

TE OGH 1983/9/20 100s113/83

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.09.1983

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 20. September 1983 durch den zehnten Senat unter dem Vorsitz des Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Friedrich sowie in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini, Dr. Schneider, Dr. Lachner und Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Richter unter Beiziehung des Richteramtsanwärters Dr. Maresch als Schriftführerin in der Strafsache gegen Heinz A wegen des Vergehens der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1 und Abs. 2 Der Oberste Gerichtshof hat am 20. September 1983 durch den zehnten Senat unter dem Vorsitz des Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Friedrich sowie in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini, Dr. Schneider, Dr. Lachner und Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Richter unter Beiziehung des Richteramtsanwärters Dr. Maresch als Schriftführerin in der Strafsache gegen Heinz A wegen des Vergehens der Veruntreuung nach Paragraph 133, Absatz eins und Absatz 2

(erster Fall) StGB sowie anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 6. April 1983, GZ 3 b Vr 10315/82-39, nach öffentlicher Verhandlung - Vortrag des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini, Verlesung der Rechtsmittelschrift, Anhörung der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Presslauer - zu Recht erkannt: (erster Fall) StGB sowie anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 6. April 1983, GZ 3 b römisch fünf r 10315/82-39, nach öffentlicher Verhandlung - Vortrag des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini, Verlesung der Rechtsmittelschrift, Anhörung der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Presslauer - zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Gemäß § 290 Abs. 1 StPO wird das angefochtene Urteil im Ausspruch gemäß § 38 StGB dahin ergänzt, daß dem Angeklagten auch die Vorhaft vom 14. Februar 1982, 18,10 Uhr, bis zum 15. Februar 1982, 9,20 Uhr, auf die Freiheitsstrafe angerechnet wird. Gemäß Paragraph 290, Absatz eins, StPO wird das angefochtene Urteil im Ausspruch gemäß Paragraph 38, StGB dahin ergänzt, daß dem Angeklagten auch die Vorhaft vom 14. Februar 1982, 18,10 Uhr, bis zum 15. Februar 1982, 9,20 Uhr, auf die Freiheitsstrafe angerechnet wird.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last. Gemäß Paragraph 390, a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Heinz A der Vergehen (1.) der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1 und Abs. 2 mit dem angefochtenen Urteil wurde Heinz A der Vergehen (1.) der Veruntreuung nach Paragraph 133, Absatz eins und Absatz 2

(erster Fall) StGB, (2.) der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs. 1 StGB und (3.) des Betruges nach § 146 StGB schuldig erkannt. Ihm liegt zur Last, in Wien (zu 1.) sich im Mai 1982 einen ihm von Helga B zur Beschaffung einer Wohnung anvertrauten Betrag von 26.000 S mit dem Vorsatz zugeeignet zu haben, sich dadurch unrechtmäßig zu bereichern; (erster Fall) StGB, (2.) der Urkundenunterdrückung nach Paragraph 229, Absatz eins, StGB und (3.) des Betruges nach Paragraph 146, StGB schuldig erkannt. Ihm liegt zur Last, in Wien (zu 1.) sich im Mai 1982 einen ihm von Helga B zur Beschaffung einer Wohnung anvertrauten Betrag von 26.000 S mit dem Vorsatz zugeeignet zu haben, sich dadurch unrechtmäßig zu bereichern;

(zu 2.) ebenfalls im Mai 1982 Urkunden, über die er nicht verfügen durfte, nämlich 6 italienische Reisepässe und einen tschechischen Reisepaß, mit dem Vorsatz unterdrückt zu haben, ihren Gebrauch im Rechtsverkehr zum Beweis eines Rechtes, eines Rechtsverhältnisses oder einer Tatsache zu verhindern und (zu 3.) am 14. Februar 1982 dadurch, daß er sich wie ein zahlungsfähiger und zahlungswilliger Gast benahm, den Kaffeehauskellner Bernd C mit dem Vorsatz, sich durch dessen Verhalten unrechtmäßig zu bereichern, zur Ausfolgung von Speisen, Getränken und Zigaretten verleitet und solcherart um 1.258 S am Vermögen geschädigt zu haben.

Der auf § 281 Abs. 1 Z 5 und 9 lit a StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten gegen dieses Urteil kommt keine Berechtigung zu. Der auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5 und 9 Litera a, StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten gegen dieses Urteil kommt keine Berechtigung zu.

