein 'konkreter Ausführungsplan' beschlossen worden, nicht von der gegenteiligen Urteilsannahme (S. 191) aus und wird demnach insoweit nicht zur gesetzmäßigen Darstellung gebracht. Daß Klaus C den Tatentschluß bereits vor der Absprache mit dem Beschwerdeführer gefaßt hatte, einer Bestärkung im Täterwillen nicht bedurfte (vgl. EvBl 1983/108) und demnach den Einbruch auch ohne die unter Mitwirkung des Beschwerdeführers vorgenommene Besichtigung der 'LIFT-HÜTTE' begangen hätte, wird im Urteil nicht festgestellt. Diesem liegt vielmehr unmißverständlich (vgl. S. 184 f.) die Annahme zugrunde, der Tatbeitrag des Beschwerdeführers, nämlich insbesondere die 'Ausforschung der Tatobjekte' (S. 185) und das (gemeinsame) Ausarbeiten eines Tatplanes (S. 181) habe die Tat, wie sie sich ereignete, ursächlich gefährdet (siehe dazu Leukau-Steininger Komm. 2 § 12 RN. 39). Daß bei der Vereinbarung der am 28. Februar 1984 besprochenen Tat von einer Mitwirkung (laut Beschwerde des Klaus C, gemeint aber) des Alfred A nicht die Rede war und in der Folge der Letztgenannte bei der Ausübung der Tat anstelle des ursprünglich vorgesehenen Diebsgenossen als Mittäter auftrat, ändert nichts daran, daß der Beschwerdeführer, dessen Vorsatz jedenfalls auch auf eine Tatausführung durch einen anderen, nämlich C, gerichtet war, solcherart den Genannten durch sein Verhalten in seinem (später im Kern verwirklichten) Tatentschluß bestärkt und damit intellektuelle Beihilfe geleistet hat.

Mit dem im Rahmen der Subsumtionsäge (Z. 10) gegen die Qualifikation der Gewerbsmäßigkeit nach § 130 (zweiter Satz) StGB. erhobenen Einwand, die Art der bei den einzelnen Diebstählen (Diebstahlsversuchen) erzielten (angestrebten) Beute spreche nicht für eine bei ihm bestehende Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung der Tathandlungen eine fortlaufende Einnahme verschaffen zu wollen (§§ 70, 130 StGB.), bekämpft er lediglich die Beweiswürdigung des Schöffengerichts, das eine derartige Zielsetzung ausdrücklich feststellte (S. 178 f.) und diese Annahme mit dem Hinweis auf die damalige finanzielle Lage des Angeklagten und auf die dem Vorhaben der Täter entsprechende Verwertung der Beute begründete. Im übrigen läßt der Beschwerdeführer - was hier nur der Vollständigkeit halber bemerkt sei - in diesem Zusammenhang außer acht, daß er und seine Mittäter mit dem aus fremden Kraftfahrzeugen gestohlenen Benzin (Urteilsfaktum A/I/1) motorisierte Diebsfahrten unternahmen (vgl. Mayerhofer/Rieder StGB. 2 § 70 ENr. 23), Stabbatterien (Urteilsfaktum A/I/2/a) für die bei den Diebszügen benutzten (ebenfalls zu diesem Zweck gestohlenen) Taschenlampen (Urteilsfaktum A/III) benötigten (S. 179) und es bei ihren Einbrüchen (Urteilsfakten A/I/2/a bis f, aber auch A/II/1/a und b) hauptsächlich auf Bargeld abgesehen hatten (S. 178). Die weitere Bezugnahme der Beschwerde auf Diebstähle von Leergebinden und Wurstwaren hinwieder geht schon deshalb ins Leere, weil eine gewerbsmäßige Begehung dieser - vom Angeklagten allein und später (nämlich am 24. Juli

1984 bzw. am 2. September 1984, vgl. ON. 9 und 11) verübten - Diebstähle (Urteilsfakten E/I/1 und 2) im Ersturteil gar nicht angenommen wurde.

