jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1989/12/6 14Os151/89

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 06.12.1989

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 6.Dezember 1989 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 Richteramtsanwärterin Mag. Kluwik als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Ulrich F*** und Harald V*** wegen des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs. 1 Z 4, 129 Z 1 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten V*** sowie über die Berufung des Angeklagten F*** gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 28.August 1989, GZ 39 Vr 601/88-48, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Bassler, und der Verteidiger Dr. Ager und Dr. Sauer-Nordendorf, jedoch in Abwesenheit der Angeklagten zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Den Berufungen wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen den Angeklagten die Kosten des Verfahrens über ihre Rechtsmittel zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden die Angeklagten Ulrich F*** (zu A/I) des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs. 1 Z 4, 129 Z 1 StGB, (zu A/II/1) des Verbrechens des "schweren" Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 129 Z 1 StGB, (zu A/II/2) des Vergehens des Diebstahls nach § 127 StGB - richtig: (zu A) des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs. 1 Z 4, 129 Z 1 StGB - und (zu D) des Vergehens der dauernden Sachentziehung nach § 135 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB; sowie Harald V*** (zu A/I) des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs. 1 Z 4, 129 Z 1 StGB, (zu C - gemeint: B) des Verbrechens der Hehlerei nach § 164 Abs. 1 Z 2, Abs. 3 letzter Fall StGB und (zu D) des Vergehens der dauernden Sachentziehung nach § 135 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB schuldig erkannt.

Darnach haben sie

A. fremde bewegliche Sachen in einem 25.000 S übersteigenden Wert nachgenannten Personen mit dem Vorsatz weggenommen, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, und zwar:

I. Ulrich F*** und Harald V*** im bewußten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter in der Nacht zum 9.März 1989 in Weitwörth dem Hermann R*** einen Tresor im Wert von 18.477 S mit 124.089 S Bargeld und eine im Tresor befindliche Kaffeekasse unbekannten Wertes durch Aufbrechen der Eingangstüre zu den Büroräumen der Firma

"S***" mit einem Schraubenzieher, Abdrehen der Schloßzylinder der versperrten Bürotüre und Aufzwängen der Tresorverankerung mit einem Geißfuß, sohin durch Einbruch in ein Gebäude;

II. Ulrich F*** allein

1.

in der Nacht zum 23.Februar 1989 in Bad Ischl-Pfandl Gewahrsamsträgern des Kaufhauses K*** Lebensmittel (insbesondere 20 kg Frischfleisch), diverse Toiletteartikel und Kosmetika im Gesamtwert von 23.500 S durch Abzwicken der Gitterstäbe der Fenstervergitterung des Geschäftes und Aufbrechen eines Vorhängschlosses der Gittertüre zur Verladerampe mittels einer Bolzenschere, sohin durch Einbruch in ein Gebäude;

2.

zwischen Jänner und Februar 1989 in Salzburg Gewahrsamsträgern der Firma M*** Textilwaren im Gesamtwert von 3.424,80 S;

B. Harald V*** am 23.Februar 1989 in Salzburg eine Sache, die ein anderer durch ein Verbrechen erlangt hat, nämlich ca. 10 kg Frischfleisch unbekannten Wertes aus dem von Ulrich F*** begangenen Einbruchsdiebstahl zum Nachteil des Kaufhauses K*** (A/II/1), der aus einem anderen Grund als wegen gewerbsmäßiger Begehung mit einer fünf Jahre erreichenden Freiheitsstrafe bedroht ist, durch schenkungsweise Annahme an sich gebracht, wobei ihm der diese Strafdrohung begründende Umstand bekannt war;

D. Ulrich F*** und Harald V*** am 10.März 1989 den Hermann R*** dadurch geschädigt, daß sie fremde bewegliche Sachen in einem 25.000 S übersteigenden Wert aus dessen Gewahrsam dauernd entzogen, ohne die Sachen sich oder einem Dritten zuzueignen, indem sie anläßlich des zu A/I beschriebenen Einbruchsdiebstahls auch mehrere Verrechnungsschecks im Gesamtwert von 111.425 S an sich nahmen und in der Folge in die Salzach warfen.

Rechtliche Beurteilung

Nur der Angeklagte Harald V*** bekämpft diesen Schuldspruch, und zwar lediglich in seinen Punkten B (Hehlerei) und D (dauernde Sachentziehung) mit Nichtigkeitsbeschwerde aus den Gründen der Z 5, 5 a und 9 lit. a des § 281 Abs. 1 StPO, der jedoch keine Berechtigung zukommt.