Zum Faktum 1. hat sich der Beschwerdeführer in erster Instanz nicht nur niemals darauf berufen, daß er die Rückerstattung des ihm von Helga B anvertrauten Geldbetrages wegen des - im Urteil (US 8) ohnehin festgestellten - Einbehaltens der bis dahin von ihm unterdrückten fremden Reisepässe (Faktum 2.) durch ihren Bruder Helmut B abgelehnt habe (vgl S 102, 104 f.), sondern im Gegenteil sogar ausdrücklich zugegeben, die Herausgabe dieser Pässe gar nicht verlangt zu haben (S 162). Zu einer nunmehr in der Mängelrüge (Z 5) - mit Bezug auf die einen Bereicherungsvorsatz leugnende Verantwortung des Angeklagten - vermißten Erörterung der Frage, warum der Genannte die in Rede stehenden Pässe vor ihrer Übergabe an die Polizei kurzfristig zurückbehält, bestand daher keinerlei Anlaß. Zum Faktum 1. hat sich der Beschwerdeführer in erster Instanz nicht nur niemals darauf berufen, daß er die Rückerstattung des ihm von Helga B anvertrauten Geldbetrages wegen des - im Urteil (US 8) ohnehin festgestellten - Einbehaltens der bis dahin von ihm unterdrückten fremden Reisepässe (Faktum 2.) durch ihren Bruder Helmut B abgelehnt habe (vergleiche S 102, 104 f.), sondern im Gegenteil sogar ausdrücklich zugegeben, die Herausgabe dieser Pässe gar nicht verlangt zu haben (S 162). Zu einer nunmehr in der Mängelrüge (Ziffer 5,) - mit Bezug auf die einen Bereicherungsvorsatz leugnende Verantwortung des Angeklagten - vermißten Erörterung der Frage, warum der Genannte die in Rede stehenden Pässe vor ihrer Übergabe an die Polizei kurzfristig zurückbehält, bestand daher keinerlei Anlaß.

Das im Rahmen der Rechtsrüge (Z 9 lit a) vorgebrachte Argument des Beschwerdeführers aber, daß die Feststellung des Erstgerichts, er habe einen Herausgabeanspruch gegen B (in bezug auf bei ihr zurückgelassene Kleidungsstücke) - deswegen, weil sie ihm ohnedies ausgefolgt wurden (US 8, 10, 11/12) - 'nicht dartun können' (US 7), doch jedenfalls den Bestand eines derartigen Anspruchs voraussetze, kann nach den Gesetzen der Logik nicht nachvollzogen werden: geht doch aus den damit relevierten Entscheidungsgründen klar verständlich gerade das Gegenteil hervor. In Ansehung der aus diesem Vorbringen abgeleiteten rechtlichen Konsequenzen läßt demnach die Beschwerde eine gesetzmäßige Darstellung des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes vermissen. Das im Rahmen der Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) vorgebrachte Argument des Beschwerdeführers aber, daß die Feststellung des Erstgerichts, er habe einen Herausgabeanspruch gegen B (in bezug auf bei ihr zurückgelassene Kleidungsstücke) - deswegen, weil sie ihm ohnedies ausgefolgt wurden (US 8, 10, 11/12) - 'nicht dartun können' (US 7), doch jedenfalls den Bestand eines derartigen Anspruchs voraussetze, kann nach den Gesetzen der Logik nicht nachvollzogen werden: geht doch aus den damit relevierten Entscheidungsgründen klar verständlich gerade das Gegenteil hervor. In Ansehung der aus diesem Vorbringen abgeleiteten rechtlichen Konsequenzen läßt demnach die Beschwerde eine gesetzmäßige Darstellung des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes vermissen.

Nicht stichhältig ist auch die in der Beschwerde vertretene Ansicht, der Schuldspruch zum Faktum 2. sei mit dem Hinweis auf ein auch die subjektive Tatseite umfassendes Geständnis des Angeklagten nur mangelhaft begründet worden.

Letzterer hatte zwar zunächst nach dem Vorhalt, er habe durch das Behalten der ausländischen Reisepässe deren rechtmäßigen Inhabern die Wiedererlangung unmöglich gemacht, auf die darauf bezogene Frage, ob er (wenigstens) einsehe, diese erschwert zu haben, behauptet, dies sei ihm nicht bewußt gewesen, unmittelbar danach aber einen auf die Schwierigkeiten der Paßinhaber bei der Rückreise hinweisenden neuerlichen Vorhalt mit den Worten 'Das ist klar' beantwortet (S 149): darin konnte das Schöffengericht, der Beschwerdeauffassung zuwider, ungeachtet der Verwendung des Präsens ohne Verstoß gegen Denkgesetze oder Erfahrungsgrundsätze sehr wohl ein Aufgeben des anfänglichen Leugnens in Ansehung der (schon seinerzeit verwirklichten) inneren Tatseite durch den Beschwerdeführer - weil er dem (als jederzeit allgemein einleuchtend anerkannten) abermaligen Vorhalt nichts mehr entgegenzusetzen vermochte - erblicken.

