

TE OGH 2022/9/29 120s68/22z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.09.2022

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 29. September 2022 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Solé als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Oshidari, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski und Dr. Brenner und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Haslwanter LL.M. in Gegenwart des Schriftführers Mag. Turner in der Strafsache gegen * B* wegen des Verbrechens des schweren Raubes nach §§ 142 Abs 1, 143 Abs 1 erster Fall StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 24. Februar 2022, GZ 72 Hv 134/21h-483, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 29. September 2022 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Solé als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Oshidari, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski und Dr. Brenner und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Haslwanter LL.M. in Gegenwart des Schriftführers Mag. Turner in der Strafsache gegen * B* wegen des Verbrechens des schweren Raubes nach Paragraphen 142, Absatz eins, 143, Absatz eins, erster Fall StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 24. Februar 2022, GZ 72 Hv 134/21h-483, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerden wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch zu den Punkten I. und II., demzufolge im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) und im Ausspruch über die privatrechtlichen Ansprüche aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht für Strafsachen Wien verwiesen. Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerden wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch zu den Punkten römisch eins. und römisch zwei., demzufolge im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) und im Ausspruch über die privatrechtlichen Ansprüche aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht für Strafsachen Wien verwiesen.

Mit seiner gegen die Punkte I. und II. des Schuldspruchs gerichteten Nichtigkeitsbeschwerde und seiner Berufung wegen des Ausspruchs über die Strafe und die privatrechtlichen Ansprüche wird der Angeklagte ebenso auf diese Entscheidung verwiesen wie die Staatsanwaltschaft mit ihrer Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung. Mit seiner gegen die Punkte römisch eins. und römisch zwei. des Schuldspruchs gerichteten Nichtigkeitsbeschwerde und seiner Berufung wegen des Ausspruchs über die Strafe und die privatrechtlichen Ansprüche wird der Angeklagte ebenso auf diese Entscheidung verwiesen wie die Staatsanwaltschaft mit ihrer Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten im Übrigen wird zurückgewiesen.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde * B* – soweit hier von Relevanz – des Vergehens des schweren Betrugs nach „§§ 146, 147 Abs 2“ StGB (I.), je eines Verbrechens des schweren und räuberischen Diebstahls im Rahmen einer kriminellen Vereinigung nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 5, 130 Abs 1 zweiter Fall, 131 (gemeint:) erster Fall StGB (II.) und der Geldfälschung nach §§ 12 „dritter“ Fall, 232 Abs 2 StGB (IV.) sowie eines Vergehens der kriminellen Vereinigung nach § 278 Abs 1 StGB (V.) schuldig erkannt. [1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde * B* – soweit hier von Relevanz – des Vergehens des schweren Betrugs nach „§§ 146, 147 Absatz 2, StGB (römisch eins.), je eines Verbrechens des schweren und räuberischen Diebstahls im Rahmen einer kriminellen Vereinigung nach Paragraphen 127, 128, Absatz eins, Ziffer 5, 130, Absatz eins, zweiter Fall, 131 (gemeint:) erster Fall StGB (römisch zwei.) und der Geldfälschung nach Paragraphen 12, „dritter“ Fall, 232 Absatz 2, StGB (römisch vier.) sowie eines Vergehens der kriminellen Vereinigung nach Paragraph 278, Absatz eins, StGB (römisch fünf.) schuldig erkannt.

[2] Danach hat er in W*

I. am 24. Oktober 2019 im bewussten und gewollten Zusammenwirken zumindest mit den abgesondert verurteilten C* S* und * C* sowie den abgesondert verfolgten * Co*, M* S*, * H* und * D* als Mittäter (§ 12 StGB) mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten durch das Verhalten des Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, * Sa* durch Täuschung über Tatsachen, nämlich darüber, ihm als redliche Geschäftsmänner echte Goldbarren zu verkaufen und das als Teil des Kaufpreises gedachte Bargeld in der Höhe von 110.000 Euro auf dessen Echtheit überprüfen zu wollen und ihm nach Entnahme einer Banknote das gesamte Bargeld wieder zu retournieren, zu einer Handlung, und zwar zur Übergabe des Bargelds verleitet, die ihn in einem 5.000 Euro übersteigenden Betrag am Vermögen schädigte, indem er die Tat gemeinsam mit den anderen Mittätern plante, an Anbahnungstreffen teilnahm, als Aufpasser beim Übergabeort fungierte und telefonisch Kontakt zu den Mittätern hielt sowie sie bei der Flucht unterstützte; römisch eins. am 24. Oktober 2019 im bewussten und gewollten Zusammenwirken zumindest mit den abgesondert verurteilten C* S* und * C* sowie den abgesondert verfolgten * Co*, M* S*, * H* und * D* als Mittäter (Paragraph 12, StGB) mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten durch das Verhalten des Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, * Sa* durch Täuschung über Tatsachen, nämlich darüber, ihm als redliche Geschäftsmänner echte Goldbarren zu verkaufen und das als Teil des Kaufpreises gedachte Bargeld in der Höhe von 110.000 Euro auf dessen Echtheit überprüfen zu wollen und ihm nach Entnahme einer Banknote das gesamte Bargeld wieder zu retournieren, zu einer Handlung, und zwar zur Übergabe des Bargelds verleitet, die ihn in einem 5.000 Euro übersteigenden Betrag am Vermögen schädigte, indem er die Tat gemeinsam mit den anderen Mittätern plante, an Anbahnungstreffen teilnahm, als Aufpasser beim Übergabeort fungierte und telefonisch Kontakt zu den Mittätern hielt sowie sie bei der Flucht unterstützte;

