

# TE OGH 1989/11/28 15Os145/89 (15Os146/89)

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.11.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 28.November 1989 durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Reisenleitner als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Friedrich, Dr. Hörburger, Hon.Prof. Dr. Brustbauer und Dr. Kuch als weitere Richter in Gegenwart des Richters Dr. Steinmayer als Schriftführer in der Strafsache gegen Alfred Karl S\*\*\* wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 129 Z 1 und Z 2, 15 und 12 dritter Fall StGB, AZ 12 Vr 764/89 des Landesgerichtes Klagenfurt, 1. über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie 2. über dessen Beschwerde (zu 1.) gegen das Urteil und (zu 2.) gegen den Beschuß dieses Gerichtes als Schöffengericht, jeweils vom 7. August 1989, ON 27, nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

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

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Alfred Karl S\*\*\* des zum Teil als Beteiligter nach § 12 dritter Fall StGB begangenen Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 129 Z 1 und Z 2 sowie § 15 StGB schuldig erkannt.

Darnach hat er in Villach zu insgesamt vier Diebstählen und einem Diebstahlsversuch mit dem abgesondert verfolgten Michael H\*\*\* zusammengewirkt, und zwar am 3. und am 22.April 1989 jeweils zum einleitenden Diebstahl von Werkzeug zum Nachteil des Gerhard S\*\*\* aus dessen Kellerabteil (Fakten I.1.a, 2.) sowie zu den im Anschluß daran verübten Einbrüchen in das "Kegelcasino P\*\*\*" (Fakten I.1.b, II./1) und am zuletzt bezeichneten Tag auch zu einem Diebstahlsversuch zum Nachteil der Maria R\*\*\* aus deren Restaurant "S\*\*\* L\*\*\*" (Faktum II./2).

Der auf § 281 Abs. 1 Z 5 und 10 StPO gestützten, inhaltlich nur gegen die Schultersprüche zu den Fakten I.1.b und II./1 gerichteten Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten kommt keine Berechtigung zu. Nicht entscheidungswesentlich ist, der Beschwerdeauffassung zuwider, die Frage nach dem genauen Standort, von dem aus er beim Faktum I.1.b als

Aufpasser fungierte; seine darauf bezogene Mängelrüge (Z 5) ist demnach schon deswegen nicht zielführend. Von dem ihm im Spruch zu den beiden Fakten II. ohne differenzierende Zuordnung als Beitrag nach § 12 dritter Fall StGB angelasteten Tatverhalten aber betrifft nach den Entscheidungsgründen (US 5, 7/8, 10) unzweifelhaft bloß die (unter Pkt. I.2. erfaßte) "Beschaffung von Werkzeug" (idealkonkurrerend auch) den mit einem weiteren Einwand relevierten (zweiten) Einbruch bei P\*\*\* (Faktum II./1): insoweit kann - ungeachtet dessen, daß der Ausdruck "Beschaffung" für sich allein betrachtet zunächst den Anschein des unmittelbaren Herbeischaffens durch eigene Tätigkeit erweckt - von einem Widerspruch zwischen Tenor und Gründen (Z 5), nach denen der Beschwerdeführer auch daran ohne eine eigene Ausführungshandlung mitwirkte, keine Rede sein.

Die Rechtsrüge (Z 10) hinwieder, mit der er gegen die auf seiner Beteiligung an den Diebstählen zum Nachteil des Hermann P\*\*\* (Fakten I.1.b und II./1) beruhende Zurechnung der Einbruchs-Qualifikation (§ 129 Z 1 und Z 2 StGB) remonstriert, entbehrt insofern einer gesetzmäßigen Ausführung, als er mit der ihr zugrunde gelegten Prämisse, er sei in beiden Fällen am vorausgegangenen Diebstahl des Einbruchs-Werkzeugs durch H\*\*\* (lt. den Pkten I.1.a, 2.) nicht aktiv beteiligt, sondern lediglich dabei "anwesend" gewesen, nicht von den Urteilsfeststellungen ausgeht; darnach hat er nämlich dementgegen an der jeweiligen Werkzeug-"Beschaffung" sehr wohl (während nicht durch eine eigenhändige Wegnahme dieser Sachen, aber doch jedenfalls) insoweit aktiv mitgewirkt, als er sich im einen Fall (Faktum I.1.b) nach der Verabredung des Einbruchs bei P\*\*\* und im anderen (Faktum II./1) nach seiner dahingehenden Information durch H\*\*\* jeweils gemeinsam mit letzterem in den Keller begab, um dort das zur Ausführung der geplanten Einbrüche benötigte Werkzeug zu holen (US 4, 5, 6/7, 7/8). Materiellrechtliche Nichtigkeitsgründe können aber nur durch einen Vergleich des im Urteil als erwiesen angenommenen Sachverhalts mit dem darauf angewendeten Gesetz prozeßordnungsgemäß dargetan werden.

Davon abgesehen aber genügt es, wie demnach nur zur Klarstellung vermerkt sei, bei der Beteiligung mehrerer an einem Diebstahl (§ 12 StGB) entgegen der Beschwerdeansicht für die Zurechnung der Einbruchs-Qualifikation durchaus, daß der Vorsatz des betreffenden, auf welche Art immer mitwirkenden Täters den die Tat dahin qualifizierenden Umstand mitumfaßt, und zwar auch dann, wenn jenen nicht er selbst verwirklicht.

Nicht gesetzmäßig ausgeführt schließlich ist nach dem zuvor Gesagten auch die weitere Rechtsrüge (der Sache nach Z 9 lit. a) zum Faktum II./1, bei der sich der Angeklagte mit der seinen tatbestandsmäßigen Bereicherungsvorsatz bestreitenden Behauptung, er sei über diesen Einbruchsdiebstahl "bestensfalls informiert" gewesen, habe "selbst jedoch keinerlei Handlungen" gesetzt, abermals über die schon erörterte Konstatierung seiner aktiven Beteiligung auch an der damit relevierten Tat hinwegsetzt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher nach Anhörung der Generalprokurator schon bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285 d Abs. 1 Z 2 und Z 1 iVm § 285 a Z 2 StPO). Zur Entscheidung über die Berufung und über die Beschwerde gegen den Widerrufsbeschuß (§ 494 a Abs. 1 Z 4 StPO) ist demgemäß das Oberlandesgericht Graz zuständig (§§ 285 i, 494 a Abs. 5 StPO).

### **Anmerkung**

E19012

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1989:0150OS00145.89.1128.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19891128\_OGH0002\_0150OS00145\_8900000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>