

# TE OGH 1983/3/22 90s24/83

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.03.1983

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 22.März 1983 unter dem Vorsitz des Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Obauer und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Steininger, Dr. Horak, Dr. Reisenleitner und Dr. Felzmann als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Jackwerth als Schriftführer in der Strafsache gegen Karl A wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs 1, 128 Abs 1 Z. 4, 129 Z. 1 und 2 sowie 15 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Kreisgerichtes St. Pölten als Schöffengericht vom 5.November 1982, GZ. 15 Vr 1079/82-16, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Reisenleitner, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Zessin und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Knob, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 19.Oktober 1945 geborene (beschäftigungslose) Karl A des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs 1, 128 Abs 1 Z. 4, 129 Z. 1 und 2 und 15 StGB in insgesamt 5 vollendeten Fällen und einem versuchten Fall mit einem Gesamtschadensbetrag von rund 38.000 S und des Vergehens des unbefugten Gebrauches von Fahrzeugen nach § 136 Abs 1 und Abs 2 StGB in insgesamt 3 Fällen schuldig erkannt.

Der Angeklagte bekämpft diesen Schuldspruch mit einer auf die Z. 5 und 10 des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde; gegen den Strafausspruch wendet er sich mit Berufung. Zum ersterwähnten Nichtigkeitsgrund bringt der Beschwerdeführer nur vor, das Erstgericht habe die Urteilsfeststellungen über den Wert der gestohlenen Sachen, zum Beispiel auch über den mit 28.000 S angenommenen Wert zweier Funkgeräte (Punkt A I 1 b des Schuldspruchs) nicht oder nur unzureichend begründet.

## Rechtliche Beurteilung

Diese nicht weiter substantiierte Behauptung stellt keine gesetzmäßige Ausführung eines Nichtigkeitsgrundes dar; abgesehen davon stützte das Erstgericht die Wertannahmen auf die Angaben der Geschädigten, die vom Angeklagten im übrigen in der Hauptverhandlung nicht (als unrichtig) bestritten wurden (vgl. S. 108, 109). Die den Nichtigkeitsgrund

des § 281 Abs 1 Z. 10

StPO geltend machende und insoweit das Vorliegen der Tatqualifikation des § 129 Z. 1 StGB bestreitende Rechtsrüge richtet sich lediglich gegen die Punkte A I 3 und B I 2 (in der Nichtigkeitsbeschwerde irrtümlich A I 2) des Urteilssatzes. Zu A I 3 liegt dem Angeklagten zur Last, am 2. August 1982 in Langenlebar nach Ausglasen eines Badehüttenfensters und Einsteigen dem Karl B und dem Walter C 10 Doppelliterflaschen Weißwein, eine Flasche Marsala und einen Trainingsanzug im Gesamtwert von ca. 1.000 S gestohlen, zu B I 2 am 1. August 1982

in Purkersdorf nach Aufbrechen des Seitenfensters den PKW. Lada Kennzeichen-Nr. N ... des Othmar D unbefugt in Gebrauch genommen zu haben.

Der Beschwerdeführer vermeint, daß diese Tathandlungen in beiden Fällen nicht als Einbruch zu werten seien.

Nach den Urteilsfeststellungen stieg jedoch der Angeklagte, nachdem er im ersten Fall (A I 3 des Urteilssatzes) mit einem mitgebrachten Schraubenzieher das Badehüttenfenster samt Rahmen ausgebaut hatte, durch die so geschaffene Öffnung in die Badehütte ein (S. 117, 121); im zweiten Fall (B I 2) wärmte er die Verriegelung des Autofensters mit einem Feuerzeug an und drückte gleichzeitig damit das Schwenkfenster (gewaltsam) auf (S. 118 und 122). Er erzwang daher die Öffnung der jeweiligen Umschließung einerseits durch Anwendung eines Werkzeugs und andererseits durch Einsatz nicht unerheblicher Körperkraft (Aufdrücken), wodurch er jeweils die seinem Vorhaben (Diebstahl, unbefugter Fahrzeuggebrauch) entgegenstehenden Barrieren gewaltsam überwand, sodaß in beiden Fällen das Merkmal des 'Einbrechens' erfüllt ist (vgl. ÖJZ-LSK 1977/40; 9 Os 150/78; 9 Os 127/82; Kienapfel BT II § 129 RN. 28 ff.; Leukauf/Steininger, Kommentar<sup>2</sup>, § 129 RN. 11 und § 136 RN. 13 a.E.). Daß die gewaltsame Einwirkung keine Substanzverletzung der betroffenen Sachen zur Folge hatte, steht der Annahme der in Rede stehenden Qualifikation nicht entgegen (Kienapfel a.a.O. RN. 28; Leukauf/Steininger a.a.O. § 129 RN. 11; zu eng Bertel im Wiener Kommentar § 129 Rz 3,4).

Da das Vorliegen der - in Ansehung des Badehüttenfensterdiebstahls sogar in zweifacher Richtung, nämlich durch Einbruch (Abmontieren eines Fensters mit einem Schraubenzieher) und (sodann) durch Einsteigen verwirklichten -

Qualifikation des § 129 Z. 1 StGB vom Erstgericht somit (auch) hinsichtlich der Punkte A I 3 und B I 2 des Schuldspruchs rechtsrichtig bejaht wurde, war die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten zu verwerfen.

Das Erstgericht verurteilte den Angeklagten nach § 129 StGB unter Bedachtnahme auf § 28 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 2 1/2 Jahren. Es wertete als erschwerend das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen derselben und verschiedener Art und die - auch weit über die Voraussetzungen des § 39 StGB hinausgehenden - einschlägigen Vorstrafen des Angeklagten, als mildernd sein Geständnis, die Sicherstellung des überwiegenden Teils der Beute aus den vollendeten Diebstahlsfakten und den Umstand, daß es bei einem diebischen Angriff beim Versuch blieb. Es zog auch einen äußerst raschen Rückfall des Angeklagten nach seiner letzten Entlassung aus einer Freiheitsstrafe in den Kreis seiner Strafzumessungserwägungen.

Die Berufung des Angeklagten, mit der er eine Herabsetzung der Freiheitsstrafe anstrebt, kommt keine Berechtigung zu. Die Strafzumessungsgründe wurden vom Erstgericht richtig und vollständig erfaßt. Der Berufungswerber vermag auch keine mildernden Umstände aufzuzeigen, die vom Erstgericht übergangen worden wären. Vor allem der überaus rasche Rückfall - der erste Diebstahl wurde bereits vier Tage nach Entlassung aus der letzten empfindlichen Freiheitsstrafe verübt - charakterisiert den schwer vorbestraften Angeklagten als offenbar kaum mehr resozialisierbar. Die Taten des Angeklagten sind - entgegen dem Vorbringen des Verteidigers im Gerichtstag zur mündlichen Verhandlung - ihrem Gewicht nach so, daß sie keineswegs mehr als Bagatellkriminalität angesehen werden könnten, die nur durch die Qualifikation des § 129 StGB beschwert wäre.

Das vom Erstgericht gefundene Strafausmaß entspricht der Persönlichkeit des Täters und bleibt im Rahmen dessen, was als tatschuldangemessen anzusehen ist.

Aus diesen Erwägungen war daher auch der Berufung des Angeklagten ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf der im Spruch genannten Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E04087

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1983:0090OS00024.83.0322.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19830322\_OGH0002\_0090OS00024\_8300000\_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](http://www.jusline.at)