

TE OGH 1990/2/6 140s156/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.02.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 6. Febrer 1990 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Steininger, Dr. Lachner, Dr. Massauer und Dr. Markel als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtswärterin Dr. Tschutscher als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Julian Josef M*** und anderen Angeklagten wegen des Verbrechens des schweren Diebstahls nach §§ 127, 128 Abs. 2, 129 Z 1 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen der Angeklagten Julian Josef M***, Friedrich G*** und Walter P*** sowie die Berufungen der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes St. Pölten als Schöffengericht vom 24. April 1989, GZ 29 Vr 106/88-52, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Strasser, der Angeklagten Friedrich G*** und Walter P*** und der Verteidiger Dr. Eichenseder, Dr. Reichlberger und Dr. Mühl jedoch in Abwesenheit des Angeklagten Julian M*** zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden verworfen.

Den Berufungen wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen den Angeklagten die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Julian M***, Friedrich G*** und Walter P*** wurden des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs. 2, 129 Z 1 StGB (Schuldspruch A/) und des Vergehens der dauernden Sachentziehung nach § 135 Abs. 1 StGB (Schuldspruch B/) schuldig erkannt. Ihnen liegt zur Last, am 16. September 1985 am Tulbingerkogel

(zu A/) Friedrich B*** fremde bewegliche Sachen in einem insgesamt S 500.000,- übersteigenden Wert mit dem Vorsatz, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, durch Aufbrechen zweier Türen weggenommen zu haben, und zwar

a/ Münzen und Schmuck im Gesamtwert von 272.000,- S b/ Bargeld und Schecks im Gesamtwert von 261.000,- S und c/ eine Fotoausrüstung im Gesamtwert von 14.000,- S, sowie (zu B/) Friedrich B*** dadurch geschädigt zu haben, daß sie aus dessen Gewahrsam eine fremde bewegliche Sache, nämlich einen Tresor im Wert von 22.400,- S dauernd entzogen, ohne die Sache sich oder einem Dritten zuzueignen.

Alle drei Angeklagten bekämpfen das Urteil mit Nichtigkeitsbeschwerde, und zwar Julian M*** und Friedrich G*** aus den Gründen des § 281 Abs. 1 Z 5, 5 a und 9 lit a StPO, Friedrich G*** überdies aus jenem der Z 4, sowie Walter P*** aus den Gründen der Z 5 und 10 der genannten Gesetzesstelle.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Julian M***:

Die Tatrichter gründeten ihre Feststellungen zur Tatbeteiligung des leugnenden Angeklagten M*** (sowie des ebenso seine Täterschaft bestreitenden Angeklagten G***) im wesentlichen auf das für glaubwürdig erachtete Geständnis des Angeklagten P*** während des gesamten Verfahrensverlaufes. Dem hält die Mängelrüge (Z 5) entgegen, neben der Aussage dieses Angeklagten lägen keine objektiven Verfahrensergebnissen vor, die den Schuldspruch gegen den Beschwerdeführer begründen könnten; soweit das Urteil auf derartige objektive Indizien abstelle, sei es aktenwidrig und durch keine ausreichende Urteilsbegründung abgesichert.

Die Rüge geht fehl. Der Schöffensenat stützte die bekämpften Feststellungen "vor allem auf das umfassende, glaubwürdige und durch objektive Indizien erhärtete Geständnis des Angeklagten Walter P***" (US 11). Mit der Bezugnahme auf "objektive Indizien" wird dabei, wie sich aus den Urteilsgründen in ihrem Kontext ergibt (US 14), zum Ausdruck gebracht, daß die Darstellung des Angeklagten P*** mit den sonstigen Verfahrensergebnissen bezüglich der geschilderten Tatmodalitäten im Einklang steht, weshalb ihr auch aus diesem Grund die größere Beweiskraft zukommt als der leugnenden Verantwortung der Mitangeklagten. Eine formal unzureichende Begründung, wie sie die Beschwerde der Sache nach releviert, wird somit insoweit nicht aufgezeigt. Der Einwand der Aktenwidrigkeit hinweg übersieht, daß eine solche nur dann vorliegt, wenn die Urteilsgründe den eine entscheidende Tatsache betreffenden Inhalt einer Aussage oder eines anderen Beweismittels in seinen wesentlichen Teilen unrichtig wiedergeben (Mayerhofer-Rieder StPO2 ENr 185 ff zu § 281 Z 5). Derartiges wird aber vom Beschwerdeführer nicht aufgezeigt.

