

# TE OGH 1979/6/7 120s37/79

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.06.1979

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 7.Juni 1979 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Breycha und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller, Dr. Kral, Dr. Schneider und Dr. Steininger als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Ackerl als Schriftführer in der Strafsache gegen Gerhard A und andere wegen des Verbrechens des teils versuchten, teils vollendeten schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs 1, Abs 2 Z 1, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 und 15 StGB sowie einer anderen strafbaren Handlung über die von den Angeklagten Gerhard B und Herbert C gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 15.Dezember 1978, GZ 1 d Vr 4085/78- 66, erhobenen Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Steininger, der Ausführungen der Verteidiger Dr. Lackner und Dr. Prybila und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Stöger, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden verworfen.

Den Berufungen wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen den Angeklagten B und C auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden unter anderem der am 23.August 1953 geborene Installateur (zuletzt Kellner) Gerhard B und der am 13. Jänner 1956 geborene Spengler (zuletzt Badewart) Herbert C des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs 1 und Abs 2 Z 1, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 und 15 StGB, Gerhard B überdies des Verbrechens und Herbert C des Vergehens der Verleumdung nach § 297 Abs 1 StGB schuldig erkannt. Nach dem Inhalt der Schuldsprüche haben die beiden Genannten in Wien A/ fremde bewegliche Sachen in einem 5.000 S übersteigenden Wert nachgenannten Personen mit dem Vorsatz, sich durch die Sachzueignung unrechtmäßig zu bereichern, I/ weggenommen, und zwar 1.) Gerhard B und Herbert C in Gesellschaft des (rechtskräftig abgeurteilten Mitangeklagten) Gerhard A als Beteiligte (§ 12 StGB) in der Nacht zum 17.Mai 1978 dem Theobald D durch Eindringen in dessen Cafe 'Theos Corner' (in Wien 15., Reindorf-gasse 20) mit einem widerrechtlich erlangten Schlüssel und Aufbrechen mehrerer (in diesem Lokal aufgestellter) Automaten rund 15.000 S Bargeld und etwa 50 Pakete Zigaretten verschiedener Sorten;

2.) Gerhard C allein a) in der Nacht zum 11.Februar 1978 dem Dr.Johann E nach Überklettern eines Zaunes (und Eindringen in die Lackfabrik der Firma F in Wien 22., Attemsgasse 11) sowie Aufbrechen verschiedener Laden eine Handkasse aus Stahlblech mit 20.509 S Bargeld;

b) in der Nacht zum 31. März 1978 dem Otto G nach Aufbrechen einer Eingangstür (der Firma G in Wien 19., Obkirchergasse 36) mit einem Schraubenzieher 28 Stück Feuerzeuge verschiedener Marken im Gesamtwert von 4.216,75 S und 9.014,57 S Bargeld;

II/ wegzunehmen versucht, und zwar Gerhard B und Herbert C in Gesellschaft des (auch deshalb bereits rechtskräftig verurteilten) Gerhard A als Beteiligte (§ 12 StGB) in der Nacht zum 16. Mai 1978 dem Theobald D dadurch, daß sie gemeinsam den Tatort aufsuchten und sich anschickten, die Eingangstür (des zu Punkt I/1.) erwähnten Cafes) mit einem Brecheisen und ein Fenster (des Lokals) mit einem Schraubenzieher aufzubrechen;

B/ nachfolgende Personen dadurch der Gefahr behördlicher Verfolgung ausgesetzt, daß sie diese von Amts wegen zu verfolgender mit Strafe bedrohter Handlungen wissentlich falsch verdächtigten, und zwar 1.) Gerhard B am 19. Mai 1978 den (Mitangeklagten) Herbert C gegenüber Beamten des Bezirkspolizeikommissariates Schmelz durch die Behauptung, C habe ihn mit einem Trommelrevolver und unter der Drohung, wenn er eine 'greane mache', dann töte er ihn ab, zur Beteiligung an dem unter Punkt A/I/1. angeführten Einbruchsdiebstahl gezwungen, wodurch er dem Genannten das (mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bedrohte) Verbrechen der (schweren) Nötigung nach §§ 105 (Abs 1), 106 Abs 1 Z 1 StGB zum Vorwurf machte;

2.) Herbert C am 7. Juli 1978 und am 15. Dezember 1978 den Polizeibeamten Walter H durch die vor dem Untersuchungsrichter des Landesgerichtes für Strafsachen Wien und in der Hauptverhandlung aufgestellte Behauptung, er habe das Geständnis in dem unter Punkt A/I/2. a angeführten Diebstahlsfaktum vor der Polizei nur abgelegt, weil er dazu durch Schläge der (ihn vernehmenden) Polizeibeamten, darunter auch des Walter H, gezwungen worden sei, wodurch er diesem das Vergehen der Nötigung nach § 105 Abs 1 StGB vorwarf. Von weiteren Anklagevorwürfen, nämlich gegen Gerhard B und Herbert C (sowie den Mitangeklagten Gerhard A) wegen eines Schmuckdiebstahls, und gegen Gerhard B wegen unbefugten Gebrauchs eines Personenkraftwagens, ergingen Freisprüche gemäß § 259 Z 3 StPO, die in Rechtskraft erwachsen sind.