II. am 24. Oktober 2019 als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirkung (§ 12 StGB) eines anderen Mitglieds dieser Vereinigung, nämlich des abgesondert verfolgten * Co* und eines weiteren namentlich nicht bekannten Täters, Sa* eine fremde bewegliche Sache, nämlich das zu I. angeführte, betrügerisch herausgelockte Bargeld in der Höhe von 110.000 Euro, mit dem Vorsatz weggenommen, sich oder einen Dritten durch dessen Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, wobei er dadurch, dass er bei Betretung des Co* den Sa* packte, fest wegstieß und zurückhielt, sodass dieser die Tasche mit dem Bargeld losließ und Co* damit flüchten konnte, Gewalt gegen eine Person anwendete, um Co* die weggenommene Sache zu erhalten; römisch zwei. am 24. Oktober 2019 als Mitglied einer kriminellen Vereinigung unter Mitwirkung (Paragraph 12, StGB) eines anderen Mitglieds dieser Vereinigung, nämlich des abgesondert verfolgten * Co* und eines weiteren namentlich nicht bekannten Täters, Sa* eine fremde bewegliche Sache, nämlich das zu römisch eins. angeführte, betrügerisch herausgelockte Bargeld in der Höhe von 110.000 Euro, mit dem Vorsatz weggenommen, sich oder einen Dritten durch dessen Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, wobei er dadurch, dass er bei Betretung des Co* den Sa* packte, fest wegstieß und zurückhielt, sodass dieser die Tasche mit dem Bargeld losließ und Co* damit flüchten konnte, Gewalt gegen eine Person anwendete, um Co* die weggenommene Sache zu erhalten;

IV. am 24. Oktober 2019 in W* den C* dazu bestimmt, das zu I. verwendete, nachgemachte Geld im Einverständnis mit einem Unbekannten, der an der Fälschung beteiligt oder Teil einer bis zur Fälschungsquelle zurückreichenden Kette „eingeweihter“ Mittelsmänner war, mit dem Vorsatz zu übernehmen, es als echt und unverfälscht in Verkehr zu bringen (US 6 f); römisch vier. am 24. Oktober 2019 in W* den C* dazu bestimmt, das zu römisch eins. verwendete,

nachgemachte Geld im Einverständnis mit einem Unbekannten, der an der Fälschung beteiligt oder Teil einer bis zur Fälschungsquelle zurückreichenden Kette „eingeweihter“ Mittelsmänner war, mit dem Vorsatz zu übernehmen, es als echt und unverfälscht in Verkehr zu bringen (US 6 f);

V. sich seit einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt bis 24. Oktober 2019 in W* und anderen Orten als Mitglied an einer kriminellen Vereinigung, sohin einem auf längere Zeit angelegten Zusammenschluss von mehr als zwei Personen, der darauf ausgerichtet war, dass von einem oder mehreren Mitgliedern der Vereinigung Verbrechen und nicht nur geringfügige Vergehen ausgeführt werden, beteiligt, wobei diese Gruppierung bestehend aus ihm und zumindest den abgedontert verurteilten C* S* und * C* sowie den abgedontert verfolgten * Co*, M* S*, * H* und * D* auf international durchgeführte Rip-Deals, sohin insbesondere Betrügereien und Geldfälschung, spezialisiert war. römisch fünf. sich seit einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt bis 24. Oktober 2019 in W* und anderen Orten als Mitglied an einer kriminellen Vereinigung, sohin einem auf längere Zeit angelegten Zusammenschluss von mehr als zwei Personen, der darauf ausgerichtet war, dass von einem oder mehreren Mitgliedern der Vereinigung Verbrechen und nicht nur geringfügige Vergehen ausgeführt werden, beteiligt, wobei diese Gruppierung bestehend aus ihm und zumindest den abgedontert verurteilten C* S* und * C* sowie den abgedontert verfolgten * Co*, M* S*, * H* und * D* auf international durchgeführte Rip-Deals, sohin insbesondere Betrügereien und Geldfälschung, spezialisiert war.