Entgegen dem weiteren Vorbringen in der Mängelrüge haftet auch dem Ausspruch, wonach der Beschwerdeführer mit dem für das Vergehen der dauernden Sachentziehung erforderlichen Tatvorsatz gehandelt hat, eine offenbar unzureichende Begründung nicht an. Die Erwägungen des Urteils über den Auffindungsort des Tresors unter Berücksichtigung des Geständnisses des Angeklagten P*** über Art und Weise seiner Öffnung (US 16) sind denkrichtig und formal mängelfrei. Darauf abzielende Fragen konnten schon deswegen an den Beschwerdeführer nicht gerichtet werden, weil dieser leugnete, am Tatgeschehen beteiligt gewesen zu sein.

Insgesamt wenden sich die Ausführungen zur Mängelrüge in Wahrheit lediglich gegen die schöffengerichtliche Beweiswürdigung, die jedoch (nach wie vor) einer Überprüfung im Nichtigkeitsverfahren entzogen ist.

Mit der Tatsachenrüge (Z 5 a) werden, wovon sich der Oberste Gerichtshof nach eingehender Prüfung der vorgebrachten Einwände und des (sonstigen) Akteninhalts überzeugt hat, keine erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrunde gelegten entscheidenden Tatsache der Tatbeteiligung des Angeklagten M*** in der vom Schöffengericht festgestellten Weise aufgezeigt. Das Bestreben des Beschwerdeführers, aus den Beweisergebnissen andere, für ihn günstigere Schlüsse abzuleiten, als dies das Erstgericht im Wege der Beweiswürdigung (§ 258 Abs. 2 StPO) getan hat, muß daher versagen.

Die Ausführungen zur Rechtsrüge (Z 9 lit a; sachlich: Z 10), die Entziehung des Tresors könne ihm nicht gesondert nach § 135 Abs. 1 StGB zugerechnet werden, sondern habe im schweren Einbruchsdiebstahl aufzugehen, negieren die Urteilsfeststellung, wonach der Vorsatz der Angeklagten darauf gerichtet war, das Tatobjekt dauernd dem Eigentümer zu entziehen (US 11) und bringen das Rechtsmittel damit nicht zur prozeßordnungsgemäßen Darstellung.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Friedrich

Hermann G***:

Mit der Verfahrensrüge (Z 4) macht dieser Beschwerdeführer geltend, durch die Ablehnung seines Antrages auf Vernehmung von drei Zeugen zum Beweis dafür, daß er sich am 28. März 1986 in Linz befunden und daher nicht zur selben Zeit in Wien beim S***-M***-M*** einen Einbruch habe verüben können (AS 88/III), sei er in seinen Verteidigungsrechten in unzulässiger Weise eingeschränkt worden. Denn durch die begehrte Beweisaufnahme wäre dargetan worden, daß er für die Beteiligung an einem (nicht anklagegegenständlichen) Einbruchsdiebstahl, deren er ebenso vom Mitangeklagten P*** bezichtigt wird, einen Alibibeweis erbringen kann, womit aber den Bekundungen dieses Mitangeklagten insgesamt keine Glaubwürdigkeit zukomme.

Mit Recht hat bereits das Erstgericht darauf verwiesen, daß der Beweisantrag einen Umstand betrifft, der nicht zur Grundlage für einen Schuldspruch im vorliegenden Verfahren gemacht wurde, weil er sich auf kein von der Anklage umfaßtes deliktisches Geschehen bezieht.

