

# TE OGH 2009/1/21 150s165/08s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.01.2009

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 21. Jänner 2009 durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schmucker als Vorsitzende sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Danek, Dr. T. Solé und Mag. Lendl sowie durch die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Klugar als Schriftführerin in der Strafsache gegen Bulat M\*\*\*\*\* und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1, 130 dritter und vierter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Ilel M\*\*\*\*\* gegen das Urteil des Landesgerichts Krems a. d. Donau als Schöffengericht vom 15. Juli 2008, GZ 29 Hv 29/08a-85, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil - das im Übrigen unberührt bleibt - in dem den Angeklagten Ilel M\*\*\*\*\* betreffenden Schuldspruch und Strafausspruch aufgehoben und die Sache im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht verwiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen, auch rechtskräftige Schuldsprüche der Mitangeklagten enthaltenden Urteil wurde Ilel M\*\*\*\*\* des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1, 130 dritter und vierter Fall StGB schuldig erkannt.

Danach hat er dadurch, dass er im Auto wartete und mittels eines Funkgerätes Aufpasserdienste leistete, im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit Bulat M\*\*\*\*\* und Mikail E\*\*\*\*\* am 30. Jänner 2008 in D\*\*\*\*\* der Elisabeth W\*\*\*\*\* mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz fremde bewegliche Sachen, nämlich Münzen, Schmuck, einen Pelzmantel und einen Laptop im Gesamtwert von über 3.000 Euro und unter 50.000 Euro weggenommen, wobei Bulat M\*\*\*\*\* und Mikail E\*\*\*\*\* mit einem widerrechtlich erlangten Schlüssel in das Haus eindringen und sämtliche Angeklagten in der Absicht handelten, sich durch die wiederkehrende Begehung von schweren Einbruchsdiebstählen eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen.

## Rechtliche Beurteilung

Gegen diesen Schuldspruch richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5, 5a und 9 lit a StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten M\*\*\*\*\*; sie ist im Recht.

Die Mängelrüge (Z 5) zeigt nämlich zutreffend auf, dass das Erstgericht die den Beschwerdeführer zur Gänze entlastenden Aussagen der Angeklagten Bulat M\*\*\*\*\* und Mikail E\*\*\*\*\* in der Hauptverhandlung (S 13 f, 23 f, 35 ff in

ON 84) mit Stillschweigen übergang. Vielmehr erachteten die Tatrichter die früheren - geständigen - Angaben M\*\*\*\*\*s als wesentlich glaubwürdiger als seine nunmehrige (leugnende) Einlassung, indem sie undifferenziert und damit insoweit aktenwidrig davon ausgingen, dass die beiden Mitangeklagten bei ihren Verantwortungen (im Zuge des Ermittlungsverfahrens) geblieben seien (US 16).

Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass das Schöffengericht bei Erörterung der tatsächlichen Aussagen der genannten Mitangeklagten in der Hauptverhandlung zu anderen Feststellungen zur Täterschaft des Nichtigkeitswerbers gelangt wäre.

Das angefochtene Urteil war daher schon aus diesem Grund in dem den Beschwerdeführer betreffenden Umfang bereits bei nichtöffentlicher Beratung aufzuheben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zu verweisen (§ 285e StPO). Ein Eingehen auf das weitere Beschwerdevorbringen erübrigt sich daher. Mit seiner Berufung war der Angeklagte auf diese Entscheidung zu verweisen.

Ungeachtet der rechtlichen Gleichwertigkeit der Beteiligungsformen nach § 12 StGB (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 646) bleibt anzumerken, dass - wie der Beschwerdeführer zutreffend aufzeigt - unmittelbarer (Mit-)Täter nur derjenige sein kann, der eine dem Tatbild entsprechende Ausführungshandlung setzt. Die Leistung von Aufpasserdiensten ist daher seit der Aufhebung des § 127 Abs 2 Z 1 StGB (durch das StRÄG 1987) als Beitragstäterschaft gemäß § 12 dritter Fall StGB zum Diebstahl des diesen unmittelbar ausführenden Täters zu beurteilen (RIS-Justiz RS0089944).

#### **Anmerkung**

E8996315Os165.08s

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

ECLI:AT:OGH0002:2009:0150OS00165.08S.0121.000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

16.03.2009

**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)