

# TE OGH 2000/1/12 13Os155/99

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 12.01.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 12. Jänner 2000 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Dr. Schmucker, Dr. Habl und Dr. Ratz als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Handler als Schriftführer, in der Strafsache gegen Smajl G\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des gewerbsmäßige Bandendiebstahls nach §§ 127, 130 StGB, AZ 7 Vr 205/99 des Landesgerichtes Ried im Innkreis, über die vom Generalprokurator erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes gegen das Urteil vom 8. Juli 1999 (ON 57) nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokuraors, Generalanwalt Dr. Seidl und der Verteidigerin Dr. Birgit Roessler-Thaler, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten, zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 12. Jänner 2000 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Dr. Schmucker, Dr. Habl und Dr. Ratz als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Handler als Schriftführer, in der Strafsache gegen Smajl G\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des gewerbsmäßige Bandendiebstahls nach Paragraphen 127., 130 StGB, AZ 7 römisch fünf r 205/99 des Landesgerichtes Ried im Innkreis, über die vom Generalprokurator erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes gegen das Urteil vom 8. Juli 1999 (ON 57) nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokuraors, Generalanwalt Dr. Seidl und der Verteidigerin Dr. Birgit Roessler-Thaler, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten, zu Recht erkannt:

## Spruch

Das Urteil des Landesgerichtes Ried im Innkreis vom 8. Juli 1999, GZ 7 Vr 205/99-57, verletzt das Gesetz in den Bestimmungen der §§ 28 und 29 StGB. Das Urteil des Landesgerichtes Ried im Innkreis vom 8. Juli 1999, GZ 7 römisch fünf r 205/99-57, verletzt das Gesetz in den Bestimmungen der Paragraphen 28 und 29 StGB.

Gemäß § 292 letzter Satz StPO wird dieses Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, hinsichtlich Smajl G\*\*\*\*\* im Ausspruch der gesonderten rechtlichen Beurteilung der unter Punkt 2) des Schultspruches bezeichneten Taten als das Vergehen des Diebstahls nach § 127 StGB und somit auch im Strafausspruch (ausgenommen die Vorhaftanrechnung) aufgehoben sowie gemäß § 288 Abs 2 Z 3 StPO im Umfang der Aufhebung unter teilweiser Neufassung des Spruches in der Sache selbst erkannt: Gemäß Paragraph 292, letzter Satz StPO wird dieses Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, hinsichtlich Smajl G\*\*\*\*\* im Ausspruch der gesonderten rechtlichen Beurteilung der unter Punkt 2) des Schultspruches bezeichneten Taten als das Vergehen des Diebstahls nach Paragraph 127, StGB und somit auch im Strafausspruch (ausgenommen die Vorhaftanrechnung) aufgehoben sowie gemäß Paragraph 288, Absatz 2, Ziffer 3, StPO im Umfang der Aufhebung unter teilweiser Neufassung des Spruches in der Sache selbst erkannt:

Smajl G\*\*\*\*\* hat durch die unter den Punkten 1) und 2) des Schultspruches bezeichneten Taten das Verbrechen des gewerbsmäßigen Bandendiebstahls nach §§ 127, 130 erster und zweiter Fall StGB begangen und wird hiefür nach dem ersten Strafsatz des § 130 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von siebzehn Monaten verurteilt. Smajl G\*\*\*\*\* hat

durch die unter den Punkten 1) und 2) des Schulterspruches bezeichneten Taten das Verbrechen des gewerbsmäßigen Bandendiebstahls nach Paragraphen 127., 130 erster und zweiter Fall StGB begangen und wird hiefür nach dem ersten Strafsatz des Paragraph 130, StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von siebzehn Monaten verurteilt.

## **Text**

Gründe:

Mit Urteil des Landesgerichtes Ried im Innkreis vom 8. Juli 1999, GZ 7 Vr 205/99-57, das bezüglich Smajl G\*\*\*\*\* unangefochten blieb, wurde dieser des Verbrechens des gewerbsmäßigen Bandendiebstahls nach §§ 127, 130 erster und zweiter Fall StGB (Fakten 1) und des Vergehens des Diebstahls nach § 127 StGB (Fakten 2) schuldig erkannt, und über ihn unter Anwendung des § 28 StGB eine Freiheitsstrafe in der Dauer von achtzehn Monaten verhängt. Mit Urteil des Landesgerichtes Ried im Innkreis vom 8. Juli 1999, GZ 7 römisch fünf r 205/99-57, das bezüglich Smajl G\*\*\*\*\* unangefochten blieb, wurde dieser des Verbrechens des gewerbsmäßigen Bandendiebstahls nach Paragraphen 127., 130 erster und zweiter Fall StGB (Fakten 1) und des Vergehens des Diebstahls nach Paragraph 127, StGB (Fakten 2) schuldig erkannt, und über ihn unter Anwendung des Paragraph 28, StGB eine Freiheitsstrafe in der Dauer von achtzehn Monaten verhängt.

