

# TE OGH 2008/10/21 110s158/08g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.10.2008

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 21. Oktober 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Zehetner als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher und Mag. Lendl und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Fuchs und Dr. Bachner-Foregger als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Gebert als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Miroslav M\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des schweren, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 und Z 2, 130 vierter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 9. Juni 2008, GZ 39 Hv 55/08z-181, sowie über dessen Beschwerde gegen den unter einem gefassten Widerrufsbeschluss nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 21. Oktober 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Zehetner als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher und Mag. Lendl und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Fuchs und Dr. Bachner-Foregger als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Gebert als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Miroslav M\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des schweren, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach Paragraphen 127,, 128 Absatz eins, Ziffer 4,, 129 Ziffer eins und Ziffer 2,, 130 vierter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 9. Juni 2008, GZ 39 Hv 55/08z-181, sowie über dessen Beschwerde gegen den unter einem gefassten Widerrufsbeschluss nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung und die Beschwerde werden die Akten dem Oberlandesgericht Innsbruck zugeleitet.

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

## Text

Gründe:

Mirsolav M\*\*\*\*\* wurde mit Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 6. April 2007 des Verbrechens des schweren, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 (zu ergänzen:) und Z 2, 130 vierter Fall StGB schuldig erkannt (ON 105).Mirsolav M\*\*\*\*\* wurde mit Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 6. April 2007 des Verbrechens des schweren, gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach Paragraphen 127,, 128 Absatz eins, Ziffer 4,, 129 Ziffer eins, (zu ergänzen:) und Ziffer 2,, 130 vierter Fall StGB schuldig erkannt (ON 105).

Danach hat er im einverständlichen Zusammenwirken mit weiteren Tätern anderen gewerbsmäßig mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichteten Vorsatz fremde bewegliche Sachen weggenommen, nämlich 1./ am 16. Juni 2006 Verfügungsberechtigten der E\*\*\*\*\* KG durch Aufzwingen eines Fensters drei Tresore samt Bargeld, Gold- und Silbermünzen sowie durch Aufbrechen einer Registrierkassa Bargeld im Betrag von 15.193 Euro und Münzen unbekannt gebliebenen Wertes, 2./ in der Nacht zum 9. Mai 2006 Verfügungsberechtigten des A\*\*\*\*\*s durch Aufzwingen eines Fensters einen Tresor samt Bargeld im Betrag von rund 8.000 US-Dollar und

3./ in der Nacht zum 13. September 2006 dem Josef C\*\*\*\*\* durch Einschlagen eines Fensters zwei Stangen Zigaretten im Wert von 92 Euro.

Die gegen dieses Urteil erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten wies der Oberste Gerichtshof mit Beschluss vom 18. Oktober 2007 zurück (ON 136), seiner Berufung gab das Oberlandesgericht Innsbruck am 12. Dezember 2007 nicht Folge (ON 146).

Mit Beschluss vom 25. März 2008 gab das Landesgericht Innsbruck dem Antrag des Verurteilten, das Strafverfahren wiederaufzunehmen (ON 153), teilweise Folge und hob das Urteil vom 6. April 2007 in den Schuldsprüchen 2./ und 3./ sowie im Strafausspruch auf (ON 160). Wenngleich nicht ausdrücklich angeführt, schloss diese Entscheidung auch die Kassation des gleichzeitig mit dem zum Teil aufgehobenen Urteil gefassten Widerrufsbeschlusses in sich (vgl. RIS-Justiz RS0101064; Lewisch, WK-StPO § 358 [aF] Rz 11). Mit Beschluss vom 25. März 2008 gab das Landesgericht Innsbruck dem Antrag des Verurteilten, das Strafverfahren wiederaufzunehmen (ON 153), teilweise Folge und hob das Urteil vom 6. April 2007 in den Schuldsprüchen 2./ und 3./ sowie im Strafausspruch auf (ON 160). Wenngleich nicht ausdrücklich angeführt, schloss diese Entscheidung auch die Kassation des gleichzeitig mit dem zum Teil aufgehobenen Urteil gefassten Widerrufsbeschlusses in sich vergleiche RIS-Justiz RS0101064; Lewisch, WK-StPO Paragraph 358, [aF] Rz 11).