Rechtliche Beurteilung

[3] Dagegen richten sich Nichtigkeitksbeschwerden, die der Angeklagte auf Z 4, 5, 5a und 9 lit a sowie die Staatsanwaltschaft auf Z 10 jeweils des § 281 Abs 1 StPO stützen. [3] Dagegen richten sich Nichtigkeitksbeschwerden, die der Angeklagte auf Ziffer 4, 5, 5 a und 9 Litera a, sowie die Staatsanwaltschaft auf Ziffer 10, jeweils des Paragraph 281, Absatz eins, StPO stützen.

Zur amtswegigen Maßnahme:

[4] Nach den Urteilsfeststellungen (US 7 ff) befand sich der Angeklagte vor dem O* in W*, während C* S* und Co* im Inneren des Lokals vorgaben, eine (im Urteil nicht näher umschriebene) Banknote des zur teilweisen Bezahlung der Goldbarren gedachten und von Sa* mitgebrachten Bargelds von 110.000 Euro auf seine Echtheit überprüfen zu wollen. Zu diesem Zweck entnahm Co* (erkennbar) im Einverständnis mit Sa* die Banknote und verschloss das restliche Bargeld in einem Umschlag. Dabei täuschte er vor, dass ihm beim Klebevorgang etwas abgerissen sei, und tauschte er – während Sa* und seine Begleiterin abgelenkt waren – den Umschlag mit den echten Banknoten gegen einen äußerlich identen Umschlag mit 198 nachgemachten Banknoten zu je 500 Euro aus. Was mit der entnommenen Banknote passierte, ergibt sich aus den Entscheidungsgründen nicht. Die beiden Täter verließen das Lokal mit dem das echte Bargeld enthaltenden Umschlag unter dem Vorwand, die zuvor entnommene Banknote auf ihre Echtheit überprüfen zu lassen.

[5] Zur subjektiven Tatseite stellten die Tatrichter fest, dass B* wusste, „dass das angebliche Goldgeschäft nur vorgetäuscht war und Sa* keine werthaltige Gegenleistung“ für das von ihm übergebene Bargeld von 110.000 Euro „erhalten sollte“. „In Kenntnis des zuvor angeführten Sachverhalts wollte der Angeklagte B*“ im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit C* S*, C*, Co*, M* S*, H* und D* den Sa* „darüber täuschen, dass das Goldgeschäft nur vorgetäuscht war und er keine werthaltige Gegenleistung erhalten sollte, ihn zur Übergabe eines Bargeldbetrags in der Höhe von 110.000 Euro verleiten, sich durch das Verhalten des Getäuschten in dieser Höhe unrechtmäßig bereichern und ihn dadurch in einem 5.000 Euro übersteigenden Betrag, nämlich in einem Betrag von 110.000 Euro an seinem Vermögen schädigen“.

[6] Für die Abgrenzung von Betrug (§ 146 StGB) und Diebstahl (§ 127 StGB) ist entscheidend, auf welcher Handlung der Gewahrsamsübergang beruht. Bewirkt ihn das Opfer oder ein Dritter aufgrund der Täuschung durch den Täter, liegt Betrug vor („Selbstschädigungsdelikt“; Kirchbacher/Sadoghi in WK² StGB § 146 Rz 52 ff und 137); wird er aufgrund Sachwegnahme des Täters herbeigeführt, ist Diebstahl gegeben („Fremdschädigungsdelikt“; vgl Salimi, SbgK § 127 Rz 204; Stricker in WK² StGB § 127 Rz 130, 132 und 253). [6] Für die Abgrenzung von Betrug (Paragraph 146, StGB) und Diebstahl (Paragraph 127, StGB) ist entscheidend, auf welcher Handlung der Gewahrsamsübergang beruht. Bewirkt ihn das Opfer oder ein Dritter aufgrund der Täuschung durch den Täter, liegt Betrug vor („Selbstschädigungsdelikt“; Kirchbacher/Sadoghi in WK² StGB Paragraph 146, Rz 52 ff und 137); wird er aufgrund Sachwegnahme des Täters herbeigeführt, ist Diebstahl gegeben („Fremdschädigungsdelikt“; vergleiche Salimi, SbgK Paragraph 127, Rz 204; Stricker in WK² StGB Paragraph 127, Rz 130, 132 und 253).