Schließlich versagt auch der Beschwerdeeinwand, der höhere Strafsatz des § 130 StGB. sei nur anzuwenden, wenn die Absicht des Täters in jedem einzelnen Fall, mithin ausschließlich auf die Begehung schwerer oder durch Einbruch qualifizierter Diebstähle gerichtet war. Wohl trifft es zu, daß die Absicht des Täters auf eine wiederkehrende Begehung von im Einzelfall schweren bzw. durch Einbruch (oder Bewaffnung) qualifizierten Diebstählen gerichtet sein muß, weil als 'Tat' im Sinn des zweiten Satzes des § 130 StGB. nur ein (im vorangehenden Satzteil bezeichnetes) nach §§ 128 oder 129 StGB. qualifiziertes Tatgeschehen zu verstehen ist. Dazu aber stellte das Erstgericht ausdrücklich fest, daß der Beschwerdeführer (und seine Komplizen) eine fortlaufende Einnahme durch die wiederkehrende Begehung von Einbruchsdiebstählen anstrebten (S. 178). Diese Feststellung deckt die Heranziehung des höheren Strafsatzes des § 130 StGB.; der Umstand, daß von den insgesamt gewerbsmäßig verübten Diebstählen einzelne nicht durch Einbruch qualifiziert waren (Urteilsfakten A/I/1 und III), steht dieser Beurteilung nicht entgegen (vgl. 11 Os 67/83; Leukauf-Steininger a. a.O. RN. 15; Kienapfel BT II RN. 12 je zu § 130). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

Aus deren Anlaß war jedoch gemäß § 290 Abs 1 StPO. von Amts wegen wahrzunehmen, daß das Urteil zum Nachteil des Angeklagten Christian B und des Mitangeklagten Alfred A - der kein Rechtsmittel ergriffen hat - mit einer (von ersterem ungerügt gebliebenen) materiellrechtlichen Nichtigkeit (Z. 11) behaftet ist, weil das Erstgericht entgegen der Bestimmung des § 38 Abs 1 Z. 1 StGB. die von Alfred A und Christian B vom 15. März 1984, 19,00 Uhr, bis 16. März 1984, 17,30 Uhr (S. 7 und 13 in ON. 3), sowie von letzterem außerdem vom 2. April 1984, 21,30 Uhr, bis 3. April 1984, 13,30 Uhr (S. 5 in ON. 12), erlittene Vorhaft nicht auf die Strafen angerechnet hat. Die gebotene Anrechnung dieser Vorhaft(en) war daher vom Obersten Gerichtshof nachzuholen.

Das Schöffengericht verurteilte den Angeklagten nach dem höheren Strafsatz des § 130 StGB. unter Anwendung des § 28 StGB. zu fünfzehn Monaten Freiheitsstrafe sowie gemäß § 369 Abs 1 StPO. zur Bezahlung von Beträgen an die Privatbeteiligten, darunter (gemeinsam mit Alfred A) zur Bezahlung von 14.000 S an die E GmbH & Co KG.

Bei der Strafbemessung wertete es als erschwerend das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen, die einschlägigen Vorstrafen und den raschen Rückfall, als mildernd nahm es hingegen das Geständnis, den Umstand, daß es teilweise beim Versuch blieb, und die teilweise Schadensgutmachung durch Sicherstellung des Diebgutes an.

Mit seiner Berufung strebt der Angeklagte eine Herabsetzung der Freiheitsstrafe und (der Sache nach) die Verweisung des zuvor genannten Privatbeteiligten auf den Zivilrechtsweg an. Die Berufung ist in keinem Punkt berechtigt.

Der Berufungswerber vermag mit seinem Vorbringen keine Umstände aufzuzeigen, die eine Strafermäßigung rechtfertigen könnten. Zu den vom Erstgericht im übrigen zutreffend festgestellten und gewürdigten Strafbemessungsgründen kommt als weiterer Erschwerungsgrund noch die mehrfache Verbrechensqualifikation der Diebstähle hinzu. Angesichts des hohen Schuldgehalts der vorliegenden Straftaten und des bereits belasteten Vorlebens des Angeklagten ist die vom Erstgericht (bei einem Strafraum von einem bis zu zehn Jahren) mit fünfzehn Monaten festgesetzte Freiheitsstrafe jedenfalls nicht zu hoch bemessen. Unbegründet ist aber auch die Berufung des Angeklagten gegen das zuvor bezeichnete Adhäsionserkenntnis. Zu dem in diesem Zusammenhang (allein) erhobenen Einwand, der Angeklagte sei am Einbruchsdiebstahl zum Nachteil der E GmbH & Co KG (Punkt A/II/1/b des Urteilssatzes) nicht beteiligt gewesen, genügt der Hinweis auf den auch insoweit rechtskräftigen Schulterspruch des Angeklagten (als Beitragstäter) und die damit jedenfalls gegebene Voraussetzung für den in Rede stehenden Privatbeteiligungszuspruch, der seiner Höhe nach nicht bestritten ist.

Es war demnach auch den Berufungen insgesamt ein Erfolg zu versagen. Die Kostenentscheidung fußt auf der bezogenen Gesetzesstelle.

Anmerkung

E06863

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0090OS00103.85.1030.000

Dokumentnummer

JJT_19851030_OGH0002_0090OS00103_8500000_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