In Ansehung des Faktums 3. versucht der Angeklagte, mit der Mängelrüge (Z 5) darzutun, daß der darin 'aufgezeigte', seiner leugnenden Verantwortung entsprechende Geschehensablauf, 'in viel größerem Maß' der Lebenserfahrung entspreche als der vom Gericht festgestellte. Damit ficht er jedoch der Sache nach, ohne wirklich formelle Begründungsmängel des Urteils geltend zu machen, nur nach Art und Zielsetzung einer Schuldberufung unzulässigerweise die schöffengerichtliche Beweiswürdigung an. In Ansehung des Faktums 3. versucht der Angeklagte, mit der Mängelrüge (Ziffer 5,) darzutun, daß der darin 'aufgezeigte', seiner leugnenden Verantwortung entsprechende Geschehensablauf, 'in viel größerem Maß' der Lebenserfahrung entspreche als der vom Gericht festgestellte. Damit ficht er jedoch der Sache nach, ohne wirklich formelle Begründungsmängel des Urteils geltend zu machen, nur nach Art und Zielsetzung einer Schuldberufung unzulässigerweise die schöffengerichtliche Beweiswürdigung an.

Mit der Rechtsrüge (Z 9 lit a) hinwieder bemängelt der Beschwerdeführer insoweit das Fehlen von Feststellungen darüber, wer aus der von ihm eingeladenen Tischrunde jeweils die einzelnen Bestellungen getätigt habe, weil ihm in bezug auf die nicht von ihm selbst aufgegebenen Bestellungen zu Unrecht eine Täuschung des Kellners (über das Fehlen seiner Zahlungswilligkeit) vorgeworfen werde. Auch diese Rüge geht fehl. Mit der Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) hinwieder bemängelt der Beschwerdeführer insoweit das Fehlen von Feststellungen darüber, wer aus der von ihm eingeladenen Tischrunde jeweils die einzelnen Bestellungen getätigt habe, weil ihm in bezug auf die nicht von ihm selbst aufgegebenen Bestellungen zu Unrecht eine Täuschung des Kellners (über das Fehlen seiner Zahlungswilligkeit) vorgeworfen werde. Auch diese Rüge geht fehl.

Denn im Hinblick darauf, daß sich der Angeklagte seinen Tischgenossen gegenüber durch deren Einladung (US 8) zur Bezahlung der gesamten Zeche verpflichtet hatte, wurde - unbeschadet der Frage, wer die einzelnen Bestellungen getätigt hat - jedenfalls auch hinsichtlich der von diesen konsumierten Speisen, Getränke und Zigaretten mit Recht ihm eine Täuschung des Kellners zur Last gelegt, mag sich diese auch bei allfälligen Bestellungen durch die von ihm Eingeladenen nicht auf seine eigene, sondern auf deren (eben durch die Einladung begründete) Zahlungsunwilligkeit bezogen haben und nicht durch ihn selbst, sondern durch die betreffenden Besteller als von ihm dazu bestimmte (§ 12 zweiter Fall StGB), allenfalls vorsatzlose Werkzeuge herbeigeführt worden sein. Denn im Hinblick darauf, daß sich der Angeklagte seinen Tischgenossen gegenüber durch deren Einladung (US 8) zur Bezahlung der gesamten Zeche verpflichtet hatte, wurde - unbeschadet der Frage, wer die einzelnen Bestellungen getätigt hat - jedenfalls auch hinsichtlich der von diesen konsumierten Speisen, Getränke und Zigaretten mit Recht ihm eine Täuschung des Kellners zur Last gelegt, mag sich diese auch bei allfälligen Bestellungen durch die von ihm Eingeladenen nicht auf seine eigene, sondern auf deren (eben durch die Einladung begründete) Zahlungsunwilligkeit bezogen haben und nicht durch ihn selbst, sondern durch die betreffenden Besteller als von ihm dazu bestimmte (Paragraph 12, zweiter Fall StGB), allenfalls vorsatzlose Werkzeuge herbeigeführt worden sein.

Das Unterbleiben der vom Beschwerdeführer vermißten Feststellungen konnte aber, wie der Vollständigkeit halber vermerkt sei, auch einen Subsumtionsirrtum (Z 10) nicht zur Folge haben, weil ihm die nach Zeit und Tatobjekt einheitliche Betrugstat im Hinblick auf die Subsidiarität der Bestimmungstäterschaft selbst in jenem Fall in bezug auf den gesamten dem Bernd C zugefügten Schaden als in unmittelbarer Täterschaft begangen anzulasten wäre (ÖJZLSK 1979/33). Das Unterbleiben der vom Beschwerdeführer vermißten Feststellungen konnte aber, wie der Vollständigkeit halber vermerkt sei, auch einen Subsumtionsirrtum (Ziffer 10,) nicht zur Folge haben, weil ihm die nach Zeit und Tatobjekt einheitliche Betrugstat im Hinblick auf die Subsidiarität der Bestimmungstäterschaft selbst in jenem Fall in

bezug auf den gesamten dem Bernd C zugefügten Schaden als in unmittelbarer Täterschaft begangen anzulasten wäre (ÖJZLSK 1979/33).

