

# TE OGH 1985/10/23 90s156/85

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.10.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 23.Oktober 1985 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Faseth als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Steininger, Dr. Horak, Dr. Lachner und Dr. Massauer als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Zimmermann als Schriftführer in der Strafsache gegen Rudolf A wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1, 129 Z. 1 und 15 StGB. über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 10.Juni 1985, GZ. 3 d Vr 12.541/84-22, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der 56-jährige Rudolf A des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1, 129 Z. 1 und 15 StGB. schuldig erkannt. Danach hat er in Wien fremde bewegliche Sachen in einem 5.000 S nicht übersteigenden Wert Nachgenannten teils durch Einbruch mit dem Vorsatz weggenommen oder wegzunehmen versucht, um sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, und zwar (A) weggenommen am 3.Oktober 1984 der Anita B ein Zehngang-Herrenfahrrad und (B) wegzunehmen versucht am 2. November 1984 in zwei Angriffen Verfügungsberechtigten der Cafe-Konditorei C verwertbare Gegenstände, wobei er jeweils mit einem Schraubenzieher versuchte, das Schnappschloß des Lagerraumes zu öffnen.

## Rechtliche Beurteilung

Der vom Angeklagten dagegen aus den Z. 5, 9 lit. a und 10 des § 281 Abs. 1 StPO. erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde kommt Berechtigung zu.

Im Faktum A kann zwar dem Rechtsmittel nicht so weit gefolgt werden, daß schon die erstgerichtlichen Konstatierungen die Annahme des Strafaufhebungsgrundes der tätigen Reue nach § 167 StGB. rechtfertigten. Wohl aber ist evident, daß der festgestellte Geschehensablauf - der Angeklagte nimmt das in einem Hausflur stehende Fahrrad an sich, wird in der Folge fernab vom Tatort auf der Straße von der ihm zufällig entgegenkommenden Eigentümerin desselben zur Rede gestellt, behauptet zunächst, es gefunden zu haben, gibt es dann aber ohne weiteren Widerstand

zurück - (ergänzende exakte und detaillierte) Feststellungen darüber indizierte, ob der Beschwerdeführer das Diebsgut

freiwillig, das heißt, unter Umständen zurückstellte, unter denen er die Schadensgutmachung auch ohne weiteres hätte unterlassen oder verweigern können, oder ob er dabei zufolge der gegebenen Situation - etwa wegen des Verhaltens der Bestohlenen und allenfalls weiterer am Begegnungsort anwesender Personen - genötigterweise unter dem Druck der Verhältnisse handelte (vgl. zu all dem Leukauf-Steininger Komm. 2 § 167 RN. 13, 14).

Da der aufgezeigte Feststellungsmangel vom Obersten Gerichtshof nicht saniert werden kann, die Durchführung einer neuen Verhandlung mithin unumgänglich ist, war schon bei einer nichtöffentlichen Beratung mit einer Kassierung des betreffenden Schuldspruchs vorzugehen (§ 285 e StPO.).

Gleichmaßen war mit Bezug auf das Faktum B zu verfahren, weil das Erstgericht hier seine Annahme, der Angeklagte habe am 2. November 1984 in zwei zeitlich getrennten Angriffen versucht, mittels eines Schraubenziehers in den Lagerraum der Cafe-Konditorei C einzudringen, mit dem globalen Hinweis auf die 'unbedenklichen und übereinstimmenden Angaben der Zeugen D, E, F und STUDENY' bloß unzureichend begründete. Haben doch Anna D (vgl. S. 68 und ON. 14) und Herbert G (S. 69) über die Anzahl der Versuche überhaupt nichts deponiert und sprachen die Zeuginnen E und F bei ihren gerichtlichen Einvernahmen (vgl. ON. 13, S. 140 f. und S. 142) jeweils nur von einem einzigen Angriff; zudem haftet dem Urteil auch insoweit eine Unvollständigkeit an, als es den Inhalt der Angaben der Zeugin F in der Hauptverhandlung (S. 142) in Ansehung der Zahl der Versuche mit völligem Stillschweigen übergang und im übrigen auch nicht erörterte, daß die Zeugin E vor dem erkennenden Gericht lediglich bekundete, der Angeklagte habe an der Tür 'hantiert', wobei sie in diesem Zusammenhang - abweichend von ihren Angaben im Vorverfahren - einen dabei verwendeten Schraubenzieher überhaupt nicht erwähnte (S. 117, 141).

In diesem Faktum leidet demnach das Urteil an einer - von der Beschwerde in die aufgezeigte Richtung geltend gemachten (relevanten; vgl. Mayerhofer-Rieder StPO. 2 § 281 Z. 9 lit. a Nr. 4) - Nichtigkeit i.S. der Z. 5 des § 281 Abs. 1 StPO., weshalb auch hier gemäß § 285 e StPO. spruchgemäß zu verfahren war. Mit seiner Berufung war der Angeklagte auf diese Entscheidung zu verweisen.

#### **Anmerkung**

E06698

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

ECLI:AT:OGH0002:1985:0090OS00156.85.1023.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19851023\_OGH0002\_0090OS00156\_8500000\_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)