

# TE OGH 1980/4/9 11Os40/80

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.04.1980

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 9.April 1980 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Piska, in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter, Dr. Walenta, Dr. Schneider und Dr. Reisenleitner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Hochleithner als Schriftführer in der Strafsache gegen Josef A wegen des Verbrechens der Brandstiftung nach dem § 169 Abs. 1 StGB über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 29. Jänner 1980, GZ 13 Vr 555/79-50, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Barber und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur Generalanwalt Dr. Stöger zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Gemäß dem § 290 Abs. 1 StPO wird das angefochtene Urteil, das im übrigen (dem im Ergebnis einem Freispruch von fünf weiteren Anklagepunkten gleichkommenden Teil) unberührt bleibt, im Schuld- und Strafausspruch aufgehoben und es wird gemäß dem § 288 Abs. 2 Z 3 StPO in der Sache selbst erkannt:

Josef A ist schuldig, am 12.Februar 1979 in Gleisdorf versucht zu haben, an einer fremden Sache ohne Einwilligung des Eigentümers eine Feuersbrunst zu verursachen, indem er auf dem Dachboden des zweigeschossigen Wohnhauses Johann Josef-Fuchsgasse 4 (B\*\*\* Siedlung) gelagertes, leicht brennbares Material mit Zündhölzern in Brand setzte.

Josef A hat hiedurch das Verbrechen der versuchten Brandstiftung nach den §§ 15, 169 Abs. 1 StGB begangen und wird hiefür nach dieser Gesetzesstelle zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 4 (vier) Jahren und gemäß dem § 389 StPO zum Ersatz der Kosten des Strafverfahrens verurteilt.

Gemäß dem § 21 Abs. 2 StGB wird seine Unterbringung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher angeordnet.

Gemäß dem § 38 StGB wird die Vorhaft vom 12.Februar 1979, 22,00 Uhr, bis 29.Jänner 1980, 11,35 Uhr, auf die Strafe angerechnet. Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Gemäß dem § 390 a StPO fallen ihm auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 18.Februar 1952 geborene Rauchfangkehrergehilfe Josef A des Verbrechens der Brandstiftung nach dem § 169 Abs. 1 StGB schuldig erkannt, wobei ihm der aus dem Spruch ersichtliche Sachverhalt zur Last liegt. Fünf weitere ähnliche Anklagefakten blieben im Spruch unerwähnt. Doch ist den Urteilsgründen zu entnehmen, daß das Schöffengericht hier eine Täterschaft des Angeklagten nicht für erwiesen hielt. Dieses Urteil wird nur vom Angeklagten, und zwar im Schuldspruch mit einer allein auf den Nichtigkeitsgrund der Z 5

des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde und im Strafausspruch mit Berufung bekämpft.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht berechtigt.

Der Beschwerdeführer nimmt zunächst auf die Feststellung des Erstgerichtes Bezug, wonach er Schuhe mit Holzsohlen nicht besaß (Bd. II S 63 des Aktes), die Zeugin B aber kurz vor Entdeckung des Brandes eine Person die Dachbodentreppe hinabgehen hörte, die dem akustischen Eindruck nach Holzpantoffel trug.

Soweit die Beschwerde daraus eine Widersprüchlichkeit oder eine unzureichende Begründung für die Urteilsannahme, der Angeklagte sei mit jener die Treppe benützenden Person ident, abzuleiten sucht, kann ihr nicht gefolgt werden. Das Erstgericht befaßte sich nämlich mit der erwähnten Wahrnehmung dieser Zeugin eingehend (insbesondere Bd. II S 77 f des Aktes). Es erblickte darin jedoch nicht nur auf Grund der gutachtlichen Äußerung des Sachverständigen Ing. C, wonach auf Grund der spezifischen Konstruktionsmerkmale der Dachbodentreppe Körperschallübertragungen in die Wohnungen begünstigt werden (und durch die sogenannte Niederfrequenz der Materialien ein verzerrtes Geräuschbild bei Schritten entstehen kann - Band II S 34 des Aktes), sondern insbesondere auf Grund des Ergebnisses der beim Lokalaugenschein durchgeführten Hörproben (Band II S 78 des Aktes) schon wegen der Möglichkeit einer Sinnestäuschung kein die vorerwähnte Annahme ausschließendes Beweisergebnis (Band II S 68 f, 78 des Aktes). Diese der freien Beweiswürdigung zuzuordnende Überlegung ist denkmöglich und keineswegs lebensfremd. Im übrigen wäre es Sache des Beschwerdeführers gewesen, seine nunmehr im Rechtsmittel vorgetragenen Bedenken gegen die Qualifikation des Sachverständigen für die oben wiedergegebene gutachtliche Äußerung bereits in der Hauptverhandlung vorzubringen und gegebenenfalls entsprechende Anträge zu stellen, deren Ablehnung er unter dem Gesichtspunkt eines Verfahrensmangels rügen hätte können. So aber ist sein Vorbringen nicht geeignet, den behaupteten Begründungsmangel darzutun.

Schließlich wendet sich die Beschwerde gegen die Verwertung der vom Schöffengericht für glaubwürdig befundenen Aussage des Zeugen Gendarmerieinspektor D, derzufolge die Verantwortung des Angeklagten, sich gegen 19,00 Uhr des Tattages nicht in der Nähe des Tatortes aufgehalten zu haben, für widerlegt gehalten wurde. Er weist in diesem Zusammenhang insbesondere darauf hin, daß dieser Zeuge, der (sogar) die erste Einvernahme des Angeklagten nach der Tat durchführte, im Vorverfahren (nur) deponierte, sich der Identität des Angeklagten mit dem zur fraglichen Zeit in der Nähe des Tatortes anwesenden Burschen 'ziemlich sicher' zu sein (Band I S 206

des Aktes), in der Hauptverhandlung aber die bezüglichliche Frage mit 'Heute bin ich so gut wie sicher' (Band II S 46 des Aktes) beantwortete.

