

# TE OGH 1979/5/8 110s49/79

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.05.1979

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Borutik und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Dienst, Dr. Kießwetter, Dr. Schneider und Dr. Walenta als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Pollack als Schriftführer in der Strafsache gegen Karl Raimund A wegen des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach den §§ 127 Abs 1, 129 Z 1 StGB nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 29.November 1978, GZ 4 c Vr 8.240/78-23, den Beschluß gefaßt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Über die Berufung wird in einem mit abgesonderter Verfügung anzuberaumenden Gerichtstag entschieden werden.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 23.Juli 1947 geborene Metallschleifer Karl Raimund A des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach den §§ 127 Abs 1, 129 Z 1 StGB schuldig erkannt, weil er in der Zeit zwischen einem Freitag abends bis Samstag morgens Ende Juli-Anfang August 1978 in Hennersdorf fremde bewegliche Sachen in einem S 5.000,- nicht übersteigendem Wert, nämlich einen Spoiler, Sitzbänke, einen Vergaserstutzen, einen Luftfilter, einen Ölmeßstab, einen Zusatzfilter der Benzinpumpe, einen Breitstrahler sowie PKW-Armaturen und Konsolen für PKW-Armaturen, dem Wilhelm B durch gewaltsames Aufbrechen von dessen PKW. mit dem Vorsatz wegnahm, sich durch deren Zueignung zu bereichern.

Der nicht geständige Angeklagte bekämpft den Schuldspruch mit einer auf die Nichtigkeitsgründe der Z 3, 5 und 8 des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, den Strafausspruch ficht er mit Berufung an.

## Rechtliche Beurteilung

Die Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht gerechtfertigt. Unter Berufung auf den Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs 1 Z 3 StPO macht der Beschwerdeführer geltend, in der Hauptverhandlung sei die Vorschrift des § 221 StPO

nicht beachtet worden, weil ihm in der Anklageschrift zur Last gelegt worden sei, er hätte in der Nacht zum 2.August 1978 (einem Mittwoch) die verfahrensgegenständliche Tat begangen, während er verurteilt worden sei, die Tat an einem Freitag bzw. Samstag Ende Juli-Anfang August 1978 begangen zu haben. Mit Rücksicht auf diesen Umstand sei ihm für die Vorbereitung seiner Verteidigung nicht der ihm zustehende Zeitraum von drei Tagen zur Verfügung gestanden. Im übrigen sei in dieser Vorgangsweise auch der Nichtigkeitsgrund der Z 8 des § 281 Abs 1 StPO zu erblicken.

Die angeführten Nichtigkeitsgründe liegen nicht vor. Nach dem § 267 StPO ist der Gerichtshof an die Anträge des Anklägers nur insoweit gebunden, als er den Angeklagten nicht einer Tat schuldig erklären kann, auf die die Anklage weder ursprünglich gerichtet noch während der Hauptverhandlung ausgedehnt wurde. Die Wesensgleichheit von Anklage und Urteilsfaktum ist nur dann nicht gegeben, wenn das Tatgeschehen nach der Beweislage von dem der Anklage zugrunde gelegten Sachverhalt derart verschieden ist, daß es keineswegs als Gegenstand der Anklage angesehen werden kann. Eine bloße Verschiedenheit von Tatort oder Tatzeit beseitigt aber an sich noch nicht die Identität der angeklagten und der dem Schuldspruch zugrunde gelegten Tat (Foregger-Serini<sup>2</sup>, Anm. I zu § 267 StPO und die dort angeführte Judikatur).

Nimmt daher der Gerichtshof an, daß die Tat nicht an dem in der Anklageschrift genannten, sondern an einem anderen zeitlich nicht wesentlich davon abweichenden Tag begangen wurde (hier statt 2. August 1978: an einem Freitag oder Samstag Ende Juli-Anfang August 1978), so hat es sich über die Forderungen der §§ 262, 267 StPO nicht hinweggesetzt und das Prinzip der Identität von Anklage- und Urteilsfaktum nicht verletzt. Es bedurfte daher keiner Anklageänderung, um dem Erstgericht diese Modifikation zu ermöglichen, weshalb von einer Überschreitung der Anklage im Sinne des § 281 Abs 1 Z 8 StPO nicht gesprochen werden kann. Folgt aber das Erstgericht, wenn auch mit einer geringfügigen, wie dargelegt zulässigen Modifikation, der Anklage, dann liegt auch - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers - keine Verletzung des § 221 StPO vor, weil ihm jedenfalls die dort genannte Vorbereitungsfrist zur Vorbereitung auf die Hauptverhandlung gewahrt war.

