

# TE OGH 1983/9/29 120s123/83

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.09.1983

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr. Steininger, Dr. Walenta, Dr. Hörburger und Dr. Lachner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Ramschak-Heschgl als Schriftführerin in der Strafsache gegen Erich A wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs 1, 129 Z. 1 und 2, 130 vierter Fall und 15 StGB. nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Kreisgerichtes Wels als Schöffengericht vom 5.August 1983, GZ 12 Vr 555/83-15, den Beschluß gefaßt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 10.Juni 1953 geborene Erich A des (in der Zeit vom 27.Jänner bis 12.Februar 1983 in Wels in drei Angriffen begangenen) Verbrechens des teils (nämlich in zwei Fällen) vollendeten, teils (und zwar in einem Fall) versuchten gewerbsmäßigen Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs 1, 129 Z. 1 und 2, 130 zweiter Fall (gemeint: vierter Fall = zweiter Strafsatz) und § 15 StGB. (mit einem Gesamtwert des Diebsgutes - bestehend aus Bargeld, Lebensmitteln, Werkzeugen, Gebrauchsgegenständen, Alkoholika und Zigaretten - von ca. 3.747 S) schuldig erkannt und hiefür zu 15 Monaten Freiheitsstrafe verurteilt.

## Rechtliche Beurteilung

Der Sache nach nur gegen die Annahme einer gewerbsmäßigen Begehung der Taten (§ 130 StGB.) richtet sich die ziffernmäßig auf § 281 Abs 1 Z. 4, 5 und 11 StPO.

gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, der keine Berechtigung zukommt.

Den Verfahrensmangel (Z. 4) erblickt der Beschwerdeführer in der Abweisung des von seinem Verteidiger in der Hauptverhandlung (S. 89) gestellten Antrages auf Einvernahme des N. B und N. C zum Beweis dafür, daß er 'seit Ostern 1983 einer geregelten Arbeit nachgegangen ist'; die Vernehmung einer noch auszuforschenden Zeugin beehrte er zum Nachweis dafür, daß diese dem Angeklagten 'die Wohnung in der Bernhardingasse 12 überlassen und er dort auch Arbeiten durchgeführt hat'. Durch die gerügte Abweisung dieser Anträge konnten abgesehen davon, daß für die Annahme gewerbsmäßiger Tatbegehung lediglich erforderlich ist, daß die Absicht des Täters, darauf gerichtet war, sich durch die wiederkehrende Begehung von Diebstählen eine die Bagatellgrenze übersteigende fortlaufende Einnahme, deren Größe im Rahmen seiner wirtschaftlichen Verhältnisse ohne Bedeutung ist und nicht nur für den

Lebensunterhalt bestimmt sein muß, zu verschaffen, Verteidigungsrechte des (geständigen) Beschwerdeführers schon deshalb nicht beeinträchtigt werden, weil sich das Beweisthema in Ansehung der beantragten Zeugen B und C auf einen (erst) mehrere Wochen nach der letzten Tatbegehung (nach welcher der Angeklagte von der Polizei gestellt worden war) gelegenen Zeitraum bezieht, das Erstgericht im übrigen ohnedies davon ausgegangen ist (vgl. S. 96), daß der Beschwerdeführer derzeit einer Beschäftigung als Arbeiter bei einer Fassadenbeschichtungsfirma nachgeht und die Frage, ob dem Angeklagten eine Wohnung (zur Benützung) überlassen wurde, in welcher er (Anpassierungs-) Arbeiten durchgeführt hat, auf die Entscheidung keinen wie immer gearteten Einfluß zu nehmen vermag. Der behauptete Verfahrensmangel liegt daher nicht vor. Im Rahmen der Mängelrüge (Z. 5) beschwert sich der Angeklagte mit der Behauptung einer unvollständigen und undeutlichen Begründung faktisch nur darüber, daß das Schöffengericht die Feststellung, er habe die Diebstähle in der Absicht begangen, sich durch deren wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen (§ 70 StGB) insbesondere auf die eigene Verantwortung des Beschwerdeführers gestützt hat, der ausdrücklich zugab, deshalb einbrechen gegangen zu sein, 'um sich den Lebensunterhalt zu verdienen' (S. 40, 44, 86, 96, 98 f.). Mit dem Einwand, diese 'Redewendung' habe lediglich zum Ausdruck bringen sollen, daß die Diebstähle 'aus einer gewissen Notsituation heraus begangen' wurden, um 'so das Lebensnotwendige zu beschaffen' und es könne hieraus unter Zugrundelegung seiner Gesamtverantwortung nicht auf eine gewerbsmäßige Tatbegehung geschlossen werden, wird indes nur die Glaubwürdigkeit und Beweiskraft von durch das Erstgericht ohnedies gewürdigten Verfahrensergebnissen erörtert; solcherart wird jedoch kein Begründungsmangel des Urteils in der Bedeutung des in Rede stehenden Nichtigkeitsgrundes aufgezeigt, sondern lediglich unzulässig die erstgerichtliche Beweiswürdigung bekämpft. Gleichfalls nicht gesetzmäßig ausgeführt ist die Rechtsrüge (Z. 11), mit welcher der Beschwerdeführer dem Erstgericht zum Vorwurf macht, es habe seine Strafbefugnis dadurch überschritten, daß es ohne Zitierung des § 39

StGB. im Urteilsspruch die Strafe in 'einem Rahmen von 1 bis 15 Jahren Freiheitsstrafe ausgemessen' habe. Denn abgesehen davon, daß das Schöffengericht die Bestimmung der Strafschärfung bei Rückfall nach § 39 StGB. gar nicht angewendet hat, rollt der Beschwerdeführer unter dem Aspekt einer angeblichen Nichtigkeit, die nur bei Überschreitung der durch diese Bestimmung ermöglichten Strafschärfung vorliegt, ausschließlich Ermessensfragen auf, die lediglich mit der außerdem (gegen das Urteil) ergriffenen Berufung zum Tragen gebracht werden können (vgl. SSt. 46/40, verstärkter Senat u.a.).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher teils als offenbar unbegründet (§ 285 d Abs 1 Z. 2 StPO.) und teils als nicht gesetzmäßig ausgeführt (§§ 285 d Abs 1 Z. 1, 285 a Z. 2 StPO.) schon bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen. über die Berufung hingegen wird gesondert bei einem Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung zu entscheiden sein (§ 296 Abs 3 StPO.).

#### **Anmerkung**

E04375

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

ECLI:AT:OGH0002:1983:0120OS00123.83.0929.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19830929\_OGH0002\_0120OS00123\_8300000\_000

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

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

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