jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1990/11/29 12Os134/90

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 29.11.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 29.November 1990 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Müller als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Horak, Dr. Felzmann, Dr. Massauer und Dr. Rzeszut als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Siegl als Schriftführer in der Strafsache gegen Miodrag V*** wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen Diebstahls nach §§ 127, 130 erster Fall StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 4.Juli 1990, GZ 1 c Vr 3780/90-26, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten dem Oberlandesgericht Wien zugeleitet.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten die Kosten des (bisherigen) Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der jugoslawische Staatsbürger Miodrag V*** des Verbrechens des gewerbsmäßigen Diebstahls nach §§ 127, 130 erster Fall StGB (A) und des Vergehens der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs. 1 StGB (B) schuldig erkannt. Darnach stahl er als Mitglied einer Gruppe von Trick- und Taschendieben am 31.März 1990 in einem Straßenbahnzug der Linie 49 in Wien der Andrea K*** eine Geldbörse mit ca 150 S Bargeld (A) und unterdrückte die ebenfalls in der Geldbörse befindlichen Urkunden (B), indem er die Geldbörse an einen unbekannt gebliebenen Mittäter weitergab. Da die Bestohlene aber kurz danach, als der Angeklagte zusammen mit seinen Komplizen bereits ausgestiegen war, den Diebstahl bemerkte, konnte sie auch noch den Straßenbahnzug verlassen und einen zufällig anwesenden Polizisten auf den Angeklagten aufmerksam machen. So konnte der in Österreich spezifisch einschlägig vorbestrafte und deshalb auch mit einem Aufenthaltsverbot belegte Angeklagte, der illegal eingereist war und im Inland weder Vermögen noch Einkommen hatte, festgenommen werden. Dieses Urteil ficht der Angeklagte im Schuldspruch mit einer auf § 281 Abs. 1 Z 5, 5 a, 9 lit a und 10 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde an; gegen den Strafausspruch wendet er sich mit der insoweit den Grund des § 281 Abs. 1 Z 11 StPO relevierenden Nichtigkeitsbeschwerde und mit Berufung.

Die Mängelrüge (Z 5) versucht die auf den als glaubwürdig beurteilten Aussagen der Tatzeugen fußende, das dadurch belegte Gesamtverhalten der Taschendiebe im Zusammenhalt mit den gerichtsbekannten Arbeitsmethoden derartiger Straftäter verwertende Urteilsbegründung als mangelhaft hinzustellen.

Zunächst meint der Beschwerdeführer, die Depositionen der Zeugin Paula L*** seien, soweit sie ihn mit dem an ihr versuchten Taschendiebstahl in Verbindung bringen, mit den Angaben der Zeugin Andrea K***, er habe gleichzeitig unbemerkt ihre Geldbörse aus der Handtasche genommen, nicht in Einklang zu bringen. Damit werden aber die Aussagen der Zeugin L***, die nur angab, daß "jemand" in ihre Einkaufstasche gegriffen habe und sie deshalb aufschrie (S 99), mißdeutet. Sie hatte nämlich konform mit den darauf beruhenden Feststellungen des Gerichtes nur zum Ausdruck gebracht, daß ein unbekannt gebliebener Komplize des Angeklagten versuchte, in ihre Tasche zu greifen. Sie bemerkte jedoch diesen Diebstahlsversuch, schrie laut auf und gab dem (unbekannten) Täter eine Ohrfeige. Im selben Moment rempelte der Angeklagte Andrea K*** an und nahm aus ihrer Handtasche, deren Zippverschlüsse er vorher unbemerkt geöffnet hatte, die Geldbörse (S 127, 128).

