

# TE OGH 1986/5/21 90s52/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.05.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 21.Mai 1986 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. Gumpinger als Schriftführer in der Strafsache gegen Manfred Hugo F\*\*\* wegen des Vergehens der Veruntreuung nach § 133 Abs 1 und Abs 2 StGB sowie einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Kreisgerichtes Wels als Schöffengericht vom 30. September 1985, GZ 16 Vr 136/85-36, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Hauptmann, und des Verteidigers Dr. Avancini jedoch in Abwesenheit des Angeklagten zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Gemäß § 290 Abs 1 StPO wird jedoch das angefochtene Urteil, welches im übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch laut Punkt II des Urteilssatzes (wegen des Vergehens nach § 198 Abs 1 und Abs 2 StGB) in bezug auf die Zeit vom 22.Mai bis zum 31.Juli 1985, sowie demgemäß auch im Strafausspruch aufgehoben und gemäß § 288 Abs 2 Z 3 StPO im Umfang der Aufhebung in der Sache selbst erkannt:

Manfred Hugo F\*\*\* wird von dem Anklagevorwurf, er habe auch in der Zeit vom 22.Mai bis zum 31.Juli 1985 in Wels im Rückfall (§ 39 Abs 1 StGB) dadurch, daß er für seine am 28.Mai 1970 geborene außereheliche Tochter Regina S\*\*\* keine Unterhaltsleistungen erbrachte, seine im Familienrecht begründete Unterhaltspflicht gröblich verletzt und dadurch bewirkt, daß der Unterhalt der Unterhaltsberechtigten ohne Hilfe von anderer Seite gefährdet gewesen wäre und habe (auch) hiedurch das Vergehen der Verletzung der Unterhaltspflicht nach § 198 Abs 1 und Abs 2 StGB begangen, gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

Für die ihm nach dem unberührt gebliebenen Teil des Schuldspruches weiterhin zur Last liegenden Vergehen der Veruntreuung nach § 131 Abs 1 und Abs 2 StGB (Punkt I) sowie der Verletzung der Unterhaltspflicht nach § 198 Abs 1 und Abs 2 StGB (Tatzeiten vom 10.Mai 1984 bis 21.Mai 1985 und vom 1.August bis zum 29. September 1985) wird Manfred Hugo F\*\*\* nach §§ 28, 133 Abs 2 erster Strafsatz StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 14 (vierzehn) Monaten verurteilt.

Der Ausspruch über die Anrechnung der Vorhaft wird aus dem Ersturteil übernommen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Gemäß § 390 a StPO fallen ihm auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 19.Juni 1950 geborene Manfred Hugo F\*\*\* der Vergehen (I.) der Veruntreuung nach § 133 Abs 1 und Abs 2 StGB sowie (II.) der Verletzung der Unterhaltspflicht nach § 198 Abs 1 und Abs 2 StGB schuldig erkannt. Darnach hat er in Wels

(zu I.) nach dem 30.Mai 1984 ein Gut, das ihm anvertraut worden ist und dessen Wert insgesamt 5.000 S übersteigt, nämlich "sieben leihweise überlassene Videokassetten im Gesamtwert von ca 12.500 S" zum Nachteil der Firma "M\*\*\*-T\*\*\*-CLUB" sich oder einem Dritten mit dem Vorsatz zugeeignet, sich oder einen Dritten dadurch unrechtmäßig zu bereichern, und

(zu II.) in der Zeit vom 10.Mai 1984 bis 29.September 1985 im Rückfall § 39 Abs 1 StGB) dadurch, daß er für seine am 28.Mai 1970 geborene außereheliche Tochter Regina S\*\*\*, abgesehen von der einmaligen Zahlung von 3.000 S am 10.Oktober 1984, keine Unterhaltsleistungen erbrachte, seine im Familienrecht begründete Unterhaltspflicht gröblich verletzt und dadurch bewirkt, daß der Unterhalt der Unterhaltsberechtigten ohne Hilfe von anderer Seite gefährdet gewesen wäre.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Sache nach nur den Schuldspruch wegen Veruntreuung (Punkt I) bekämpft der Angeklagte mit einer auf die Z 5 und 9 lit a des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, der keine Berechtigung zukommt.

Einzuräumen ist der Beschwerde zwar, daß dem Erstgericht in den Entscheidungsgründen verschiedentlich, und zwar sowohl in sachverhältnismäßiger als auch in rechtlicher Hinsicht ein Vergreifen im Ausdruck unterlaufen ist. Alle diese Mängel lassen jedoch keinen Zusammenhang mit den für die Beurteilung der Begründung unter dem Gesichtspunkt des § 281 Abs 1 Z 5 StPO maßgeblichen Erwägungen des Gerichtes erkennen, es habe aufgrund der Angaben des Zeugen Helmut H\*\*\* in Widerlegung der Verantwortung des (einschlägig vorbelasteten) Angeklagten als erwiesen angenommen, daß der Angeklagte die am 30.Mai 1984 (für eine nicht ausdrücklich vereinbarte, üblicherweise aber ca drei Tage betragende, Zeitspanne) gemieteten sieben Videokassetten nicht an H\*\*\* ausgefolgt - der sie nach der leugnenden Verantwortung des Angeklagten an den Vermieter zurückstellen sollte - und aus dem Verhalten des Angeklagten - der die Kassetten trotz mehrmaliger Aufforderung nicht zurückgegeben habe und letztlich an einen unbekanntem Ort verzogen sei - geschlossen, daß er diese wie ein Eigentümer für sich verwendet und solcherart seinen Zueignungswillen (auf Überführung der anvertrauten Kassetten in sein freies Vermögen oder das eines Dritten) auch in objektiv erkennbarer Weise zum Ausdruck gebracht hat. Die vom Schöffengericht aus den Beweisergebnissen in ihrer Gesamtheit gezogene Schlußfolgerung, der Angeklagte habe sohin mit - dem über ein bloßes Vorenthalten