[7] Gelangt der unmittelbar agierende Täter – wie hier – durch im Vorfeld geschehenes Täuschungsverhalten in eine Position, die ihm letztendlich eine eigenmächtige Wegnahme (im Sinne des Bruchs der [Mit-]Gewahrsame einer anderen Person [vgl erneut Stricker in WK² StGB § 127 Rz 130 mwN]) ermöglicht, und wird solcherart erst der angestrebte Gewahrsamsübergang bewirkt, liegt nicht Betrug (§ 146 StGB), sondern Diebstahl (§ 127 StGB) vor. Gleiches gilt, wenn eine Täuschung dazu dient, den Gewahrsamsbruch zu verschleiern, etwa wenn das Opfer durch Täuschung abgelenkt wird, während es von einem Komplizen bestohlen wird (Stricker in WK² StGB § 127 Rz 255 f; Salimi, SbgK § 127 Rz 140 und 204; Fabrily/Michel-Kwapinski/Oshidari, StGB14 § 127 Rz 16; Kienapfel/Schmoller BT II² § 127 Rz 105 f; RIS-Justiz RS0093665; Kienapfel, Zur Abgrenzung von Betrug und Diebstahl, ÖJZ 1975, 654 f). [7] Gelangt der unmittelbar agierende Täter – wie hier – durch im Vorfeld geschehenes Täuschungsverhalten in eine Position, die ihm letztendlich eine eigenmächtige Wegnahme (im Sinne des Bruchs der [Mit-]Gewahrsame einer anderen Person [vgl erneut Stricker in WK² StGB Paragraph 127, Rz 130 mwN]) ermöglicht, und wird solcherart erst der angestrebte Gewahrsamsübergang bewirkt, liegt nicht Betrug (Paragraph 146, StGB), sondern Diebstahl (Paragraph 127, StGB) vor. Gleiches gilt, wenn eine Täuschung dazu dient, den Gewahrsamsbruch zu verschleiern, etwa wenn das Opfer durch Täuschung abgelenkt wird, während es von einem Komplizen bestohlen wird (Stricker in WK² StGB Paragraph 127, Rz 255 f; Salimi, SbgK Paragraph 127, Rz 140 und 204; Fabrily/Michel-Kwapinski/Oshidari, StGB14 Paragraph 127, Rz 16; Kienapfel/Schmoller BT II² Paragraph 127, Rz 105 f; RIS-Justiz RS0093665; Kienapfel, Zur Abgrenzung von Betrug und Diebstahl, ÖJZ 1975, 654 f).

[8] Da nur in Ansehung einer einzelnen Banknote die Duldung eines Ansichnehmens erwirkt wurde, während der restliche Teil des Gesamtbetrags von 110.000 Euro durch ein heimliches Wegnehmen in die Gewahrsame des unmittelbar agierenden Täters Co* gelangte, ist die Annahme schweren Betrugs bereits in objektiver Hinsicht nicht ausreichend fundiert; vielmehr zielte die Täuschungshandlung auf eine Gewahrsamslockerung ab, die Co* den anschließenden Gewahrsamsbruch (somit die Wegnahme) erleichterte, womit eine Beurteilung nach §§ 127 ff StGB in Betracht kommt (abermals Kienapfel, Zur Abgrenzung von Betrug und Diebstahl, ÖJZ 1975, 654 f). [8] Da nur in Ansehung einer einzelnen Banknote die Duldung eines Ansichnehmens erwirkt wurde, während der restliche Teil des Gesamtbetrags von 110.000 Euro durch ein heimliches Wegnehmen in die Gewahrsame des unmittelbar agierenden Täters Co* gelangte, ist die Annahme schweren Betrugs bereits in objektiver Hinsicht nicht ausreichend fundiert; vielmehr zielte die Täuschungshandlung auf eine Gewahrsamslockerung ab, die Co* den anschließenden Gewahrsamsbruch (somit die Wegnahme) erleichterte, womit eine Beurteilung nach Paragraphen 127, ff StGB in Betracht kommt (abermals Kienapfel, Zur Abgrenzung von Betrug und Diebstahl, ÖJZ 1975, 654 f).