Zum Schuldspruch wegen Verbrechens der Hehlerei:

Mit seinen diesbezüglichen Einwänden (Z 5, 5 a, 9 lit. a) geht der Beschwerdeführer durchwegs von der unrichtigen Rechtsansicht aus, daß Hehlerei nach § 164 Abs. 3 letzter Fall StGB die genaue Kenntnis des Herganges der Vortat einschließlich der strafsatzerhöhenden Begleitumstände im Detail voraussetze und auf der subjektiven Tatseite Wissentlichkeit (§ 5 Abs. 3 StGB) erfordere. Demgegenüber läßt das Gesetz aber - vom Fall der Ersatzhehlerei (§ 164 Abs. 1 Z 4 StGB) abgesehen - sowohl für die Kenntnis des Täters davon, daß es sich um eine Sache handelt, die der Vortäter durch ein Verbrechen oder eine mit Strafe bedrohte Handlung gegen fremdes Vermögen erlangt hat, als auch für die Kenntnis der qualifizierenden Tatmodalitäten bedingten Vorsatz (§ 5 Abs. 1 StGB) genügen (Leukauf-Steininger, Komm.2, § 164 RN 11, 30). Darnach ist die subjektive Tatseite in Ansehung der hier angenommenen Verbrechensqualifikation schon dann gegeben, wenn feststeht, daß der Täter die Herkunft der Sache aus einem Einbruchsdiebstahl schlechthin zumindest ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden hat.

Der Beschwerdeführer gab schon vor dem Untersuchungsrichter zu, ihm sei klar gewesen, daß der Mitangeklagte F*** das von ihm angenommene Frischfleisch "nur gestohlen haben kann" (S 107 c). Im Sinne dieser Verantwortung bekannte er sich in der Hauptverhandlung zwar nicht zum Anklagevorwurf der Mittäterschaft beim Einbruchsdiebstahl für schuldig (S 394), wiederholte aber, daß er von F*** als Gegenleistung für die (gutgläubige) Zurverfügungstellung des bei der Tat (A/II/1) benützten Fahrzeuges Fleisch erhalten habe (S 395), von dem er annahm, daß es "möglicherweise nicht redlicher Herkunft ist" (S 396; 397). Bei näherer Befragung räumte der Beschwerdeführer schließlich auch ein, er habe gedacht, daß "dieses Fleisch aus einem Geschäft stammt" und man in ein Geschäft "durch Einbruch" kommt (S 397 unten). Diese Verantwortung konnten die Tatrichter bei lebensnaher Betrachtung mit Recht als Geständnis in Richtung des Verbrechens der nach § 164 Abs. 3 letzter Fall StGB qualifizierten Hehlerei werten. Demgemäß sind die dazu getroffenen entscheidenden Urteilsfeststellungen weder mangelhaft begründet (Z 5), noch ergeben sich aus den Akten erhebliche Bedenken (Z 5 a) gegen deren Richtigkeit. In seiner Rechtsrüge (Z 9 lit. a) setzt sich der Beschwerdeführer über die Urteilsannahme hinweg, wonach er Kenntnis davon hatte, daß das von ihm

angenommene Fleisch aus einem von Ulrich F*** begangenen Einbruchsdiebstahl stammte (US 9). Solcherart bringt er den angerufenen materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrund, der ein Festhalten an dem gesamten im Urteil konstatierten Sachverhalt, dessen Vergleich mit dem darauf angewendeten Gesetz und den daraus abgeleiteten Nachweis verlangt, daß dem Erstgericht dabei ein Rechtsirrtum unterlaufen ist, nicht zur gesetzmäßigen Darstellung. Die vom Beschwerdeführer als fehlend reklamierten Feststellungen aber, was er darüber hinaus "über die Herkunft des Fleisches wirklich gewußt hat", "wie die Handlung der Vortat genau beschaffen war und ob dem Beschwerdeführer diese Art der Vortat wirklich bekannt war" sind für die rechtliche Beurteilung der Tat unerheblich.

Zum Schuldspruch wegen Vergehens der dauernden

Sachentziehung:

Die Urteilsfeststellung, wonach Ulrich F*** und der Beschwerdeführer Harald V*** aus dem von ihnen durch Einbruch erbeuteten Tresor ohne Zueignungsvorsatz auch Verrechnungsschecks im Gesamtwert von 111.425 S an sich nahmen und später in die Salzach warfen, wobei sie die dadurch bewirkte Schädigung des Hermann R*** zumindest ernstlich für möglich hielten und sich damit innerlich abfanden (US 8), findet - dem Beschwerdevorbringen zuwider - zunächst in den diesbezüglichen Geständnissen der beiden Angeklagten in Richtung Diebstahl (sohin in Ansehung der widerrechtlichen Sachwegnahme) ihre Deckung (S 383, 384, 393 f.). Dieses Geständnis hat der Beschwerdeführer bezüglich der Verrechnungsschecks lediglich dahin modifiziert, daß insoweit "§ 135 StGB zur Anwendung zu kommen habe", weil die Schecks weggeworfen worden sind (S 393). Daraus hat das Erstgericht mit Recht das Eingeständnis eines diesem Tatbestand entsprechenden Schädigungsvorsatzes abgeleitet, zumal für die Wissenskomponente dieses Vorsatzes bloßes Begleitwissen genügt. Von einem formellen Begründungsmangel (Z 5) kann daher insoweit ebensowenig die Rede sein, wie davon, daß die Richtigkeit dieser Urteilsannahmen nach der Aktenlage ernsthaft anzuzweifeln wäre (Z 5 a).

