jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1983/6/14 9Os68/83

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 14.06.1983

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 14. Juni 1983 unter dem Vorsitz des Hofrates des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Steininger, in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Horak, Dr. Reisenleitner, Dr. Felzmann und Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Kathrein als Schriftführer in der Strafsache gegen Gerhard A und einen anderen wegen des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 ff StGB und anderer strafbarer Handlungen über die vom Angeklagten Christian B gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 26. Jänner 1983, GZ 10 Vr 10.835/82-31, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Horak, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Fürst und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Kodek, zu Recht erkannt:

Spruch

1.) Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Christian B wird verworfen.

2.) Aus Anlaß der Nichtigkeitsbeschwerde wird gemäß § 290 Abs. 1 StPO das angefochtene Urteil dahin ergänzt, daß dem Angeklagten Christian B die erlittene Vorhaft vom 13. Oktober 1982, 5,30 Uhr, bis zum 14. Oktober 1982, 14,45 Uhr, gemäß § 38 Abs. 1 Z 1 StGB auf die Strafe angerechnet wird.

3.) Seiner Berufung wird dahin Folge gegeben, daß die über ihn verhängte Freiheitsstrafe auf 8 (acht) Monate herabgesetzt wird. Im übrigen wird der Berufung nicht Folge gegeben.

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde unter anderem der am 24. Mai 1963 geborene Christian B des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1, Abs. 2 Z 1, 128 Abs. 1 Z 4, 129 Z 1 StGB schuldig erkannt.

Darnach hatte er am 8. Oktober 1982 in Wien in Gesellschaft des Mitangeklagten Gerhard A als Beteiligter der Friederike C Rauchwaren im Gesamtwert von etwa 45.545 S, Kurzwaren im Gesamtwert von etwa

4.400 S, Bargeld in der Höhe von ca 700 S sowie zehn Brieflose durch Einschlagen der Türverglasung und Einsteigen, sohin durch Einbruch in ein Gebäude durch Einsteigen mit dem Vorsatz weggenommen, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, wobei der Wert der gestohlenen Fahrnisse 5.000 S übersteigt (Pkt A II des Urteilssatzes).

Rechtliche Beurteilung

Die von Christian B dagegen erhobene, nominell auf die Z 4, 5, 9 (lit a), 10 und 11 (der Sache nach nur Z 4, 9 lit a und 10) des § 281 Abs. 1 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde geht fehl:

Der sich auf den erstangeführten Nichtigkeitsgrund berufenden Verfahrensrüge zuwider haben weder der Beschwerdeführer noch dessen Verteidiger in der Hauptverhandlung am 26. Jänner 1983 Anträge gestellt, über die vom Gericht zu erkennen gewesen wäre. Es mangelt daher an den Grundvoraussetzungen für die Geltendmachung des Nichtigkeitsgrundes der Z 4 des § 281 Abs. 1 StPO, weshalb auf das bezügliche Beschwerdevorbringen nicht weiter einzugehen ist. Die Ausführungen zur Z 5 des § 281 Abs. 1 StPO werfen dem Urteil inhaltlich keine formalen Begründungs-, sondern durchwegs Feststellungsmängel vor und stellen sich mithin der Sache nach als Teil der Rechtsrüge nach der Z 9 lit a und 10 des § 281 Abs. 1 StPO dar. Diese Fehlbezeichnung ist rechtlich ohne Belang. Meritorisch erweist sich jedoch die gesamte Rechtsrüge als nicht stichhältig:

Der Beschwerde zuwider ergibt sich die Konstatierung, der Rechtsmittelwerber habe mit Bereicherungsvorsatz gehandelt, aus dem mit den Urteilsgründen eine Einheit bildenden Urteilsspruch (S 327), der seinerseits wieder mit der Anklageschrift (S 237) übereinstimmt, zu der sich der Nichtigkeitswerber, dessen Geständnis vom Erstgericht ausdrücklich als Urteilsgrundlage herangezogen worden war (S 330), in der Hauptverhandlung (S 303) - entsprechend seinem vollen Geständnis schon im Vorverfahren (S 83) - ohne Einschränkung schuldig bekannt hatte. Auch über den gemeinsamen Tatentschluß und dessen gemeinsame Durchführung enthält das Urteil ausreichende Feststellungen (S 333 f). Darnach hatte der Mitangeklagte A den mit ihm befreundeten Beschwerdeführer in der Nacht zum 8. Oktober 1982 überredet, mit ihm gemeinsam einen Einbruchsdiebstahl durchzuführen, worauf beide zwecks Auskundschaftung eines geeigneten Objektes in Wien umherfuhren und sich schließlich (gemeinsam) für die Trafik (der Friederike C) entschieden. Nachdem die Glasscheibe der Eingangstür durch A mit einem Hammer eingeschlagen worden war und sich die beiden Freunde im Anschluß daran kurz in der Wohnung des Beschwerdeführers aufgehalten hatten, stieg A durch die entstandene Öffnung in die Trafik ein, wo er die Diebsbeute in Plastiksäckchen verpackte und sie dem vor dem Geschäft wartenden und Aufpasserdienste leistenden Beschwerdeführer hinausreichte, der sie im Kofferraum seines Autos verfrachtete und schließlich in seine Wohnung brachte, wo sie geteilt wurde.

All dies qualifiziert B - entgegen seiner Rechtsmeinung - als Gesellschaftsdieb (Diebsgenosse) im Sinne des§ 127 Abs. 2 Z 1 StGB, von dem ja nicht verlangt wird, daß er an (allen) Ausführungshandlungen teilnimmt (vgl Leukauf-Steininger2 RN 74 zu § 127 StGB). Ob ihm selbst Diebsgut 'zugutegekommen ist', das heißt ob er objektiv tatsächlich bereichert wurde, ist hiebei rechtlich ohne Belang, weil der Gesellschaftsdieb auch für jenen Teil des Diebsgutes strafrechtlich haftet, den sein Komplize im Rahmen des gemeinsamen Tatentschlusses stiehlt und für sich behält.

Desgleichen genügt es in subjektiver Hinsicht, wenn nach dem Vorsatz eines Diebsgenossen der Vorteil dem anderen Komplizen zukommen soll (vgl abermals Leukauf-Steininger aaO RN 78 und 79). Nur der Vollständigkeit halber sei im übrigen bemerkt, daß vorliegend der Beschwerdeführer keineswegs leer ausging, wurden die gestohlenen Sachen doch in seiner Wohnung zwischen ihm und A dergestalt aufgeteilt, daß er 28 bis 30 Stangen Zigaretten und 10 Feuerzeuge erhielt (S 334).

Entgegen der Beschwerde wird dem Angeklagten B an keiner Stelle des Urteils vorgeworfen, über den vorher besprochenen, mit Gerhard A begangenen Gesellschaftsdiebstahl hinaus noch weitere Diebstähle allein begangen zu haben. Die einleitende Textierung des Urteilsspruchs ('teils allein, teils in Gesellschaft als Beteiligte') bezieht sich vielmehr - im Kontext verstanden völlig unmißverständlich -

ausschließlich auf den Mitangeklagten A, der außer dem mit B verübten noch drei weitere von ihm allein begangene Diebstähle zu verantworten hatte.