[9] Die in subjektiver Hinsicht getroffenen Konstatierungen lassen jedoch nur erkennen, dass der Vorsatz des – im Tatzeitpunkt als „Aufpasser“ vor dem eigentlichen Tatort verbliebenen – Angeklagten auf eine durch Täuschung bedingte selbstschädigende Handlung des Opfers gerichtet war (US 7 f); dass der Angeklagte (allenfalls darüber hinaus auch) eine eigenmächtig und unter Ablenkung des Opfers erfolgte Sachwegnahme (§ 127 StGB) des (unmittelbaren Täters) Co* ernsthaft für möglich hielt und sich damit abfand, ist dem Urteilssachverhalt aber nicht zu entnehmen. [9] Die in subjektiver Hinsicht getroffenen Konstatierungen lassen jedoch nur erkennen, dass der Vorsatz des – im Tatzeitpunkt als „Aufpasser“ vor dem eigentlichen Tatort verbliebenen – Angeklagten auf eine durch Täuschung bedingte selbstschädigende Handlung des Opfers gerichtet war (US 7 f); dass der Angeklagte (allenfalls darüber hinaus auch) eine eigenmächtig und unter Ablenkung des Opfers erfolgte Sachwegnahme (Paragraph 127, StGB) des (unmittelbaren Täters) Co* ernsthaft für möglich hielt und sich damit abfand, ist dem Urteilssachverhalt aber nicht zu entnehmen.

[10] Einen Schuldspruch nach §§ 12 zweiter oder dritter Fall, 146, 147 Abs 2 StGB oder nach § 127, 128 Abs 1 Z 5, 130 Abs 1 zweiter Fall StGB trägt somit der Urteilssachverhalt nicht. [10] Einen Schuldspruch nach Paragraphen 12, zweiter oder dritter Fall, 146, 147 Absatz 2, StGB oder nach Paragraph 127, 128, Absatz eins, Ziffer 5, 130, Absatz eins, zweiter Fall StGB trägt somit der Urteilssachverhalt nicht.

[11] Dieses Feststellungsdefizit in Ansehung des Grundtatbestands des § 127 StGB steht auch der (hier zu II. getrennt vorgenommenen) rechtlichen Beurteilung des Geschehens nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 5, 130 Abs 1 zweiter Fall, 131 erster Fall StGB entgegen (vgl Stricker in WK² StGB § 131 Rz 9, 16, 52; Salimi, SbgK § 131 Rz 35; Kienapfel/Schmoller, BT II² § 131 Rz 25). [11] Dieses Feststellungsdefizit in Ansehung des Grundtatbestands des Paragraph 127, StGB steht auch

der (hier zu römisch zwei. getrennt vorgenommenen) rechtlichen Beurteilung des Geschehens nach Paragraphen 127, 128, Absatz eins, Ziffer 5, 130, Absatz eins, zweiter Fall, 131 erster Fall StGB entgegen vergleiche Stricker in WK² StGB Paragraph 131, Rz 9, 16, 52; Salimi, SbgK Paragraph 131, Rz 35; Kienapfel/Schmoller, BT II² Paragraph 131, Rz 25).

[12] Die (von der Anklagebehörde angestrebte) Beurteilung des Sachverhalts als (nur im Falle eines vorsätzlichen Zusammenwirkens mit einem anderen Mitglied einer [auch] auf Raub ausgerichteten kriminellen Vereinigung nach § 143 Abs 1 erster Fall StGB qualifizierter [vgl Eder-Rieder in WK² StGB § 143 Rz 4; vgl zu § 130 StGB idF Stricker in WK² StGB § 130 Rz 53; zu § 130 StGB idF vor BGBl I 2015/112 Salimi, SbgK § 130 Rz 49; zu § 28a Abs 2 Z 2 SMG 14 Os 14/22y; siehe auch Plöchl in WK² StGB § 278 Rz 56]; vgl aber US 4 und 11) Raub käme – bei hier konstatiertes Sachwegnahme durch Co* und diesbezüglicher (hinsichtlich des äußeren Tatgeschehens festgestellter) Beitragshandlung des Beschwerdeführers (US 7 f) – dann in Betracht, wenn die Gewaltanwendung zur Erlangung (und nicht wie hier zur Erhaltung) der Beute eingesetzt wird oder bei gewaltloser Mitgewahrsamsbegründung von vornherein einkalkuliert war (vgl aber die gegenteiligen Sachverhaltsannahmen der Tatrichter US 8; RIS-Justiz RS0124007, RS0093704; Eder-Rieder in WK² StGB § 142 Rz 65). Da Co* im Zeitpunkt der Ausübung von Gewalt durch den Angeklagten – nach dem Urteilssachverhalt – die Beute noch nicht in Sicherheit gebracht hat (vgl US 8: „verfolgte Sa“ [...] S* und Co* „bis vor das O*“), besteht eine von § 131 StGB erfasste Tatsituation (RIS-Justiz RS0093727). [12] Die (von der Anklagebehörde angestrebte) Beurteilung des Sachverhalts als (nur im Falle eines vorsätzlichen Zusammenwirkens mit einem anderen Mitglied einer [auch] auf Raub ausgerichteten kriminellen Vereinigung nach Paragraph 143, Absatz eins, erster Fall StGB qualifizierter [vgl Eder-Rieder in WK² StGB Paragraph 143, Rz 4; vergleiche zu Paragraph 130, StGB idF Stricker in WK² StGB Paragraph 130, Rz 53; zu Paragraph 130, StGB in der Fassung vor BGBl I 2015/112 Salimi, SbgK Paragraph 130, Rz 49; zu Paragraph 28 a, Absatz 2, Ziffer 2, SMG 14 Os 14/22y; siehe auch Plöchl in WK² StGB Paragraph 278, Rz 56]; vergleiche aber US 4 und 11) Raub käme – bei hier konstatiertes Sachwegnahme durch Co* und diesbezüglicher (hinsichtlich des äußeren Tatgeschehens festgestellter) Beitragshandlung des Beschwerdeführers (US 7 f) – dann in Betracht, wenn die Gewaltanwendung zur Erlangung (und nicht wie hier zur Erhaltung) der Beute eingesetzt wird oder bei gewaltloser Mitgewahrsamsbegründung von vornherein einkalkuliert war vergleiche aber die gegenteiligen Sachverhaltsannahmen der Tatrichter US 8; RIS-Justiz RS0124007, RS0093704; Eder-Rieder in WK² StGB Paragraph 142, Rz 65). Da Co* im Zeitpunkt der Ausübung von Gewalt durch den Angeklagten – nach dem Urteilssachverhalt – die Beute noch nicht in Sicherheit gebracht hat vergleiche US 8: „verfolgte Sa“ [...] S* und Co* „bis vor das O*“), besteht eine von Paragraph 131, StGB erfasste Tatsituation (RIS-Justiz RS0093727).