Danach hat er anderen in diversen Modehäusern und Kaufhäusern Bekleidungsartikel mit dem Vorsatz weggenommen, sich bzw Dritte durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, und zwar

zu 1) gemeinsam mit Sabedin S\*\*\*\*\* und Albert S\*\*\*\*\* am 9. März 1999 in Ried im Innkreis als Mitglied einer Bande unter Mitwirkung eines anderen Bandenmitgliedes in fünf Angriffen, wobei sie in der Absicht handelten, sich durch die wiederkehrende Begehung von Diebstählen dieser Art eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen; und

zu 2) am 10. Februar 1999 in Wels und Linz, teilweise im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit abgesondert verfolgten Tätern Bekleidungsartikel in insgesamt vier Angriffen.

## **Rechtliche Beurteilung**

Wie der Generalprokurator in der von ihm gemäß § 33 Abs 2 StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes zutreffend ausführt, steht dieses Urteil des Landesgerichtes Ried im Innkreis mit dem Gesetz nicht im Einklang. Wie der Generalprokurator in der von ihm gemäß Paragraph 33, Absatz 2, StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes zutreffend ausführt, steht dieses Urteil des Landesgerichtes Ried im Innkreis mit dem Gesetz nicht im Einklang.

Der erstgerichtliche Ausspruch betreffend den Angeklagten Smajl G\*\*\*\*\* über die rechtliche Unterstellung der zu 1) und 2) bezeichneten Taten durch deren getrennte Beurteilung als Verbrechen des gewerbsmäßigen Bandendiebstahls nach §§ 127, 130 erster und zweiter Fall StGB und gesondert als Vergehen des Diebstahls nach § 127 StGB ist nämlich verfehlt. Denn zufolge § 29 StGB sind nach gefestigter oberstgerichtlicher Judikatur (jüngst 15 Os 13/98) alle in einem Verfahren demselben Täter angelasteten Diebstähle, mögen sie auch (wie hier) weder örtlich noch zeitlich zusammenhängen und jede Tat für sich rechtlich verschiedener Art sein, bei ihrer rechtlichen Beurteilung zu einer Einheit zusammenzufassen; die getrennte Annahme eines Vergehens des Diebstahls neben einem Verbrechen eben dieses Deliktstypus ist daher unzulässig (Mayerhofer/Rieder StGB4 § 29 E 5). Der erstgerichtliche Ausspruch betreffend den Angeklagten Smajl G\*\*\*\*\* über die rechtliche Unterstellung der zu 1) und 2) bezeichneten Taten durch deren getrennte Beurteilung als Verbrechen des gewerbsmäßigen Bandendiebstahls nach Paragraphen 127., 130 erster und zweiter Fall StGB und gesondert als Vergehen des Diebstahls nach Paragraph 127, StGB ist nämlich verfehlt. Denn zufolge Paragraph 29, StGB sind nach gefestigter oberstgerichtlicher Judikatur (jüngst 15 Os 13/98) alle in einem Verfahren demselben Täter angelasteten Diebstähle, mögen sie auch (wie hier) weder örtlich noch zeitlich zusammenhängen und jede Tat für sich rechtlich verschiedener Art sein, bei ihrer rechtlichen Beurteilung zu einer Einheit zusammenzufassen; die getrennte Annahme eines Vergehens des Diebstahls neben einem Verbrechen eben dieses Deliktstypus ist daher unzulässig (Mayerhofer/Rieder StGB4 Paragraph 29, E 5).

Richtig hat daher Smajl G\*\*\*\*\* nur das Verbrechen des gewerbsmäßigen Bandendiebstahls nach §§ 127, 130 erster und zweiter Fall StGB begangen. Richtig hat daher Smajl G\*\*\*\*\* nur das Verbrechen des gewerbsmäßigen Bandendiebstahls nach Paragraphen 127., 130 erster und zweiter Fall StGB begangen.

Da die vom Erstgericht vorgenommene gesonderte rechtliche Subsumtion auch dazu geführt hat, dass bei der Strafbemessung die Bestimmung des § 28 StGB unrichtig angewendet und als erschwerend neben der Wiederholung

der Diebstähle auch das Zusammentreffen des Verbrechens mit einem Vergehen gewertet wurden (§ 281 Abs 1 Z 11 StPO), und dies dem Verurteilten zum Nachteil gereicht, ist ein Vorgehen nach § 292 letzter Satz StPO unter Neubemessung einer gegenüber dem schöffengerichtlichen Urteil unter Übernahme der korrigierten Strafzumessungsgründe maßvoll herabgesetzten Freiheitsstrafe geboten. Da die vom Erstgericht vorgenommene gesonderte rechtliche Subsumtion auch dazu geführt hat, dass bei der Strafbemessung die Bestimmung des Paragraph 28, StGB unrichtig angewendet und als erschwerend neben der Wiederholung der Diebstähle auch das Zusammentreffen des Verbrechens mit einem Vergehen gewertet wurden (Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, StPO), und dies dem Verurteilten zum Nachteil gereicht, ist ein Vorgehen nach Paragraph 292, letzter Satz StPO unter Neubemessung einer gegenüber dem schöffengerichtlichen Urteil unter Übernahme der korrigierten Strafzumessungsgründe maßvoll herabgesetzten Freiheitsstrafe geboten.

**Anmerkung**

E56527 13D01559

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:0130OS00155.99.0112.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20000112\_OGH0002\_0130OS00155\_9900000\_000

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