Auch in der Sache selbst geht die Argumentation ins Leere. Aktenkundig ist, daß der Einbruchsdiebstahl in den S***-M***-M*** in der Nacht zum 28. März 1986 durchgeführt wurde (AS 51/II). Bereits in seinem Beweisantrag im

Vorverfahren (ON 20) hat der Beschwerdeführer vorgebracht, daß er Wien erst danach, nämlich am 28. März 1986 etwa gegen 14 Uhr, verlassen hat und gegen 16 Uhr, also erst nach dem Einbruchdiebstahl, bei seinen Schwiegereltern in Asten eingetroffen ist (ON 20). Insbesondere Elisabeth G*** jun, seine Ehegattin, deren Vernehmung in der Hauptverhandlung beantragt wurde, bestätigte als Zeugin vor dem Untersuchungsrichter dieses Vorbringen (ON 22). Da somit Verfahrensergebnisse vorlagen, die dem vom Beschwerdeführer angestrebten Alibi entgegenstehen, hätte es für die Beachtlichkeit des Beweisantrages (überdies) konkreter Ausführungen bedurft, daß und weswegen dennoch durch die Vernehmung weiterer Zeugen ein anderes als das bereits aktenkundige Ergebnis zu erwarten wäre. Verteidigungsrechte des Angeklagten wurden daher durch die Ablehnung des Beweisantrages nicht verletzt. Damit gehen auch alle mit dem angeblichen Alibi des Beschwerdeführers argumentierenden Ausführungen der Mängel- und Tatsachenrüge (Z 5 und 5 a) ins Leere.

Im übrigen hat sich das Schöffengericht, wie schon bei der Erörterung der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten M*** dargetan wurde, mit jenen Argumenten ausführlich auseinandergesetzt, auf die es seine Überzeugung von der Glaubwürdigkeit der auch diesen Beschwerdeführer belastenden Angaben des Mitangeklagten Walter P*** gestützt hat. Da der Beschwerdebehauptung, G*** habe für die von P*** behauptete Beteiligung an einem weiteren Delikt ein Alibi, wie bereits dargelegt, aktenkundige Verfahrensergebnisse entgegenstehen, sind die Rechtsmittelausführungen auch nicht geeignet, erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrunde gelegten entscheidenden Tatsachen aus den Akten hervorzurufen.

Soweit auch der Angeklagte G*** zur subjektiven Tatseite der Entziehung des Tresors eine unzureichende Begründung reklamiert und einschlägige Vorhalte an ihn vermißt, genügt es, ihn auf die Erledigung der bezüglichlichen Rüge des Angeklagten M*** zu verweisen. Das gilt gleichermaßen auch für die Rechtsrüge, die sich ebenso wie die Beschwerde des Angeklagten M*** gegen die gesonderte Zurechnung der dauernden Sachentziehung wendet.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Walter

P***:

Entgegen dem diesbezüglichen Vorbringen ist weder der Wert der Fotoausrüstung (Schuldspruch A/c 14.000 S) noch jener des Tresors (B/ 22.400 S) von entscheidender Bedeutung, weil einerseits der Wert der beim Diebstahl erbeuteten anderen Gegenstände (Münzen und Schmuck A/a 272.000 S; Bargeld und Schecks A/b 261.000 S) mit insgesamt 533.000 S (im Urteil irrtümlich 503.000 S) bereits die Qualifikationsgrenze des § 128 Abs. 2 StGB übersteigt (Mayerhofer-Rieder, StPO2, ENr 20 zu § 281 Abs. 1 Z 5 und 5 a) und die aus Spruch und Gründen hervorgehende Bewertung der Fotoausrüstung durch die in der Hauptverhandlung verlesenen Angaben des Bestohlenen vor der Gendarmerie (AS 5 und 11 in ON 41 iVm AS 89/III) gedeckt und mängelfrei begründet ist. Die Behauptung, diese Angaben des Bestohlenen betreffen den Neuwert und nicht die gebrauchte Ausrüstung wird durch die Verfahrensergebnisse nicht gestützt und erstmals im Rechtsmittel aufgestellt, weshalb sie unter dem Gesichtspunkt einer Urteilsnichtigkeit unbeachtlich bleiben muß. In Ansehung des dem Beschwerdeführer zur Last liegenden Vergehens nach § 135 Abs. 1 StGB, ist aber eine weitere Wertfeststellung nicht erforderlich, da es vorliegendenfalls nur darauf ankommt, ob der Tresor überhaupt einen wirtschaftlichen Wert hatte.