Der Rechtsrüge (Z 9 lit. a, der Sache nach indes Z 10) zuwider sind Inhaberverrechnungsschecks nicht bloß wertlose Urkunden - deren Vernichtung übrigens, was der Beschwerdeführer übersieht, als Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs. 1 StGB durchaus strafbar wäre - sondern selbständige Wertträger. Der Vermerk "Nur zur Verrechnung" (§ 38 Abs. 2 ScheckG) gestattet dem Bezogenen zwar nur die Einlösung im Wege der Gutschrift, hindert aber nicht die jederzeitige Abhebung der bereits gutgeschriebenen Schecksumme oder die Weiterveräußerung des Schecks und ändert daher nichts an der - einen Tauschwert begründenden - freien Umlauffähigkeit und Verwertbarkeit eines solchen Inhaberschecks (EvBl. 1984/38), weshalb übrigens der Geschädigte die Scheckaussteller vom Diebstahl zwecks Sperre ihres Kontos verständigen ließ (S 399). Als Wertträger kann ein Inhaberverrechnungsscheck sohin auch Gegenstand einer dauernden Sachentziehung sein (10 Os 13/85). Geschädigt wird der Inhaber schon durch die Wegnahme des Schecks, zumal der Berechtigte infolge des Verlustes des Papiers an der sofortigen Verwertung des Rechtes aus dem Papier gehindert ist. Dem Umstand, daß die Täter die mit Schädigungsvorsatz weggenommenen Schecks durch Vernichtung wertlos machten (und solcherart den Sachentzug perpetuierten), kommt daher ebensowenig Bedeutung zu, wie der Frage, ob und allenfalls mit welchem Kostenaufwand sich der Berechtigte für vernichtete (nicht eingelöste und infolge ihrer Vernichtung nicht mehr einlösbare) Inhaberverrechnungsschecks in Ansehung der verbrieften Schecksummen wirtschaftlichen Ersatz beschaffen kann.

Die zur Gänze unbegründete Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Harald V*** war daher zu verwerfen.

Aus Anlaß derselben hat der Oberste Gerichtshof zwar wahrgenommen, daß das Erstgericht das Strafgesetz insofern unrichtig angewendet hat (§ 281 Abs. 1 Z 10 StPO), als es das zu A/I und II/1 und 2 des Urteilssatzes inkriminierte Tatverhalten des Angeklagten Ulrich F*** unter Nichtbeachtung des sich aus § 29 StGB ergebenden Gebotes einheitlicher Subsumtion jeweils gesondert sowohl als Verbrechen als auch als Vergehen des Diebstahls beurteilte. Die damit unterlaufene Nichtigkeit (Z 10) gereicht dem Angeklagten Ulrich F***, der keine Nichtigkeitsbeschwerde ergriffen hat, nach Lage des Falles indes nicht zum Nachteil, weil die rechtsirrig getrennte Erfassung mehrerer Diebstähle nicht zur Verurteilung wegen eines strafbaren Verhaltens qualitativ höheren Unrechtsgehalts als bei rechtsrichtiger Subsumtion geführt hat, und dem Angeklagten bei der Strafbemessung richtigerweise ohnedies nur die Wiederholung der diebischen Angriffe (und nicht die Begehung zweier Diebstahlsverbrechen und darüber hinaus noch eines Diebstahlsvergehens als erschwerend angelastet worden ist (vgl. 15 Os 141/87, 15 Os 129/88, 13 Os 19/88 ua). Zu einem Vorgehen nach § 290 Abs. 1 StPO bestand demgemäß kein Anlaß.