Rechtliche Beurteilung

Das Gericht setzte sich - der Beschwerde zuwider - auch nicht über die Angaben der Zeugin K*** hinweg, sondern stützte seine Feststellungen weitgehend auf deren eindeutige Identifizierung des Angeklagten als Täter. Daß diese Zeugin auf die gezielte Frage des Verteidigers antwortete, sie könne nicht ausschließen, daß auch eine andere Person die Möglichkeit hatte, in die Tasche zu greifen (S 102), spricht für ihr Bemühen, objektiv zu bleiben, rechtfertigt aber nicht die Beschwerdebehauptung, auf Grund dieser Aussage wäre das Gericht verpflichtet gewesen, den Angeklagten freizusprechen. Mit diesen und den weiteren Hinweisen auf die unterschiedliche Bezeichnung der Bewegung des Täters als "weggehen" oder "weglaufen" und auf die nicht überprüfbare Behauptung der Zeugin, daß ihre Handtasche vor diesem Vorfall geschlossen war, wird in Wahrheit nur der im Rahmen des angezogenen Nichtigkeitsgrundes der Z 5 des § 281 Abs. 1 StPO unzulässige Versuch unternommen, die vom Schöffengericht ausführlich gewürdigten und als unbedenklich erkannten Aussagen der Zeuginnen L*** und K*** anzuzweifeln und damit die Beweiswürdigung zu bekämpfen.

Es kann aber auch die Urteilsannahme, daß der Angeklagte zur Tatzeit in Österreich einkommens- und vermögenslos war (S 126, 129, 132), nicht damit entkräftet werden, daß er allenfalls vor seiner illegalen Einreise in Jugoslawien einer Beschäftigung nachging, weil für die Annahme der Gewerbsmäßigkeit auch das Anstreben eines Zuschusses zum sonstigen Einkommen genügen würde (Foregger-Serini4, Anm I zu § 70 StGB). Die Mängelrüge geht daher auch insoweit ins Leere.

Aber auch mit dem Vorbringen zur Tatsachenrüge (Z 5 a), die Verantwortung des Angeklagten sei nicht widerlegt, da die Beweisergebnisse in einer unrichtigen Zusammenschau dargestellt werden und aus der einzig richtigen Aussage des Zeugen Robert B*** (der den Diebstahl an K*** nicht beobachtet, sondern über die Vorfälle nur allgemein ausgesagt hat) ein Schuldbeweis nicht ableitbar sei, zumal auch die Zeugin K*** nicht ausschließe, daß eine andere Person im Gelegenheitsverhältnis gestanden sei, ist nicht geeignet, erhebliche Bedenken an der Richtigkeit der die (Mit-) Täterschaft des Angeklagten betreffenden Tatsachenfeststellungen zu erwecken. Sprechen doch die aus dem Akt ersichtlichen, vom Erstgericht lebensnah gewürdigten Umstände, wie das Auftreten unter falschem Namen in einer Gruppe mit anderen, die illegale Einreise trotz Aufenthaltsverbotes, die überstürzte Flucht der Unterkunftgeber, insgesamt gegen die Argumentation des Nichtigkeitswerbers, wobei es letztlich nicht entscheidend ist, ob er selbst die Börse aus der Tasche der Andrea K*** zog und sie sofort an einen Komplizen weitergab oder aber tatplangemäß die Frau nur bedrängte, um einem Mittäter die Wegnahme der Geldbörse zu erleichtern.

Das Schöffengericht konstatierte unter Hinweis auf die Vorbelastung und die professionelle Vorgangsweise ausdrücklich, daß der Angeklagte bei der Tat die Absicht hatte, "sich durch die fortlaufende Begehung von Taschendiebstählen eine fortlaufende Einkommensquelle zu verschaffen" (S 128, 129). Die die Subsumtion der Tat auch unter den Tatbestand des § 130 StGB angreifende Rüge (inhaltlich nur Z 10) entbehrt sohin einer gesetzmäßigen Ausführung, wenn sie diese Feststellung negiert und nur auf die einzige angeklagte Tat hinweist. Gleiches gilt für den (unter der Z 11 erhobenen) Einwand, es sei beim Diebstahlsversuch geblieben, weil die Beute beim Angeklagten nicht vorgefunden und später sogar im Fundamt abgegeben wurde. Nach den Feststellungen wurde die Geldbörse der

Zeugin K*** entzogen und durch einen unbekannten Mittäter weggebracht, sodaß es an jedem Tatsachensubstrat für die Behauptung fehlt, die Geldbörse sei niemals aus dem Herrschaftsbereich der Bestohlenen weggenommen und der Diebstahl daher nicht vollendet worden.