Auch die Rechtsrüge (Z 10) ist nicht berechtigt. Die Auffassung des Beschwerdeführers, Verrechnungsschecks seien nicht frei umlauffähig und für den Dieb nicht verwertbar, mithin kein Diebstahlsubjekt, ist irrig. Art 38 Abs. 2 ScheckG sieht lediglich vor, daß Verrechnungsschecks vom Bezogenen nur im Wege der Gutschrift (Verrechnung, Überweisung, Ausgleichung) eingelöst werden dürfen. Entgegen der Rechtsauffassung des Beschwerdeführers sind aber (auch) Verrechnungsschecks zum Umlauf bestimmt und geeignet, wobei auch die Weitergabe des Schecks gegen bar möglich ist (Schinnerer-Avancini, Bankverträge I3, S 123; sh auch Roth, Grundriß des österr Wertpapierrechts, S 65; Avancini-Iro-Koziol, Österr Bankvertragsrecht I, RN 7/35 sowie Kapfer, Wechselgesetz und Scheckgesetz, ENr 2 b zu Art 38 ScheckG; sh auch EvBl 1984/38 sowie 14 Os 151/89).

Auch unter Berücksichtigung des Umstands, daß der Bestohlene als Zeuge in der Hauptverhandlung seine ursprüngliche Aussage, es habe sich bei den gestohlenen Schecks um Barschecks gehandelt (AS 83/III) später dahin modifizierte, es sei anzunehmen, daß es "eher Verrechnungsschecks waren" (AS 87/III) bestand für das Erstgericht demnach kein Anlaß zur Feststellung, ob es sich um Bar- oder Verrechnungsschecks gehandelt hat und wie hoch deren wertmäßiger Anteil an dem auch Bargeld enthaltenden Gesamtbetrag von 261.000 S (Schuldspruch A/b) gewesen war, weil auch Verrechnungsschecks durch einen Dieb, etwa durch Überweisung auf ein eigenes (anonymes oder unter

einem anderen Namen geführtes) Konto oder Verkauf gegen Barzahlung an Dritte, verwertet und sogar abhanden gekommene Verrechnungsschecks gutgläubig (Art 21 ScheckG) erworben werden können (vgl Schinnerer-Avancini und Avancini-Iro-Koziol, jeweils aaO).

Rechtliche Beurteilung

Die Nichtigkeitsbeschwerden waren daher zu verwerfen. Über die Angeklagten wurden nach §§ 128 Abs. 2, 28 Abs. 1 StGB Freiheitsstrafen, und zwar über Julian M*** unter Bedachtnahme gemäß § 31 StGB auf das Urteil des Landesgerichts Salzburg vom 17. Juli 1987, Az 18 a Vr 3046/86, rechtskräftig seit 22. August 1988, eine Zusatzstrafe von drei Jahren, über Friedrich G*** eine Freiheitsstrafe von drei Jahren und über Walter P*** unter Bedachtnahme gemäß § 31 StGB auf das Urteil des Landesgerichts Eisenstadt vom 8. April 1987, AZ 7 Vr 928/86, eine zusätzliche Freiheitsstrafe von einem Jahr verhängt.

Das Schöffengericht wertete bei der Strafzumessung mildernd bei Walter P*** das umfassende Geständnis und das teilweise Zustandebringen der Diebsbeute, bei Julian M*** und Friedrich G*** keinen Umstand, als erschwerend bei Julian M*** sechs einschlägige Vorstrafen, den raschen Rückfall nach der letzten Haftentlassung noch innerhalb der Probezeit, die Voraussetzungen zur Strafschärfung im Rückfall und das Zusammentreffen strafbarer Handlungen verschiedener Art, bei Friedrich G*** acht einschlägige Vorstrafen, ebenfalls die Rückfallstäreigenschaft und das Zusammentreffen zweier strafbarer Handlungen sowie bei Walter P*** ebenso acht einschlägige Vorstrafen und das Zusammentreffen von zwei strafbaren Handlungen.