Es trifft zu, daß sich das Erstgericht mit dieser Divergenz in der Aussage des Zeugen D nicht ausdrücklich befaßte. Darin ist jedoch keine Unvollständigkeit der Urteilsbegründung in der Bedeutung der Z 5 des § 281 Abs. 1 StPO zu erblicken, weil die beiden Formulierungen inhaltlich im wesentlichen übereinstimmen und sich äußerstenfalls als bloß geringfügige Abweichung in der subjektiven Einschätzung des Erinnerungsvermögens deuten lassen, die einer eingehenden Erörterung nicht bedurfte. Die bezüglichlichen Beschwerdeausführungen, mit denen die Aussagekraft dieses Beweismittels bestritten wird, laufen auf eine - im Nichtigkeitsverfahren unzulässige - Bekämpfung der Beweiswürdigung hinaus.

Mithin war die Nichtigkeitsbeschwerde als unbegründet zu verwerfen. Aus diesem Anlaß konnte sich jedoch der Oberste Gerichtshof davon überzeugen, daß das Urteil an einer ungerügt gebliebenen, dem Angeklagten nachteiligen materiellen Nichtigkeit leidet. Im Gegensatz zur Konstruktion der vergleichbaren Strafbestimmung des § 166 StG 1945 (Brandlegung) als sogenanntes Absichtsdelikt setzt der Tatbestand des § 169 Abs. 1 StGB (Brandstiftung) nunmehr für die Deliktsvollendung den Eintritt des Erfolges (Feuersbrunst) voraus.

Unter einer Feuersbrunst ist aber ein - in räumlicher Hinsicht - ausgedehnter, mit gewöhnlichen Mitteln nicht mehr beherrschbarer Brand gleich einer entfesselten Naturgewalt zu verstehen, der (fremdes) Eigentum in großem Ausmaß erfaßt (ÖJZ-LSK 1976/32, 1979/361, 362).

Nach den Urteilsfeststellungen brannten und verkohlten im vorliegenden Fall ein Kinderwagen und ein Türblatt. Eine Plastikwanne schmolz. Der Brand reichte (nur) teilweise über den Dachboden und auf den Fußboden. Die Holzdachkonstruktion zeigte (lediglich) Abbrandspuren (Band II S 67 f des Aktes). Das Feuer war - wenn auch mit Einsatz der Feuerwehr - innerhalb von dreißig Minuten gelöscht (Band II S 69, vgl. auch Band I S 99). Diesen

Feststellungen zufolge entspricht aber das vom Angeklagten verursachte Schadenfeuer noch nicht den oben dargelegten Kriterien einer Feuersbrunst. Mit dieser Erkenntnis im Einklang wird in den Urteilsgründen auch ausdrücklich erwähnt, daß das Feuer auf Grund der durchführenden Dachhautkonstruktion aus Holz - wäre es nicht so massiv bekämpft worden - rasch um sich gegriffen und zu einer Feuersbrunst geführt hätte (Band II S 67 des Aktes; vgl. in diesem Zusammenhang auch Band I S 12, 89, 99, 103 und 198 des Aktes). Das Delikt der Brandstiftung ist aber erst vollendet, wenn eine Feuersbrunst tatsächlich entstand. Kann ein Brand, der im Begriff steht, sich zu einer Feuersbrunst zu entwickeln, - wie hier - gelöscht werden, noch ehe er ein solches Ausmaß erreicht hat, liegt nur Versuch vor.

Daraus erhellt, daß das Urteil, das den Angeklagten des (vollendeten) Verbrechens der Brandstiftung nach dem § 169 Abs. 1 StGB schuldig erkennt, mit Nichtigkeit nach der Z 10 des § 281 Abs. 1 StPO behaftet ist. Dieser den Angeklagten benachteiligende Subsumtionsirrtum war daher von Amts wegen in der aus dem Spruch ersichtlichen Weise zu korrigieren, zumal die im Urteil getroffenen Feststellungen - auch zur inneren Tatseite - die richtige Gesetzesanwendung ermöglichen.

Bei der demgemäß vorzunehmenden Neubemessung der Strafe wurden als erschwerend die einschlägigen, den Voraussetzungen für eine Strafschärfung bei Rückfall (§ 39 StGB) entsprechenden Vorstrafen, als mildernd die psychische Abartigkeit des Angeklagten und der Umstand gewertet, daß es beim Versuch der Brandstiftung blieb. Ausgehend von diesen Strafzumessungsgründen erachtete der Oberste Gerichtshof eine Freiheitsstrafe in der Dauer von vier Jahren als dem Unrechtsgehalt der Tat sowie dem Verschuldensgrad des Täters angemessen.

Der Ausspruch über die Anstaltseinweisung des Angeklagten, der im übrigen nicht gesondert bekämpft wurde, war aus den im Ersturteil zutreffend dargelegten Gründen zu übernehmen.

Mit seiner dadurch gegenstandslos gewordenen Berufung war der Angeklagte auf diese Entscheidung zu verweisen.

Die Kostenaussprüche und die Anrechnung der Vorhaft beruhen auf den zitierten Gesetzesstellen.

#### **Anmerkung**

E02554

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

ECLI:AT:OGH0002:1980:0110OS00040.8.0409.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19800409\_OGH0002\_0110OS00040\_8000000\_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](http://www.jusline.at)