Was die Unterstellung der Tat auch unter die §§ 128 Abs. 1 Z 4, 129 Z 1 StGB anlangt, ist dem Beschwerdeführer zu entgegnen, daß der Diebsgenosse im Rahmen des gemeinsamen Tatentschlusses für alle Begleitumstände des Diebstahls mithaftet, mag er selbst auch an ihrer Herbeiführung nicht mitgewirkt haben; wußte er daher - wie vorliegend der bei allen Phasen des Diebstahls ortsanwesende Beschwerdeführer - daß die Sachwegnahme durch Einbruch bzw Einsteigen erfolgen sollte, so hat er auch hiefür einzustehen, wenngleich er selbst nicht einbrach oder einstieg (vgl Leukauf-Steininger 2 aaO RN 77). Bezüglich des Wertes der gestohlenen Sachen hinwieder genügt es, daß er vom bedingten bösen Vorsatz des Täters umfaßt ist, das heißt dieser ihn zumindest ernstlich für möglich hält und sich damit abfindet, ohne daß es eine ziffernmäßig genaue Kenntnis dieses Wertes bedürfte. Vorliegend hat der Beschwerdeführer nun nie behauptet, daß er etwa nur die Absicht gehabt hätte, geringwertige Sachen zu stehlen und seine Tat mit Sicherheit unterlassen oder eingeschränkt hätte, wäre ihm der tatsächlich höhere Wert der Beute bekannt gewesen. Es ist daher davon auszugehen, daß der 5.000 S übersteigende Wert des Diebsgutes zumindest vom

dolus eventualis des Beschwerdeführers umfaßt war, zumal bei der gegebenen Sachlage nichts darauf hinweist, er hätte Grund zur Annahme gehabt, das gestohlene Gut repräsentiere einen 5.000 S nicht übersteigenden Wert (vgl erneut Leukauf-Steininger2, aaO RN 31, § 128; Mayerhofer-Rieder, StGB, Nr 31 ff zu § 128). Da endlich mit der auf die Z 11 des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Behauptung, bei der Bemessung der Strafe sei § 34 StGB falsch angewendet worden, dieser Nichtigkeitsgrund nicht zur gesetzmäßigen Darstellung gelangt - damit können nur Verletzungen materiellrechtlicher Vorschriften, die dem richterlichen Ermessen keinen Spielraum lassen, angefochten werden - erweist sich mithin die gesamte Nichtigkeitsbeschwerde als unbegründet. Aus deren Anlaß hat sich der Oberste Gerichtshof jedoch davon überzeugt, daß der letztangeführte, von Amtswegen wahrzunehmende Nichtigkeitsgrund in einer vom Angeklagten B nicht geltend gemachten Richtung dem Urteil insoweit anhaftet, als ihm ein Teil der Vorhaft - der Vorschrift des § 38 Abs. 1 StGB zuwider - nicht angerechnet wurde. Gemäß § 290 Abs. 1 StPO war dieser Mangel, der sich zum Nachteil des Beschwerdeführers auswirkt, spruchgemäß zu sanieren. Bei der Strafbemessung wertete das Schöffengericht beim Angeklagten B als erschwerend die zwei einschlägigen Vorverurteilungen, als mildernd das Geständnis und das Alter unter 21 Jahren und verhängte über ihn gemäß § 129 StGB eine Freiheitsstrafe in der Dauer von 10 Monaten.

Seine Berufung, mit der er eine Herabsetzung der Strafe und die Gewährung bedingter Strafnachsicht anstrebt, ist teilweise begründet.

Dem zuletzt angeführten Begehren konnte zwar angesichts der Wirkungslosigkeit der bisherigen Abstrafungen aus spezialpräventiven Erwägungen nicht näher getreten werden, weil die Vollziehung der Strafe geboten erscheint, den Angeklagten von weiteren Verfehlungen abzuhalten.

Was jedoch die Höhe der vom Erstgericht geschöpften Unrechtsfolge anlangt, bedurfte diese insoweit einer Korrektur, als das Schöffengericht bei deren Bemessung unberücksichtigt ließ, daß ein namhafter Teil des Diebsgutes sichergestellt werden konnte und daß der Angeklagte B durch den Mittäter Gerhard A zur Tat verleitet worden war.

Zieht man dies gebührend mit ins Kalkül, erweist sich eine Ermäßigung der Dauer des Freiheitsentzuges auf das aus dem Spruch ersichtliche Maß als tatschuldgerecht.

Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle.

Anmerkung

E04215

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1983:0090OS00068.83.0614.000

Dokumentnummer

JJT_19830614_OGH0002_0090OS00068_8300000_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