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Miroslav M\*\*\*\*\* im wiederaufgenommenen Verfahren von den Vorwürfen des Diebstahls zum Nachteil des A\*\*\*\*\* s und Josef C\*\*\*\*\*s (Fakten 2./ und 3./ des Urteils vom 6. April 2007) gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen und wegen der dem durch die Wiederaufnahme unberührt gebliebenen Schuldspruch zu Grunde liegenden Tat 1./ nach dem vierten Fall des § 130 StGB zu einer Freiheitsstrafe verurteilt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Miroslav M\*\*\*\*\* im wiederaufgenommenen Verfahren von den Vorwürfen des Diebstahls zum Nachteil des A\*\*\*\*\* s und Josef C\*\*\*\*\*s (Fakten 2./ und 3./ des Urteils vom 6. April 2007) gemäß Paragraph 259, Ziffer 3, StPO freigesprochen und wegen der dem durch die Wiederaufnahme unberührt gebliebenen Schuldspruch zu Grunde liegenden Tat 1./ nach dem vierten Fall des Paragraph 130, StGB zu einer Freiheitsstrafe verurteilt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die dagegen aus Z 9 (zu ergänzen:) lit a (der Sache nach Z 10) des § 281 Abs 1 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten geht fehl. Die dagegen aus Ziffer 9, (zu ergänzen:) Litera a, (der Sache nach Ziffer 10,) des Paragraph 281, Absatz eins, StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten geht fehl.

Die Rüge, die sich gegen die Anwendung der Qualifikationsnorm des § 130 StGB richtet, bekämpft einen bereits in Rechtskraft erwachsenen Schuldspruch und entzieht sich solcherart einer inhaltlichen Erwidern. Die Rüge, die sich gegen die Anwendung der Qualifikationsnorm des Paragraph 130, StGB richtet, bekämpft einen bereits in Rechtskraft erwachsenen Schuldspruch und entzieht sich solcherart einer inhaltlichen Erwidern.

Der Vollständigkeit halber sei festgehalten, dass Gewerbsmäßigkeit - der Beschwerde zuwider - nicht voraussetzt, dass der Täter die strafbare Handlung auch tatsächlich wiederholt hat. Vielmehr genügt schon eine einzige (auch nur versuchte) Tat, sofern eine § 70 StGB entsprechende Zielsetzung - wie hier - im festgestellten Tatsachensubstrat Deckung findet (Jerabek in WK<sup>2</sup> § 70 Rz 6). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß § 285d Abs 1 StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen. Die Entscheidung über die Berufung und die gemäß § 498 Abs 3 dritter Satz StPO als erhoben zu betrachtende Beschwerde kommt somit dem Oberlandesgericht zu (§§ 285i, 498 Abs 3 letzter Satz StPO). Der Kostenausspruch beruht auf § 390a Abs 1 StPO. Der Vollständigkeit halber sei festgehalten, dass Gewerbsmäßigkeit - der Beschwerde zuwider - nicht voraussetzt, dass der Täter die strafbare Handlung auch tatsächlich wiederholt hat. Vielmehr genügt schon eine einzige (auch nur versuchte) Tat, sofern eine Paragraph 70, StGB entsprechende Zielsetzung - wie hier - im festgestellten Tatsachensubstrat Deckung findet (Jerabek in WK<sup>2</sup> Paragraph 70, Rz 6). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen. Die Entscheidung über die Berufung und die gemäß Paragraph 498, Absatz 3, dritter Satz StPO als erhoben zu betrachtende Beschwerde kommt somit dem Oberlandesgericht zu

(Paragrafen 285 i., 498 Absatz 3, letzter Satz StPO). Der Kostenausspruch beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

**Anmerkung**

E88983110s158.08g

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2008:0110OS00158.08G.1021.000

**Zuletzt aktualisiert am**

09.01.2009

**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](http://www.jusline.at)