[13] Die aufgezeigten, Nichtigkeit aus § 281 Abs 1 Z 9 lit a StPO begründenden, Rechtsfehler mangels Feststellungen erfordern – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – die Aufhebung des Urteils in den Punkten I. und II. des Schuldspruchs, demzufolge auch des Strafausspruchs (einschließlich der Vorhaftanrechnung) und des (auf I. und II. gestützten) Ausspruchs über die privatrechtlichen Ansprüche bei der nichtöffentlichen Beratung samt Rückverweisung der Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO iVm § 285e StPO). [13] Die aufgezeigten, Nichtigkeit aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 9, Litera a, StPO begründenden, Rechtsfehler mangels Feststellungen erfordern – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – die Aufhebung des Urteils in den Punkten römisch eins. und römisch zwei. des Schuldspruchs, demzufolge auch des Strafausspruchs (einschließlich der Vorhaftanrechnung) und des (auf römisch eins. und römisch zwei. gestützten) Ausspruchs über die privatrechtlichen Ansprüche bei der nichtöffentlichen Beratung samt Rückverweisung der Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO in Verbindung mit Paragraph 285 e, StPO).

[14] Der Angeklagte war mit seiner Nichtigkeitsbeschwerde, soweit sie sich auf die Punkte I. und II. des Schuldspruchs bezieht, und Berufung gegen den Ausspruch über die Strafe und die privatrechtlichen Ansprüche ebenso auf diese Kassation zu verweisen wie die Staatsanwaltschaft mit ihrer (zu II. eine Subsumtion nach §§ 142 Abs 1, 143 Abs 1 erster Fall StGB anstrebenden) Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung. [14] Der Angeklagte war mit seiner Nichtigkeitsbeschwerde, soweit sie sich auf die Punkte römisch eins. und römisch zwei. des Schuldspruchs bezieht, und Berufung gegen den Ausspruch über die Strafe und die privatrechtlichen Ansprüche ebenso auf diese Kassation zu verweisen wie die Staatsanwaltschaft mit ihrer (zu römisch zwei. eine Subsumtion nach Paragraphen 142, Absatz eins, 143, Absatz eins, erster Fall StGB anstrebenden) Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung.

[15] Lediglich aus Gründen der Vollständigkeit sei hinsichtlich des (von der Kassation betroffenen)