Dieses Urteil bekämpfen die Angeklagten B und C mit (getrennt ausgeführten) Nichtigkeitsbeschwerden, wobei sich B nur gegen den Schuldspruch wegen Verleumdung (Punkt B/1 des Urteilssatzes), wendet, während C die Schuldsprüche wegen Einbruchsdiebstahls zum Nachteil des Dr. E (Punkt A/I/2. a des Urteilssatzes) und wegen Verleumdung (Punkt B/2 des Urteilssatzes) bekämpft.

I./ Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Gerhard B:

Mit seiner auf Z 9 lit. b des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde macht der Angeklagte B in Ansehung der ihm angelasteten Verleumdung des Herbert C (Punkt B/1 des Urteilssatzes) Strafflosigkeit gemäß § 297 Abs 2 StGB geltend.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Nichtigkeitsbeschwerde kommt keine Berechtigung zu. Gemäß der vorzitierten Gesetzesstelle ist wegen Verleumdung nicht zu bestrafen, wer freiwillig die Gefahr einer behördlichen Verfolgung beseitigt, bevor eine Behörde etwas zur Verfolgung des Verdächtigten unternommen hat. Darnach kommt Strafaufhebung nur in Betracht, wenn der Täter rechtzeitig die Gefahr behördlicher Verfolgung zur Gänze beseitigt und dadurch bewirkt, daß der Verleumdete von allen behördlichen Verfolgungsschritten verschont bleibt. Dabei reicht ein bloßer Widerruf der falschen Anschuldigung zur Erlangung der Straffreiheit dann nicht aus, wenn es dem Täter durch den Widerruf nicht gelingt, die vorerwähnte Gefahr abzuwenden, mag auch der Widerruf rechtzeitig und freiwillig erfolgt sein (EBRV 1971, 447; Leukauf-Steininger, 1173, ÖJZ-LSK 1978/233). Denn es kommt eben nicht auf den Widerruf, sondern darauf an, ob die Gefahr behördlicher Verfolgung beseitigt wird. Nach den wesentlichen Urteilsfeststellungen zu dem vom Angeklagten B bekämpften Schuldspruch wegen Verleumdung (Punkt B/1 des Urteilssatzes) erwähnte der Genannte zwar bei seiner polizeilichen Vernehmung am 21. Mai 1978

seine anlässlich der beiden Einvernahmen am 19. Mai 1978 gegen Herbert C - bewußt wahrheitswidrig - vorgebrachte Anschuldigung, von diesem mit einem Revolver und unter Todesdrohung zur Beteiligung an dem in der Nacht zum 17. Mai 1978

(von Herbert C und Gerhard A) verübten Einbruchsdiebstahl in das Cafe des Theobald D genötigt worden zu sein (vgl. S 45 und 51 d. A), nach Vorhalt der (geständigen) Darstellung des Tatbeteiligten Gerhard A nicht mehr, ohne allerdings dabei seinen am 19. Mai 1978 gegen C erhobenen Vorwurf ausdrücklich zu widerrufen (S 81/82 d. A). Herbert C wurde

vielmehr am darauffolgenden Tag (22.Mai 1978) von der Polizei u.a. auch zu dieser Anschuldigung des Beschwerdeführers ausdrücklich vernommen (S 123 d. A) und schließlich sogar von der Bundespolizeidirektion Wien, Bezirkspolizeikommissariat Schmelz, am 23. Mai 1978 auf Grund dieser Beschuldigung des Beschwerdeführers vom 19. Mai 1978

u. a. auch wegen Verdachtes der Nötigung der Staatsanwaltschaft Wien angezeigt (S 115 d. A).

Angesichts dieses - im Ersturteil festgestellten (s.S 291 d. A) - Sachverhaltes kann aber nach dem Vorgesagten von einer Strafflosigkeit der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verleumdung nach § 297 Abs 2 StGB keine Rede sein.