hinausgehenden - Zueignungswillen und (der vom Gesetz geforderten) Bereicherungstendenz ein widerrechtliches Verhalten gesetzt, durch welches die Sicherheit des Berechtigten, je wieder zu den in Rede stehenden Sachen zu gelangen, in Frage gestellt, er also der Gefahr des endgültigen Verlustes ausgesetzt wurde, entspricht daher den Denkgesetzen; sie mußte mangels entgegenstehender Verfahrensergebnisse nicht weiter begründet werden. Den Beschwerdeauführungen zuwider liegt daher insoweit weder ein Begründungsmangel (Z 5) noch ein (gleichfalls relevanter) Feststellungsmangel (Z 9 lit a) vor.

Unbegründet ist aber auch die Rechtsrüge (Z 9 lit a), der zudem nicht entnommen werden kann, worauf der Beschwerdeführer bei der Gegenüberstellung und der Erläuterung der Rechtsbegriffe der Leihe und der Miete letztlich abzielt. Denn für die rechtliche Beurteilung des Verhaltens des Angeklagten ist es nicht entscheidend, ob er das zugeeignete Gut aufgrund einer Miete oder einer Leihe anvertraut erhalten hat. Maßgebend ist vielmehr, daß er in beiden Fällen zur Zurückstellung der Kassetten verpflichtet war und diese Verpflichtung durch die Zueignung rechtswidrig verletzte. Im übrigen kommt es nicht darauf an, ob der Vermieter - wie die Beschwerde vermeint - gegen den Angeklagten zivilrechtliche Schritte wegen der Rückstellung der Kassetten unternommen hat.

Soweit der Angeklagte aber im Widerspruch zu den tatsächlich getroffenen Feststellungen ein Handeln mit Zueignungs- und Bereicherungsvorsatz bestreitet, bringt er die Beschwerde nicht zur gesetzmäßigen Darstellung.

Der schließlich vom Verteidiger im Gerichtstag erhobene Einwand, die dem Ersturteil zu entnehmende Rechtsansicht, auch die (vom Schöffengericht allerdings gar nicht als erwiesen angenommene) Weitergabe der Kassetten durch den Angeklagten an H\*\*\* würde dieselben strafrechtlichen Konsequenzen nach sich ziehen, sei verfehlt, erledigt sich

schon damit, daß die gerügte (irrig) Rechtsansicht vom Schöffengericht auf den tatsächlich festgestellten Sachverhalt gar nicht angewendet wurde und (selbst unrichtige) rechtliche Erwägungen, die unnötigerweise in das Urteil aufgenommen worden sind, keine Nichtigkeit bewirken können (vgl SSt 20/96, 23/55; RZ 1955/125).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

Aus deren Anlaß konnte sich der Oberste Gerichtshof davon überzeugen, daß der vom Angeklagten unbekämpft gebliebene Schuldspruch (Punkt II) wegen des Vergehens der Verletzung der Unterhaltspflicht insofern mit einem sich zu seinem Nachteil auswirkenden materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrund (Z 9 lit a) behaftet ist, als in der von dem in Rede stehenden Schuldspruch erfaßten Tatzeit (vom 10.Mai 1984 bis zum 29. September 1985 - vgl S 146) auch die Zeit vom 22.Mai bis zum 9. Juli 1985 enthalten ist, in der sich der Angeklagte - im Zusammenhang mit dem urteilsgegenständlichen Verfahren wegen des Vergehens der Veruntreuung - zuerst in polizeilicher Verwahrungs- und anschließend in gerichtlicher Untersuchungshaft befand (S 45, 47, 99, 147). In bezug auf diesen Zeitraum war der Schuldspruch nach dem Gesetz verfehlt, weil dem Angeklagten insoweit wegen seiner haftbedingten Einkommenslosigkeit eine gröbliche Verletzung seiner Unterhaltspflicht nach § 198 Abs 1 StGB nicht angelastet werden kann (ÖJZ-LSK 1979/169). Dasselbe gilt für eine angemessene Zeitspanne ab seiner Entlassung aus der mehrwöchigen Haft am 9.Juli 1985, für die ihm eine (die Erfüllung seiner Unterhaltspflicht hindernde) Beeinträchtigung seiner Leistungspflicht durch die Notwendigkeit zur Suche einer geeigneten Verdienstmöglichkeit zuzubilligen ist (ÖJZ-LSK 1979/311; Leukauf-Steininger Kommentar 2 § 198 RN 29).

Die dem Ersturteil im aufgezeigten Umfang anhaftende unrichtige Gesetzesanwendung war daher nach § 290 Abs 1 StPO von Amts wegen durch sofortigen Teilfreispruch mit sohin folgender Strafneubemessung zu beheben.

Aufgrund der in dem angefochtenen Urteil im wesentlichen zutreffend festgestellten Strafzumessungsgründe und unter Bedacht darauf, daß nunmehr in Ansehung des Vergehens der Verletzung der Unterhaltspflicht ein etwas kürzerer Tatzeitraum vorliegt, erscheint die verhängte (im Vergleich zum Ersturteil um einen Monat reduzierte) Freiheitsstrafe in der im Spruch bezeichneten Höhe als der tat- und persönlichkeitsbezogenen Schuld des Angeklagten (§ 32 StGB) angemessen.

Die Kostenentscheidung fußt auf der bezogenen Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E08291

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0090OS00052.86.0521.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19860521\_OGH0002\_0090OS00052\_8600000\_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)