Rechtliche Beurteilung

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

Aus Anlaß der Nichtigkeitsbeschwerde hat sich jedoch der Oberste Gerichtshof davon überzeugt, daß das angefochtene Urteil im Ausspruch über die Vorhaftanrechnung insofern unvollständig ist, als dem Angeklagten eine Verwahrungshaft vom 14. Februar 1982, 18,10 Uhr, bis zum 15. Februar 1982, 9,20 Uhr - vgl ON 2 in ON 20, insb die S 19, 41, 42 und 47. Aus Anlaß der Nichtigkeitsbeschwerde hat sich jedoch der Oberste Gerichtshof davon überzeugt, daß das angefochtene Urteil im Ausspruch über die Vorhaftanrechnung insofern unvollständig ist, als dem Angeklagten eine Verwahrungshaft vom 14. Februar 1982, 18,10 Uhr, bis zum 15. Februar 1982, 9,20 Uhr - vergleiche ON 2 in ON 20, insb die S 19, 41, 42 und 47

sowie das im Akt erliegende Ergebnis der hiezu veranlaßten Erhebungen -, nicht ebenfalls auf die Strafe angerechnet wurde. Diese vom Beschwerdeführer nicht gerügte, ihm jedoch zum Nachteil gereichende materiellrechtliche Urteilsnichtigkeit (§ 281 Abs. 1 Z 11 StPO) war von Amts wegen im Sinn des § 38 StGB wie im Spruch zu beheben (§ 290 Abs. 1 StPO). sowie das im Akt erliegende Ergebnis der hiezu veranlaßten Erhebungen -, nicht ebenfalls auf die Strafe angerechnet wurde. Diese vom Beschwerdeführer nicht gerügte, ihm jedoch zum Nachteil gereichende materiellrechtliche Urteilsnichtigkeit (Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, StPO) war von Amts wegen im Sinn des Paragraph 38, StGB wie im Spruch zu beheben (Paragraph 290, Absatz eins, StPO).

Das Erstgericht verurteilte den Angeklagten nach §§ 28, 133 Abs. 2 (erster Strafsatz) StGB zu zwei Jahren Freiheitsstrafe. Dabei wertete es seine einschlägigen Vorstrafen, die den Voraussetzungen des § 39 StGB entsprechen, die Deliktshäufung und seinen raschen Rückfall als erschwerend, ein lediglich geringfügiges Teilgeständnis (zur Urkundenunterdrückung) hingegen als mildernd. Das Erstgericht verurteilte den Angeklagten nach Paragraphen 28, 133, Absatz 2, (erster Strafsatz) StGB zu zwei Jahren Freiheitsstrafe. Dabei wertete es seine einschlägigen Vorstrafen, die den Voraussetzungen des Paragraph 39, StGB entsprechen, die Deliktshäufung und seinen raschen Rückfall als erschwerend, ein lediglich geringfügiges Teilgeständnis (zur Urkundenunterdrückung) hingegen als mildernd.

Der Berufung des Angeklagten, mit der er eine Herabsetzung des Strafmaßes anstrebt, kommt gleichfalls keine Berechtigung zu. Von einem 'noch jugendlichen Alter' kann bei dem am 16. Mai 1955 geborenen und demnach zu den Tatzeiten bereits 26 Jahre alt gewesenen Angeklagten ebensowenig gesprochen werden wie davon, daß es sich bei den ihm nunmehr zur Last fallenden Delikten insgesamt um 'eher geringfügige' Straftaten handelte.

Das Erstgericht hat folglich die Strafzumessungsgründe zutreffend und vollständig erhoben, aber auch richtig gewürdigt; die verhängte Strafe ist angesichts der nicht unbeträchtlichen tat- und (insbesondere) persönlichkeitsbezogenen Schuld des Angeklagten (§ 32 StGB) keineswegs als überhöht anzusehen. Das Erstgericht hat folglich die Strafzumessungsgründe zutreffend und vollständig erhoben, aber auch richtig gewürdigt; die verhängte Strafe ist angesichts der nicht unbeträchtlichen tat- und (insbesondere) persönlichkeitsbezogenen Schuld des Angeklagten (Paragraph 32, StGB) keineswegs als überhöht anzusehen.

Auch der Berufung mußte daher ein Erfolg versagt bleiben.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1983:0100OS00113.83.0920.000

Dokumentnummer

JJT_19830920_OGH0002_0100OS00113_8300000_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