Eine Nichtigkeit im Sinne des § 281 Abs 1 Z 5 StPO

glaubt der Beschwerdeführer zunächst darin erblicken zu müssen, daß sich das Erstgericht nicht mit der Aussage der Zeugin Gabriele C auseinandergesetzt habe, wonach er, der Angeklagte, den Spoiler nicht gespritzt oder mit Farbe angestrichen habe. Ebenso unbeachtet lasse das Erstgericht, so meint der Beschwerdeführer ferner, die Aussage des Zeugen Hermann A, er glaube nicht, daß die Farbe frisch gewesen sei, der Spoiler sei verschmutzt und abgeschürft gewesen. Gemäß dem § 270 Abs 2 Z 5 StPO müssen die Entscheidungsgründe in gedrängter Darstellung angeben, welche Tatsachen und aus welchen Gründen der Gerichtshof sie als erwiesen oder als nicht erwiesen angenommen hat. Demnach braucht das Erstgericht bei der Begründung des von ihm festgestellten entscheidungswesentlichen Sachverhalts nicht auf jedes Detail des Beweisverfahrens einzugehen. So gesehen war es daher auch nicht nötig, daß es sich mit dem vom Beschwerdeführer zitierten Teil der Aussage des Zeugen Hermann A (S. 131 d.A.) auseinandersetze, dies umso weniger, als dieser gar nicht in Abrede gestellt hatte, daß es ihm bewußt geworden sei, es handle sich bei dem Spoiler um den des Zeugen B und er vor der Gendarmerie ausgeführt hatte, er habe den schon schwarz gefärbten Spoiler nachgespritzt und durch die schwarze Grundierung die grüne Farbe, die er ursprünglich gehabt habe, leicht erkennen können (S. 12 d. A.). Ebenso wenig war das Erstgericht gehalten, sich mit dem vom Beschwerdeführer aufgezeigten Teil der Aussage der Zeugin Gabriele C zu beschäftigen, weil diese zugegeben hatte, sie müsse für sieben Personen kochen und einkaufen und sei daher viel unterwegs (S. 137 d. A.), sodaß sie gar keine ausreichenden Beobachtungen dahingehend machen konnte, ob der Angeklagte den Spoiler schwarz gespritzt oder gestrichen hat.

Eine Mangelhaftigkeit des Urteils kann auch nicht, wie der Beschwerdeführer ferner meint, darin erblickt werden, daß das Erstgericht keine Gründe für seine Feststellung angeführt habe, der Angeklagte habe den PKW. aufgebrochen und ihn nicht etwa unversperrt vorgefunden. Dabei läßt der Beschwerdeführer außer Acht, daß nach den vom Erstgericht für glaubwürdig angesehenen Depositionen des Zeugen Wilhelm B (S. 121 d.A.) das Fahrzeug am Freitag versperrt am Parkplatz stand und bereits am darauffolgenden Morgen dort aufgebrochen vorgefunden wurde. Daraus konnte das Erstgericht den denkgesetzmäßigen Schluß ziehen, daß das Aufbrechen des Wagens durch den von ihm als Diebstahlstäter angesehenen Angeklagten erfolgte, ohne daß es diese Annahme näher begründen mußte, zumal das Beweisverfahren keine Anhaltspunkte für das Aufbrechen des Fahrzeugs durch eine dritte Person erbrachte.

Schließlich weist das Urteil auch nicht die vom Beschwerdeführer behauptete Aktenwidrigkeit auf, die darin liegen soll, daß nach dem erstgerichtlichen Urteil der Zeuge Franz C die Farbe des Spoilers mit 'grünmetallise' anführte, während der Zeuge ihn lediglich als 'grün' bezeichnete (S. 134 d.A.). Denn unter metallisieren wird lediglich das Überziehen von Stoffen mit einer Metallschicht verstanden, um ihnen ein metallisches Aussehen zu vermitteln, demnach bezeichnet metallise im Zusammenhang mit einer bestimmten Farbe, daß der mit grüner Farbe gespritzte Gegenstand einen metallischen Eindruck macht.

Es liegt daher auch kein Begründungsmangel in der Bedeutung des§ 281 Abs 1 Z 5 StPO vor, weshalb die Nichtigkeitsbeschwerde gemäß dem § 285 d Abs 1 Z 2 StPO

bereits in nichtöffentlicher Beratung als offenbar unbegründet zurückzuweisen war.

Über die Berufung wird in einem Gerichtstag entschieden werden.

**Anmerkung**

E02051

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1979:0110OS00049.79.0508.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19790508\_OGH0002\_0110OS00049\_7900000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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