Gemäß §§ 28 Abs. 1, 129 StGB verurteilte das Schöffengericht den Angeklagten Ulrich F*** zu 12 Monaten

Freiheitsstrafe, wovon es einen Teil von 8 Monaten gemäß § 43 a Abs. 3 StGB für eine Probezeit von 3 Jahren bedingt nachsah, den Angeklagten Harald V*** zu 15 Monaten Freiheitsstrafe. Dabei wertete es als erschwerend: bei beiden Angeklagten die einschlägigen Vorstrafen und die zweifache Qualifikation beim Diebstahl, bei Ulrich F*** das Zusammentreffen von einem Verbrechen mit einem Vergehen sowie die Wiederholung der diebischen Angriffe, bei Harald V*** das Zusammentreffen von zwei Verbrechen mit einem Vergehen und den raschen Rückfall. Als mildernd berücksichtigte es: bei Ulrich F*** ein weitgehendes Geständnis und die teilweise Sicherstellung der Beute, bei Harald V*** das volle Geständnis.

Gegen diesen Strafausspruch wenden sich die Angeklagten mit Berufung, mit welcher Ulrich F*** die bedingte Nachsicht der gesamten Strafe (§ 43 Abs. 1 StGB), in eventu die Verhängung einer Geldstrafe an Stelle des unbedingten Strafteils (§ 43 a Abs. 2 StGB), Harald V*** hingegen eine Herabsetzung des Strafausmaßes anstrebt.

Keine der beiden Berufungen ist begründet.

Bei Beurteilung der für die bedingte Strafnachsicht (§§ 43, 43 a StGB) maßgeblichen Verhaltensprognose in Ansehung des Angeklagten F*** hat das Schöffengericht den Umstand, daß sich der Berufungswerber seit Verbüßung der letzten (einschlägigen) Vorstrafe bis zur Begehung der nunmehr abgeurteilten Straftaten, sohin mehr als 7 Jahre wohlverhalten hat, nicht unberücksichtigt gelassen (US 6, 13). Hiebei ist allerdings nicht zu übersehen, daß es sich bei den - wenngleich in jungen Jahren begangenen - Taten fast durchwegs um schwere Diebstähle durch Einbruch gehandelt hat, die auch mit empfindlichen Strafen geahndet worden sind. Unter Bedachtnahme darauf, daß sich der Angeklagte in einer finanziell beengten Situation - von einer drückenden Notlage kann im Hinblick auf den Schuldenstand von rund 70.000 S (S 59) und die Tatsache, daß er (schon seit Juni 1988 wieder) ein regelmäßiges Einkommen bezogen hat (S 42, 59), keine Rede sein - bedenkenlos zu Einbruchsdiebstählen und einer damit in Zusammenhang stehenden weiteren Straftat entschloß, die nach der Art ihrer Ausführung und der Höhe des angerichteten Schadens einen überdurchschnittlichen Schuld- und Unrechtsgehalt aufweisen, so kann nicht angenommen werden, daß der Berufungswerber bereits nachhaltig zu einer rechtschaffenen und den Erfordernissen des Gemeinschaftslebens angepaßten Lebenseinstellung gefunden hätte, die - wie bei einem bisher Unbescholtenen - die bedingte Nachsicht der ganzen Strafe (§ 43 Abs. 1 StGB) rechtfertigen könnte oder es auch nur angezeigt erscheinen ließe, den bedingt nachgesehenen Teil der Freiheitsstrafe mit einer Geldstrafe zu kombinieren (§ 43 a Abs. 2 StGB). Dagegen spricht nicht zuletzt der Umstand, daß der Angeklagte einen Teil der Beute bei einem Pokerautomaten aufs Spiel setzte (S 386), somit abermals die durchaus bedenkliche Einstellung dokumentierte, die Lösung seiner finanziellen Probleme anders als durch erhöhte persönliche Anstrengung herbeizuführen. Schließlich stehen dem Berufungsbegehren aber auch generalpräventive Erwägungen entgegen. Auch zu der vom Angeklagten V*** angestrebten Herabsetzung der über ihn verhängten Freiheitsstrafe besteht kein begründeter Anlaß. Weder stellt die bloße Bereitschaft zur Schadensgutmachung einen Milderungsgrund dar, noch kommt dem Umstand maßgebliche Bedeutung zu, daß die Idee zum gemeinsam begangenen Einbruchsdiebstahl (A/I) vom Angeklagten F*** stammte, hat sich doch der Berufungswerber, ohne weiteres sofort zur Tat bereit gefunden (S 81). Unter Berücksichtigung der vom Schöffengericht im übrigen richtig und vollständig angeführten Strafbemessungsgründe ist das trotz des Vorliegens der formellen Voraussetzungen einer Strafschärfung nach § 39 StGB ohnedies nur im unteren Bereich des gesetzlichen Strafsatzes gelegene Strafausmaß keineswegs überhöht. Es war daher auch den Berufungen ein Erfolg zu versagen.

Anmerkung

E19172

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1989:0140OS00151.89.1206.000

Dokumentnummer

JJT_19891206_OGH0002_0140OS00151_8900000_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