Denn abgesehen davon, daß sich seinen Angaben vor der Polizei am 21. Mai 1978 ein Widerruf, wenn überhaupt, nur konkludent entnehmen läßt, war jedenfalls sein damaliges, von ihm nunmehr als Widerruf der Verleumdung bezeichnetes Vorbringen nicht geeignet, von dem Verleumdeten die Gefahr behördlicher Verfolgung abzuwenden, eben weil der Angeschuldigte am 22.Mai 1978, also einen Tag später, zu der ihm vorgeworfenen Straftat als Verdächtiger polizeilich einvernommen und im Anschluß daran (auch) wegen der (behaupteten) Nötigung der Staatsanwaltschaft angezeigt wurde. Es fehlt hiemit (schon) an der - rechtzeitigen und gänzlichen - Beseitigung der Gefahr behördlicher Verfolgung, sodaß sich aus diesem Grund ein näheres Eingehen auf das weitere Beschwerdevorbringen, mit dem sich der Angeklagte B gegen die Annahme mangelnder Freiwilligkeit der Gefahrenbeseitigung wendet, erübrigt.

II./ Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Herbert C:

In Ausführung seiner (nur) einen Begründungsmangel im Sinne der Z 5 des § 281 Abs 1 StPO relevierenden Nichtigkeitsbeschwerde wendet sich der Angeklagte Herbert C unter Bekämpfung seiner Schuldsprüche in den Urteilsfakten A/1/2. a (Einbruchsdiebstahl, begangen in der Nacht zum 11. Feber 1978 in die Lackfabrik der Firma F) und B/2 (Verleumdung des Polizeibeamten H) zunächst gegen die Urteilsannahme, sein vor der Polizei im erstangeführten Faktum abgelegtes (später aber widerrufenes) Geständnis weise infolge der dort von ihm gemachten Angaben über Einzelheiten der Tat, die nach Auffassung des Erstgerichtes nur dem Täter bekannt sein konnten, eindeutig auf seine Täterschaft hin. Mit dem Hinweis, es sei unsinnig, der Polizei von sich aus zwei Straftaten einzugestehen, ohne daß ein besonderer Anlaß zu diesem Geständnis vorgelegen sei, versucht er weiters die Richtigkeit seiner vor dem Untersuchungsrichter und in der Hauptverhandlung abgelegten (leugnenden) Verantwortung zu der ihm angelasteten Verleumdung (Punkt B/2 des Urteilssatzes) darzutun, derzufolge er nur durch Schläge der ihn vernehmenden Polizeibeamten, darunter Walter H, zu dem - nach seiner Darstellung unwahren - Geständnis in dem vorerwähnten Diebstahlsfaktum genötigt worden sei. Ausserdem meint der Beschwerdeführer, daß sich entgegen der im Ersturteil vertretenen Auffassung aus der Aussage des Zeugen Rainer I ein lückenloser, seine Täterschaft in diesem Diebstahlsfaktum ausschließender Alibinachweis erbebe.

Mit diesem Vorbringen vermag der Beschwerdeführer jedoch einen Urteilsnichtigkeit nach der Z 5 des § 281 Abs 1

StPO bewirkenden Begründungsmangel formaler Natur im Sinne einer eine entscheidende Tatsache betreffenden Undeutlichkeit, Unvollständigkeit oder eines inneren Widerspruchs nicht aufzuzeigen. Er unternimmt vielmehr nach Inhalt und Zielsetzung seiner Ausführungen den im schöffengerichtlichen Verfahren unzulässigen und somit unbeachtlichen Versuch, die dem Erstgericht gemäß § 258 Abs 2 StPO zukommende und gemäß § 270 Abs 2 Z 5 StPO auf Grund einer Gesamtwürdigung der Verfahrensergebnisse auch hinreichend begründete freie Beweiswürdigung zu bekämpfen.

Dies trifft zunächst schon auf den Beschwerdeeinwand zu, daß trotz seines Geständnisses vor der Polizei nicht zwingend auf seine Täterschaft bei dem Einbruchsdiebstahl in die Lackfabrik der Fa. F geschlossen werden könne.

Denn das Erstgericht konnte in freier Würdigung auf Grund dieses mit ausführlicher und einleuchtender Begründung als richtig erachteten Geständnisses die Täterschaft des Beschwerdeführers auch in diesem Diebstahlsfaktum als erwiesen annehmen, wobei es sich insbesondere (auch) darauf stützen konnte, daß der Beschwerdeführer dabei nähere, nur dem Täter bekannte und mit dem tatsächlichen Tathergang übereinstimmende Umstände, die sich bei der von der Polizei an Ort und Stelle erfolgten Überprüfung als zutreffend erwiesen haben (s. S 125 d. A), angegeben hat. Im Ersturteil wird aber auch unter eingehender Erörterung der Aussage des vom Beschwerdeführer zu seiner Entlastung namhaft gemachten Zeugen Rainer I (vgl. ON 62 d. A), sohin mit ausführlicher, mit den Denkgesetzen durchaus im Einklang stehender Begründung dargelegt, daß dessen Angaben nicht geeignet waren, die Täterschaft des