Den Schuldsprüchen haftet sohin ein Nichtigkeitsgrund nicht an. Das Schöffengericht verurteilte Miodrag V*** nach dem ersten Strafsatz des § 130 StGB unter Anwendung des § 28 Abs. 1 StGB zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 15 (fünfzehn) Monaten und wertete die rückfallsbegründenden, einschlägigen und auch in der Vorgangsweise gleichartigen, das Substrat für die Vorstrafen bildenden Vortaten sowie den raschen Rückfall als erschwerend, hingegen nichts als mildernd.

Der Angeklagte meint, daß hiebei für die Strafbemessung maßgebliche entscheidende Tatsachen offenbar unrichtig beurteilt wurden (Z 11 zweiter Fall), weil neben der Gewerbsmäßigkeit ihm "quasi die Wiederholung strafbarer Handlungen bezüglich gleichartiger Vorstrafen vorgehalten" werde, überdies nicht berücksichtigt wurde, daß es beim Versuch geblieben sei, jedenfalls aber eine objektive Schadensgutmachung vorliege und die Anwendung des § 43 a Abs. 3 StGB zu einer tatschuldangemessenen Sanktion geführt hätte.

Dieses Beschwerdevorbringen verkennt grundlegend, daß der angezogene Nichtigkeitsgrund nur dann geltend gemacht werden kann, wenn festgestellte, für die Strafzumessungsschuld aber rechtlich irrelevante Umstände herangezogen wurden oder aber die nach dem Gesetz gebotene Verwertung festgestellter Tatsachen rechtsirrtümlich unterblieben ist. Nicht kann aber als nichtig gerügt werden, daß Strafzumessungstatsachen mangelhaft festgestellt wurden (EvBl 1988/115; 1989/53, 63; RZ 1989/19, 65; 11 Os 67/90 uva). Da - wie festgestellt - die Tat vollendet ist, scheidet der Milderungsgrund im Sinn der Z 13 des § 34 StGB aus. Die objektive Schadensgutmachung wurde nicht ausdrücklich festgestellt; der Umstand, daß Andrea K*** ihre Geldbörse durch das Fundamt zurückbekam (S 131), könnte aber im Rahmen des Berufungsverfahrens berücksichtigt werden. Die spezifisch einschlägige Vorbelastung (§ 33 Z 2 StGB) hat aber ebenso wie der rasche Rückfall mit der Qualifikation der Gewerbsmäßigkeit rechtlich nichts zu tun, weil auch ein Unbescholtener einen Diebstahl (entsprechende Absicht vorausgesetzt) gewerbsmäßig begehen kann.

Damit zeigt sich, daß die Nichtigkeitsbeschwerde insgesamt entweder unbegründet oder nicht gesetzmäßig ausgeführt ist, weshalb sie gemäß § 285 d Abs. 1 StPO schon bei einer nichtöffentlichen Beratung zurückzuweisen und die Entscheidung über die Berufung dem Gerichtshof zweiter Instanz zu überlassen war (§ 285 i StPO). Da die Strafprozeßordnung nur eine Ausführung der Beschwerdegründe zuläßt (§ 285 Abs. 1 StPO), war in Erledigung der vom Verteidiger des Angeklagten ausgeführten Nichtigkeitsbeschwerde (ON 35) auf den eigenen Aufsatz des Nichtigkeitswerbers (ON 30) nicht weiter Bedacht zu nehmen (Foregger-Serini4 Erläut.IV zu § 285 a StPO).

Anmerkung

E22268

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:0120OS00134.9.1129.000

Dokumentnummer

JJT_19901129_OGH0002_0120OS00134_9000000_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