Adhäsionserkenntnisses und der für den Beginn des Zinsenlaufs maßgeblichen Fälligkeit hingewiesen, dass der Schadenersatzanspruch nicht mit dem auf das Schadensereignis folgenden Tag (vgl aber US 3), sondern mit der zahlenmäßig bestimmten Geltendmachung fällig wird (vgl RIS-Justiz RS0023392 [T2, T3, T6, T8]; Reischauer in Rummel ABGB³ § 1323 Rz 16; Danzl in KBB5 § 1334 Rz 1), hier (auf Basis des derzeitigen Akteninhalts) also mit dem Privatbeteiligtenanschluss in der Hauptverhandlung vom 25. Jänner 2022 (ON 472 S 5). Zudem richtet es sich unzulässig (auch) gegen zwei Mittäter des Beschwerdeführers, die mit dem bekämpften Urteil nicht verurteilt iSd § 366 Abs 2 StPO wurden. [15] Lediglich aus Gründen der Vollständigkeit sei hinsichtlich des (von der Kassation betroffenen) Adhäsionserkenntnisses und der für den Beginn des Zinsenlaufs maßgeblichen Fälligkeit hingewiesen, dass der Schadenersatzanspruch nicht mit dem auf das Schadensereignis folgenden Tag vergleiche aber US 3), sondern mit der zahlenmäßig bestimmten Geltendmachung fällig wird vergleiche RIS-Justiz RS0023392 [T2, T3, T6, T8]; Reischauer in Rummel ABGB³ Paragraph 1323, Rz 16; Danzl in KBB5 Paragraph 1334, Rz 1), hier (auf Basis des derzeitigen Akteninhalts) also mit dem Privatbeteiligtenanschluss in der Hauptverhandlung vom 25. Jänner 2022 (ON 472 S 5). Zudem richtet es sich unzulässig (auch) gegen zwei Mittäter des Beschwerdeführers, die mit dem bekämpften Urteil nicht verurteilt iSd Paragraph 366, Absatz 2, StPO wurden.

Zur verbleibenden Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten:

[16] Entgegen der Verfahrensrüge (Z 4) wurden durch die Abweisung (ON 482 S 16 f) des in der Hauptverhandlung gestellten Antrags (ON 482 S 16) auf Verlesung des Zwischenberichts der Kriminalpolizei vom 9. April 2020 Verteidigungsrechte des Angeklagten nicht verletzt, weil der Antrag kein Beweisthema enthielt (vgl aber RIS-Justiz RS0099301). Die zur Antragsfundierung im Rechtsmittel nachgetragenen Ausführungen unterliegen dem sich aus dem Wesen des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes ergebenden Neuerungsverbot und sind daher unbeachtlich (RIS-Justiz RS0099618). [16] Entgegen der Verfahrensrüge (Ziffer 4,) wurden durch die Abweisung (ON 482 S 16 f) des in der Hauptverhandlung gestellten Antrags (ON 482 S 16) auf Verlesung des Zwischenberichts der Kriminalpolizei vom 9. April 2020 Verteidigungsrechte des Angeklagten nicht verletzt, weil der Antrag kein Beweisthema enthielt vergleiche aber RIS-Justiz RS0099301). Die zur Antragsfundierung im Rechtsmittel nachgetragenen Ausführungen unterliegen dem sich aus dem Wesen des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes ergebenden Neuerungsverbot und sind daher unbeachtlich (RIS-Justiz RS0099618).

[17] Der Mängelrüge (Z 5 vierter Fall) zuwider begründeten die Tatrichter zu IV. die Feststellung, wonach der Angeklagte und C* S* den C* aufforderten, nachgemachtes Geld zu übernehmen und es an Co* zu übergeben (US 6), mit der Aussage des C* S* über die führende Rolle des Angeklagten bei der Tatplanung und -ausführung (zu I. und II.) und jener des Zeugen * Sz* über die höhere Stellung des Angeklagten in der Tätergruppierung sowie die Sicherstellung der zu I. verwendeten Falsifikate (US 10 ff, insbes US 14 f). Die daran nicht Maß nehmende Beschwerde verfehlt die Ausrichtung am Verfahrensrecht (RIS-Justiz RS0119370). [17] Der Mängelrüge (Ziffer 5, vierter Fall) zuwider begründeten die Tatrichter zu römisch vier. die Feststellung, wonach der Angeklagte und C* S* den C* aufforderten, nachgemachtes Geld zu übernehmen und es an Co* zu übergeben (US 6), mit der Aussage des C* S* über die führende Rolle des Angeklagten bei der Tatplanung und -ausführung (zu römisch eins. und römisch zwei.) und jener des Zeugen * Sz* über die höhere Stellung des Angeklagten in der Tätergruppierung sowie die Sicherstellung der zu römisch eins. verwendeten Falsifikate (US 10 ff, insbes US 14 f). Die daran nicht Maß nehmende Beschwerde verfehlt die Ausrichtung am Verfahrensrecht (RIS-Justiz RS0119370).

[18] Soweit die Beschwerde das zur Mängelrüge erstattete Vorbringen „hilfsweise“ auch aus Z 5a des § 281 Abs 1 StPO geltend macht, wird der wesensmäßige Unterschied der Nichtigkeitsgründe und das daraus resultierende Erfordernis getrennter Ausführung verkannt (RIS-Justiz RS0115902). [18] Soweit die Beschwerde das zur Mängelrüge erstattete Vorbringen „hilfsweise“ auch aus Ziffer 5 a, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO geltend macht, wird der wesensmäßige Unterschied der Nichtigkeitsgründe und das daraus resultierende Erfordernis getrennter Ausführung verkannt (RIS-Justiz RS0115902).

