

# TE OGH 1987/3/3 100s32/87

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 03.03.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 3.März 1987 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Friedrich, Dr. Reisenleitner, Dr. Kuch sowie Dr. Massauer als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Schopper als Schriftführer in der Strafsache gegen Leopold Johann S\*\*\* wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1, Abs. 2 Z 1, 128 Abs. 1 Z 4, 129 Z 1 sowie 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 4. September 1986, GZ 21 b Vr 259/86-33, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Über die Berufung wird bei einem Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung entschieden werden.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten die durch seine Nichtigkeitsbeschwerde verursachten Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem bekämpften Urteil wurde der Angeklagte Leopold Johann S\*\*\* des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1, Abs. 2 Z 1, 128 Abs. 1 Z 4, 129 Z 1 sowie 15 StGB schuldig erkannt. Darnach hat er in Salzburg fremde bewegliche Sachen in einem 5.000 S übersteigenden Wert Nachgenannten teils durch Einbruch, teils auch durch Einsteigen mit dem Vorsatz, sich durch die Sachzueignung unrechtmäßig zu bereichern,

1. in Gesellschaft des bereits abgeurteilten Gerald N\*\*\* als Beteiligter in der Nacht zum 6.März 1985 dem Christian S\*\*\* durch Einbruch in dessen PKW ein Autoradio mit Equalizer und dazugehöriger Konsole in einem 5.000 S übersteigenden Gesamtwert weggenommen und

2. am 4.April 1986 Verfügungsberechtigten des Kinderhortes Lieferung durch Ausbau der unteren Scheibe der Eingangstür, somit durch Einbruch, und durch Einsteigen, Bargeldbeträge von insgesamt 267 S wegzunehmen versucht.

Nur gegen den Schuldspruch zu Punkt 1. dieses Urteils richtet sich die auf die Z 4 und 5 des § 281 Abs. 1 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, der keine Berechtigung zukommt.

In der Verfahrensrüge (Z 4) wird die Abweisung des Antrages des Beschwerdeführers auf Vernehmung des gesondert verurteilten Gerald N\*\*\* bekämpft.

### **Rechtliche Beurteilung**

Das Schöffengericht konnte jedoch den in Rede stehenden Beweisantrag zu Recht ablehnen, denn Gerald N\*\*\* war, wie in der Hauptverhandlung dargetan wurde (S 299), nach den am Tag der Hauptverhandlung durchgeführten Erhebungen (S 296) unbekannten Aufenthaltes; bei der Kriminalpolizei war lediglich bekannt, daß er sich nach Mitteilung aus "einschlägigen Kreisen" in der Bundesrepublik Deutschland (ohne näheren Hinweis) befinden solle. Das Gericht ist nicht gehalten, unerreichbar gewordene Beweismittel aufzunehmen. Verteidigungsrechte können dadurch nicht verletzt werden (siehe Mayerhofer/Rieder, StPO 2 E 104 zu § 281 Abs. 1 Z 4 ua).

Soweit in der Mängelrüge (Z 5) erneut gegen diese Abweisung remonstriert wird, wird damit entgegen der Meinung des Beschwerdeführers nicht ein Begründungsmangel, sondern wieder nur die Verfahrensrüge zur Darstellung gebracht, sodaß sich ein weiteres Eingehen auf dieses Vorbringen erübrigt.

Die des weiteren in der Mängelrüge bekämpfte Urteilsfeststellung, daß der für die Fahrt zum Tatort benützte PKW anfangs vom Beschwerdeführer gelenkt wurde (US 6), ist angesichts der Konstatierung der danach vorgenommenen gemeinsamen Tatausführung entgegen seiner Meinung nicht entscheidungswesentlich. Abgesehen davon ergibt sich dieser Umstand aus der Aussage des Gerald N\*\*\* vor der Sicherheitsbehörde (S 57 und 59), auf die das Schöffengericht ausdrücklich als Grundlage seiner Feststellungen Bezug nahm (US 8). Die Ausführung des Erstgerichtes, daß es "in wohl lebensnaher Beweiswürdigung" davon ausgehe, daß N\*\*\* den Angeklagten von der Diebstour unterrichtete "bzw." in diese einweihte und beide schließlich gemeinsam den Einbruchsdiebstahl zum Nachteil des Christian S\*\*\* begingen, stellen sich entgegen der Meinung des Beschwerdeführers keineswegs als Scheinbegründung dar. Sie sind vielmehr ein Resümee der im Urteil unmittelbar davor (US 8) angestellten beweiswürdigenden Überlegungen für die Annahme der Mittäterschaft des Beschwerdeführers, in denen auf eine als Geständnis aufzufassende Passage in der Vernehmung des Beschwerdeführers vor der Sicherheitsbehörde, die eindeutige und ins Detail gehende Belastung des Angeklagten durch seinen Komplizen in dessen Vernehmung vor der Sicherheitsbehörde, die ungewöhnliche Zeit für die Vornahme einer Fahrt, um "etwas" abzuholen und im Zusammenhang damit auf eine allgemeine Lebenserfahrung hingewiesen wurde. Das Schöffengericht kam mit diesen Ausführungen durchaus seiner formalen Begründungspflicht nach. Die Behauptung, die Tatsachenannahmen des Erstgerichtes entsprächen nicht allgemeiner Lebenserfahrung, stellt sich ebenso wie der Hinweis auf den Zweifelsgrundsatz (an einer anderen Stelle) als im Rechtsmittelverfahren gegen schöffengerichtliche Urteile nicht vorgesehene und daher unzulässige Bekämpfung der erstgerichtlichen Beweiswürdigung dar.

Aus den angeführten Gründen war daher die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten teils als offenbar unbegründet, teils als nicht gesetzmäßig ausgeführt sofort bei der nichtöffentlichen Beratung zurückzuweisen (§ 285 d Abs. 1 Z 1 und 2 StPO iVm § 285 a Z 2 StPO). Über die Berufung wird bei einem mit gesonderter Verfügung anzuberaumenden Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung entschieden werden (§ 296 Abs. 3 StPO).

### **Anmerkung**

E10444

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

ECLI:AT:OGH0002:1987:0100OS00032.87.0303.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19870303\_OGH0002\_0100OS00032\_8700000\_000

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