

# TE OGH 1982/4/15 120s1/82

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.04.1982

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 15. April 1982 unter dem Vorsitz des Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller, Dr. Faseth, Dr. Steininger und Dr. Lachner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Nemeč als Schriftführerin in der Strafsache gegen Otto A wegen des Verbrechens des versuchten Diebstahls durch Einbruch nach § 15, 127 Abs 1, Abs 2 Z. 1, 129 Z. 1 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Schöffengericht vom 18. November 1981, GZ 7 Vr 1828/81-21, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Schmidt und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Hauptmann, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 24. Jänner 1952 geborene, zuletzt beschäftigungslos gewesene Malergehilfe Otto A des Verbrechens des versuchten Diebstahls durch Einbruch nach § 15, 127 Abs 1, Abs 2 Z. 1, 129 Z. 1 StGB (Punkt I des Urteilsatzes) und des Vergehens der Verletzung der Unterhaltspflicht nach § 198 Abs 1 StGB (Punkt II des Urteilsatzes) schuldig erkannt. Nach den wesentlichen Feststellungen zu Punkt I des Schuldspruches vereinbarten der Angeklagte A und der abgesehen verfolgt Othmar B am Abend des 31. Juli 1981 einen Einbruchsdiebstahl in das Gasthaus Waldhof in Villach. Sie kamen überein, diese Gaststätte aufzusuchen, dort die Sperrstunde abzuwarten, dann das Lokal zu verlassen und anschließend von der Gartenseite her in das mittlerweile von der Wirtin versperrte Haus einzudringen, wo sie im Schankraum Bargeld im Betrage von 2.500 S bis 3.500 S vorzufinden hofften. In Ausführung dieses Planes betraten sie gegen 22,00 Uhr das Gasthaus und konsumierten Bier. Als alle anderen Gäste das Lokal bereits verlassen hatten und der Beschwerdeführer und sein Komplize sich an der Theke mit der Wirtin unterhielten, um die unmittelbar bevorstehende Schließung des Lokals abzuwarten (S. 52, 125), erschien der alkoholisierte Josef C. Nach einem Wortwechsel mit diesem kam es - ohne daß dies zwischen dem Angeklagten und B abgesprochen worden war - kurz nach Mitternacht dazu, daß Othmar B den Josef C mit einem Messer niederstach, die Wirtin Josefine D mit den Fäusten und einer Flasche niederschlug, deren Kassiertasche mit 4.500 S bis 5.000 S Bargeld an sich nahm und anschließend flüchtete, während Otto A am Tatort blieb und den Verletzten zu versorgen suchte. Die Ausführung des genau abgesprochenen Einbruchsplanes unterblieb ausschließlich

wegen des vorher nicht vereinbarten (gewaltsamen) Vorgehens des Othmar B gegen Josefine D und Josef C. Der Angeklagte bekämpft lediglich den Schuldspruch wegen versuchten Diebstahls durch Einbruch (Punkt I des Urteilsatzes) mit einer auf die Z. 10, der Sache nach auf die Z. 9 lit a des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde.

In Ausführung der Rechtsrüge bringt der Beschwerdeführer vor, das Erstgericht habe rechtsirrig strafbaren Versuch angenommen, obgleich er nach den Urteilsannahmen nur eine solche Tätigkeit entfaltet habe, die für die Begehung der geplanten Straftat die erforderlichen Vorbedingungen geschaffen habe, welche jedoch noch nicht als Versuchshandlungen im eigentlichen Sinne angesehen werden können, zumal diese im Ergebnis nur auf die Aufspürung einer Gelegenheit zur Tatausführung hinausgelaufen sind.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Beschwerde ist nicht berechtigt.

Nach der im § 15 Abs 2 StGB normierten Abgrenzung des Versuches von der (straflosen) Vorbereitungshandlung ist die Tat versucht, sobald der Täter seinen Entschluß, sie auszuführen oder einen anderen dazu zu bestimmen, durch eine der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung betätigt. Die in unmittelbarer sinnfälliger Beziehung zum tatbildmäßigen Unrecht stehende Handlung muß demzufolge nach dem Plan des Täters der Ausführung unmittelbar vorangehen (sofern sie nicht bereits selbst eine Ausführungshandlung darstellt). In subjektiver Hinsicht muß das Vorhaben bereits in ein Stadium getreten sein, in dem anzunehmen ist, daß der Täter die entscheidende Hemmstufe vor der Tatbegehung überwunden hat. Dies kann ebenso wie die objektive Ausführungsnähe der Tat nur an Hand der einzelnen Tatbilder, also unter Berücksichtigung der den jeweiligen Deliktstypen entsprechenden Ausführungshandlungen beurteilt werden (vgl. ÖJZ-LSK. 1975/63, 1978/195, SSt. 46/24, EvBl 1978/115; Leukauf-Steininger Komm. zum StGB2, RN. 9 zu § 15).

Im gegenständlichen Falle sollte der Aufenthalt der Täter bis zur Sperrstunde im Gasthaus nach ihrem Plan der Ausführung des Einbruchs unmittelbar vorangehen.

Denn nach den Urteilsannahmen ging ihr Vorhaben dahin, nach der kurz bevorstehenden Sperrstunde das Lokal zu verlassen, außerhalb der Gaststätte das Absperren des Hauses durch die Wirtin abzuwarten und anschließend in das Gebäude einzudringen. Der Aufenthalt der zum Diebstahl entschlossenen Täter im Gasthaus stellt bei dieser Fallgestaltung im Gegensatz zur Auffassung des Beschwerdeführers und der Generalprokuratur bereits objektiv ein ausführungsnahes Verhalten dar. Neben den objektiven Voraussetzungen war die geplante Tat auch in ein Stadium getreten, in welchem die in subjektiver Hinsicht entscheidende Hemmstufe bereits überwunden war. Daß der Komplize B aus eigenem den Tatplan, nämlich den Diebstahl von Bargeld, durch Begehung eines Raubes vereitelt hat, ändert nichts an der rechtlichen Beurteilung des Verhaltens des Angeklagten in Beziehung auf den versuchten Einbruchsdiebstahl.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

Das Schöffengericht verurteilte den Angeklagten nach § 28, 129 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von acht Monaten und nahm bei der Strafzumessung als erschwerend das Zusammentreffen von einem Verbrechen mit einem Vergehen, die Unterhaltsverletzung gegenüber zwei Kindern und die zum Diebstahl einschlägigen Vorstrafen an, wertete hingegen als mildernd, daß es beim Diebstahl beim Versuch geblieben ist und der Angeklagte viel zur Aufklärung dieses Faktums und der Raubtat des Othmar B beigetragen hat.

Die Berufung des Angeklagten, welche Strafminderung und bedingte Nachsicht der Freiheitsstrafe begehrt, ist nicht begründet. Selbst unter Berücksichtigung der in der Berufung hervorgehobenen Umstände, welche im Ergebnis bereits vom Erstgericht erkannt und gewürdigt wurden, erscheint die vom Erstgericht verhängte, an der Untergrenze des Strafrahmens orientierte Freiheitsstrafe nicht überhöht. Bei den Vorstrafen des Angeklagten ist auch die Erwartung nicht gerechtfertigt, daß die bloße Androhung der Vollziehung genügen werde, um ihn von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten. Der Berufung war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 390 a StPO

### **Anmerkung**

E03720

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1982:0120OS00001.82.0415.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19820415\_OGH0002\_0120OS00001\_8200000\_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)