Dagegen wenden sich die Berufungen der Staatsanwaltschaft und der Angeklagten, welche eine Erhöhung respektive Herabsetzung des Strafmaßes, der Angeklagte Walter P*** auch die Anwendung der §§ 43 oder 43 a StGB, anstreben.

Den Berufungen kommt insgesamt Berechtigung nicht zu. Entgegen der Ansicht der Staatsanwaltschaft hat das Schöffengericht bei allen drei Angeklagten die Erschwerungsgründe vollständig erfaßt und richtig bewertet. Bei den Angeklagten M*** und G*** wurde ebenso wie beim Angeklagten P*** die Vorstrafenbelastung, auch im Hinblick auf die Strafschärfungsmöglichkeit bei M*** und G***, entsprechend berücksichtigt. Beim Angeklagten P*** wirkt der Umstand, daß er durch sein reumütiges und rückhaltloses Geständnis in hohem Maß zur Sachverhaltsklärung beigetragen hat, besonders mildernd. Unter Bedachtnahme auf das Urteil des Landesgerichts Eisenstadt vom 8. April 1987 (7 Vr 928/86, 18 Monate Freiheitsstrafe) ist auch bei ihm eine Erhöhung der Freiheitsstrafe nicht gerechtfertigt. Der Angeklagte M*** wurde mit Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 22. August 1988, GZ 18 a Vr 3036/86 (wegen §§ 15, 127, 128 Abs. 2, 129 Z 1 und 4 StGB; 36 Abs. 1 Z 1 und 5 WaffG), auf das im vorliegenden Fall gemäß § 31 StGB Bedacht zu nehmen ist, zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Dem Schuldspruch lag ein Einbruchsdiebstahlversuch in einem Supermarkt mit Waffengebrauch und Schußwechsel mit einem Gendarmeriebeamten durch einen anderen Tatbeteiligten zugrunde. Auch im Hinblick auf die Strafzumessung in diesem Verfahren (mit Berücksichtigung der schweren einschlägigen Vorstrafen, mehrfachen Verbrechenqualifikation, dem Zusammentreffen eines Verbrechens mit Vergehen und der Urheberrolle des M*** als erschwerend, des Teilgeständnisses in eingeschränktem Maße und des Versuchsstadiums des Verbrechens als mildernd) ist die vom Schöffengericht mit drei Jahren bemessene Zusatzstrafe nicht überhöht, weil der Umstand, daß die gestohlene Fotoausrüstung bei P*** vorgefunden werden konnte, angesichts des Gesamtumfangs des dem Angeklagten M*** zur Last liegenden Delikts keinen besonders ins Gewicht fallenden Milderungsgrund darstellt.

Dasselbe gilt auch für das Berufungsvorbringen des Angeklagten G***. Soweit er auf ein längeres Zurückliegen der letzten einschlägigen Verurteilung hinweist läßt er außer Acht, daß vom letzten Strafvollzugsende wegen eines einschlägigen Delikts (13. März 1981) bis zur Tatzeit im vorliegenden Fall (16. September 1985) nicht einmal der zur Rückfallsverjährung notwendige Zeitraum verstrichen ist. Wegen der auch in seinem Fall besonders schweren Vorbelastung mit Diebstahlsdelikten ist eine Strafherabsetzung ebensowenig gerechtfertigt.

Schließlich wurde im Falle des Angeklagten P*** auf dessen untergeordnete Beteiligung, bedenkt man den hohen Unrechtsgehalt der Taten, ersichtlich Rücksicht genommen, sodaß die zusätzliche Freiheitsstrafe von einem Jahr nicht herabgesetzt werden kann. Bei dem vor der Tat bereits neun Mal wegen des Begehens von zum Teil schweren Eigentumsdelikten verurteilten Angeklagten, der deswegen zum Teil Freiheitsstrafen von beträchtlicher Dauer verbüßen mußte, kommt bedingte Strafnachsicht in keiner Form in Frage. Die Kostenentscheidung findet ihre Begründung in der angeführten gesetzlichen Bestimmung.

Anmerkung

E19917

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:0140OS00156.89.0206.000

Dokumentnummer

JJT_19900206_OGH0002_0140OS00156_8900000_000

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at