

TE OGH 1989/1/26 130s2/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.01.1989

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 26.Jänner 1989 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Harbich als Vorsitzenden sowie durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Müller und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Hörburger, Dr. Brustbauer und Dr. Massauer als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtswärters Dr. Zeh als Schriftführers in der Strafsache gegen Rupert M*** wegen des Verbrechens der Unzucht mit Unmündigen nach § 207 Abs 1 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengerichts vom 16.November 1988, GZ 22 Vr 1933/88-44, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise Folge gegeben und das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch III wegen des Vergehens der Hehlerei sowie im Strafausspruch aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht verwiesen. Im übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen. Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf die Aufhebung des Strafausspruchs verwiesen.

Text

Gründe:

I.

Der am 26.April 1956 geborene Rupert M*** wurde (zu I) des Verbrechens der Unzucht mit Unmündigen nach § 207 Abs 1 StGB, (zu II) des Vergehens der Urkundenfälschung nach § 223 Abs 2 StGB und (zu III) des Vergehens der Hehlerei nach § 164 Abs 1 Z. 1 und Abs 2 StGB schuldig erkannt.

Darnach hat er in Innsbruck im Jahre 1988

I. am 31.Juli dem damals 9-jährigen Helmut M*** an den Geschlechtsteil gegriffen und daran gerieben;

II. am 31.März eine Gehaltsbestätigung, auf der er die Unterschrift des Christian W*** nachgemacht hatte, zur Erlangung eines Kredits der B*** DER Ö*** P*** vorgelegt;

III. einen gestohlenen Teppich und zwei gestohlene Bilder im Gesamtwert von mindestens 40.000 S zum Verhandeln übernommen. Der Angeklagte macht Urteilsnichtigkeit aus § 281 Abs 1 Z. 5 (zu I und III) und Z. 9 lit a (zu I bis III) StPO geltend.

II.

Das Leugnen des Angeklagten (zu I) war nach Ansicht der Erstrichter durch die für glaubwürdig befundene Aussage des

Helmut M***, gestützt durch die Zeugenaussage seiner Mutter und deren Schwester (Liane S***), widerlegt. Das Schöffengericht ging dabei ohnedies in Übereinstimmung mit der Einlassung des Angeklagten von einem durchaus amikalen Verhältnis des Angeklagten zu Helmut M*** aus und fand keinen Grund für einen vom Angeklagten behaupteten Racheakt (US 6). Dafür bot auch die Aussage der Liane S***, sie habe einmal, um den Angeklagten "zu pflanzen", diesen im Irrglauben gelassen, daß ein in Wahrheit wertloser Ring 5.000 S wert sei (S. 260), keinen Anlaß und war daher beim Gebot einer gedrängte Urteilsbegründung (§ 270 Abs 2 Z. 5 StPO) gar nicht zu erörtern. Ebenso wenig erwähnenswert war der Umstand, daß Helmut M*** vor der Polizei angegeben hat, der Angeklagte habe mit seinen Unzuchtshandlungen aufgehört, weil er (Helmut M***) nicht mehr wollte (S. 79), während der Knabe vor dem Untersuchungsrichter deponierte, der Beschwerdeführer habe trotz Aufforderung nicht sofort mit den Unzuchtshandlungen aufgehört (S. 164). Bei Zugrundelegung beider Fallgestaltungen war die Tat bereits ausgeführt, sodaß es unentscheidend ist (Z. 5), welcher Variante der Tatbeendigung der Vorzug gegeben wird. Ebenso wenig entscheidend war die Frage, ob und allenfalls weshalb Helmut M*** bei der Tat "naß" geworden sei.

Rechtliche Beurteilung

Die Rechtsrügen (zu I und II) entbehren einer prozeßordnungsgemäßen Ausführung, weil sie Urteilsfeststellungen negieren. Punkto § 207 Abs 1 StGB sind ohnehin alle Konstatierungen zum ersten Deliktsfall des vorsätzlichen Mißbrauchs getroffen worden. Ein Schuldspruch nach dem zweiten oder dritten Deliktsfall des § 207 Abs 1 StGB, bei welchem letzterem übrigens allein die Schuldform der Absicht (§ 5 Abs 2 StGB) verlangt wird, ist nicht ergangen. Diesbezügliche Rechtsausführungen verlassen daher den Boden des Schuldspruchs.

Die vom Angeklagten hergestellte falsche Urkunde wurde festgestelltermaßen von ihm der P*** zum Nachweis eines aufrechten Beschäftigungsverhältnisses vorgelegt (S. 273). Ein Betrugsvorsatz in Richtung der Erschleichung eines Kredits wurde nicht zusätzlich konstatiert, was die dagegen remonstrierenden Beschwerdeerwägungen übersehen.

Die Nichtigkeitsbeschwerde zu I und II war daher teils als unbegründet gemäß § 285 d Abs 1 Z. 2 StPO, teils als nicht dem Gesetz entsprechend ausgeführt nach Z. 1 der zitierten Gesetzesstelle in Verbindung mit § 285 a Z. 2 StPO in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen.

III.

Berechtigung kommt hingegen der Nichtigkeitsbeschwerde zum Schuldspruch III zu. Diese strafbare Handlung war in der schriftlichen Anklage (ON 38) nicht enthalten, die dort inkriminierte Hehlerei (IV) betraf ein anderes Faktum, welches aber - unangefochten - spruchmäßig nicht erledigt worden ist. Zu dem in der Hauptverhandlung ausgedehnten (S. 260), im Schuldspruch III erfaßten Hehlereifaktum hat der Angeklagte lediglich einbekannt, daß er "glaub(t)e", die von ihm zum Verkauf übernommenen zwei Bilder und der Teppich in einem Gesamtwert von ca. 40.000 S bis 60.000 S seien gestohlen (S. 253, 256). Damit allein ist die Annahme, die Gegenstände seien gestohlen und der Angeklagte hätte darum gewußt (S. 275: dolus eventualis genügt), nur unvollständig begründet. Ist doch die Herkunft der Sache aus einer der im § 164 Abs 1 Z. 1 StGB angeführten Vortaten objektive, die Kenntnis des Täters hievon subjektive Voraussetzung eines kondemnierenden Erkenntnisses nach der zitierten Gesetzesstelle.

Die Anordnung der Verfahrenserneuerung zum Schuldspruch III war daher ob Nichtigkeit nach Z. 5 gemäß § 285 e StPO schon in nichtöffentlicher Beratung zu beschließen.

Mit der Kassierung dieses Schuldspruchs war aber auch der Strafausspruch einschließlich der Anrechnung der Vorhaft (zumal diese weiterhin andauert) aufzuheben und der Angeklagte mit seiner Strafberufung darauf zu verweisen.

Anmerkung

E16300

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1989:0130OS00002.89.0126.000

Dokumentnummer

JJT_19890126_OGH0002_0130OS00002_8900000_000

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at