[19] Die Tatsachenrüge (Z 5a) erfordert die Ableitung erheblicher Bedenken aus den Akten, demnach die Bezugnahme auf aktenkundiges Beweismaterial. Dem zuwider stellt der zu IV. erhobene Einwand des Fehlens von Verfahrensergebnissen nicht auf den Akteninhalt ab und zeigt somit keine gegen die Schuld des Beschwerdeführers sprechenden Beweisergebnisse auf (RIS-Justiz RS0128874). [19] Die Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) erfordert die Ableitung erheblicher Bedenken aus den Akten, demnach die Bezugnahme auf aktenkundiges Beweismaterial. Dem zuwider stellt der zu römisch vier. erhobene Einwand des Fehlens von Verfahrensergebnissen nicht auf den Akteninhalt ab und

zeigt somit keine gegen die Schuld des Beschwerdeführers sprechenden Beweisergebnisse auf (RIS-Justiz RS0128874).

[20] Die prozessförmige Darstellung der Tatsachenrüge setzt weiters voraus, die dafür ins Treffen geführten (aktenkundigen) Beweismittel in Hinsicht auf ihre Eignung, erhebliche Bedenken hervorzurufen, an der Gesamtheit der beweiswürdigen Erwägungen zu messen (RIS-Justiz RS0118780 [insbes T1]). Diesen Bezugspunkt verfehlt die Beschwerde (offenbar auch zu IV. und V.), soweit sie mit der Aussage des M* S* über ein lediglich zufälliges Treffen mit dem Angeklagten und dem Opfer in (gemeint) Or* und jener des C* S* über die Abwesenheit des Angeklagten bei einem bestimmten (anderen) Treffen und die Einschränkung des Kreises der Mitwisser vom „Betrug“ auf ihn und seinen Bruder isoliert einzelne Beweisergebnisse herausgreift, ohne auf die Entscheidungsgründe Bedacht zu nehmen.

[20] Die prozessförmige Darstellung der Tatsachenrüge setzt weiters voraus, die dafür ins Treffen geführten (aktenkundigen) Beweismittel in Hinsicht auf ihre Eignung, erhebliche Bedenken hervorzurufen, an der Gesamtheit der beweiswürdigen Erwägungen zu messen (RIS-Justiz RS0118780 [insbes T1]). Diesen Bezugspunkt verfehlt die Beschwerde (offenbar auch zu römisch vier. und römisch fünf.), soweit sie mit der Aussage des M* S* über ein lediglich zufälliges Treffen mit dem Angeklagten und dem Opfer in (gemeint) Or* und jener des C* S* über die Abwesenheit des Angeklagten bei einem bestimmten (anderen) Treffen und die Einschränkung des Kreises der Mitwisser vom „Betrug“ auf ihn und seinen Bruder isoliert einzelne Beweisergebnisse herausgreift, ohne auf die Entscheidungsgründe Bedacht zu nehmen.

[21] Schließlich bekämpft die Rüge mit eigenen Schlussfolgerungen aus dem Umstand der Abstandnahme von der Flucht nach der Tat (offenbar auch zu IV. und V.) und der Kritik an der Bewertung der Glaubwürdigkeit der Aussage des C* S* nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Schuldberufung die Beweiswürdigung der Tatrichter (vgl. RIS-Justiz RS0099674, RS0099629).

[21] Schließlich bekämpft die Rüge mit eigenen Schlussfolgerungen aus dem Umstand der Abstandnahme von der Flucht nach der Tat (offenbar auch zu römisch vier. und römisch fünf.) und der Kritik an der Bewertung der Glaubwürdigkeit der Aussage des C* S* nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Schuldberufung die Beweiswürdigung der Tatrichter vergleiche RIS-Justiz RS0099674, RS0099629).

[22] Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten war daher – ebenfalls in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – in diesem Umfang zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO).

[22] Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten war daher – ebenfalls in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – in diesem Umfang zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO).

[23] Der Kostenausspruch, der die amtswegige Maßnahme nicht umfasst (Lendl, WK-StPO § 390a Rz 12), beruht auf § 390a Abs 1 StPO.

[23] Der Kostenausspruch, der die amtswegige Maßnahme nicht umfasst (Lendl, WK-StPO Paragraph 390 a, Rz 12), beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Textnummer

E136514

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2022:01200S00068.22Z.0929.000

Im RIS seit

13.12.2022

Zuletzt aktualisiert am

21.03.2023

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