Beschwerdeführers in diesem Diebstahlsfaktum auszuschließen; hat sich doch selbst nach der Darstellung dieses Zeugen - dem im übrigen vom Erstgericht ganz allgemein keine Glaubwürdigkeit beigemessen wurde; vgl. S 297 d. A - der Beschwerdeführer in der (seiner Entlassung aus der letzten Straftat am 10. Feber 1978 - vgl. S 261 d. A - folgenden) Nacht zum 11. Feber 1978 nach dem gemeinsamen Besuch mehrerer Lokale und nachdem er zuletzt nach 4 Uhr morgens noch die Wohnung dieses Zeugen aufgesucht hatte, von diesem getrennt (S 276 d. A), sodaß den auch insoweit durchaus schlüssigen Erwägungen im Ersturteil beizutreten ist, wonach selbst unter der Annahme der Richtigkeit der Angaben dieses Zeugen die Begehung des erst am 11. Feber 1978 gegen 7 Uhr 30 entdeckten Einbruchsdiebstahls bei der Firma F (vgl. ON 23 d. A) durch den Beschwerdeführer keineswegs unmöglich erscheint (vgl. S 296 und 297 d. A).

Es findet aber auch der Schuldspruch des Beschwerdeführers wegen Verleumdung (Urteilsfaktum B/2) im Ersturteil eine ausreichende und schlüssige Begründung. Soweit der Beschwerdeführer hier unter Hinweis auf die von ihm behauptete Unsinnigkeit seines polizeilichen Geständnisses betreffend den Einbruchsdiebstahl bei der Firma F (Urteilsfaktum A/I/2. a) die Richtigkeit seiner späteren - insoweit leugnenden - Verantwortung bekräftigen und damit darlegen will, dieses (falsche) Geständnis könne ihm von der Polizei, namentlich von dem Polizeibeamten H, nur durch Schläge abgenötigt worden sein, bekämpft er ausschließlich die unanfechtbare freie Beweiswürdigung des Schöffengerichtes, ohne einen formalen Begründungsmangel des Ersturteils im Sinne des Nichtigkeitsgrundes der Z 5 des § 281 Abs 1 StPO aufzeigen zu können.

Es erweist sich sohin auch die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten C als nicht berechtigt, sodaß spruchgemäß zu entscheiden war.

Das Erstgericht verurteilte die Angeklagten Gerhard B und Herbert C nach §§ 28, 129 StGB zu Freiheitsstrafen, und zwar B zu 3 (drei) Jahren und C zu 4 (vier) Jahren.

Bei der Strafbemessung wertete es als erschwerend bei B die einschlägigen Vorstrafen und das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen, bei C den raschen Rückfall, das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen und die Tatwiederholungen, als mildernd hingegen bei B das Geständnis und die Tatsache, daß es einmal beim Versuch geblieben ist, bei C das teilweise Geständnis und ebenfalls die Tatsache, daß es einmal beim Versuch geblieben ist. Mit ihren Berufungen streben die beiden genannten Angeklagten eine Herabsetzung der Strafen an.

Beide Berufungen erweisen sich als nicht berechtigt. Das Erstgericht hat die Strafzumessungsgründe hinsichtlich beider Berufungswerber im wesentlichen richtig und vollständig festgestellt. Beim Angeklagten C ist lediglich zu ergänzen, daß auch bei ihm die einschlägigen Vorstrafen als erschwerend ins Gewicht fallen. Unter Berücksichtigung dieser Strafzumessungsgründe sowie der allgemeinen Grundsätze für die Bemessung der Strafe (§ 32 StGB) erweisen sich aber die vom Erstgericht verhängten Strafen als tatschuldangemessen und vor allem auch der Täterpersönlichkeit der beiden Berufungswerber entsprechend. Dabei fällt bei C vor allem auch der besonders rasche Rückfall und die sich daraus manifestierende Wirkungslosigkeit der vorangegangenen Abstrafungen entscheidend ins Gewicht, weshalb bei ihm - trotz der gegenüber B etwas geringeren Vorstrafenbelastung - die Verhängung einer höheren Strafe gerechtfertigt ist.

Es mußte demnach beiden Berufungen ein Erfolg versagt bleiben. Die Kostenentscheidung fußt auf der bezogenen Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E02143

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

ECLI:AT:OGH0002:1979:0120OS00037.79.0607.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19790607\_OGH0002\_0120OS00037\_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)