

TE OGH 1978/11/24 130s158/78

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.11.1978

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 24.November 1978 unter dem Vorsitz des Präsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Pallin, in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Piska, Dr. Müller, Dr. Friedrich und Dr. Horak als Richter sowie des Richteramtsanwärters Loesch als Schriftführers in der Strafsache gegen Albert G wegen des Vergehens des schweren Diebstahls nach den § 127 Abs. 1, 128 Abs. 1 Z 4 StGB über die von dem Angeklagten Albert G gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengerichtes vom 10.August 1978, GZ. 17 Vr 1552/78-21, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Müller, der Ausführungen des Verteidigers, Rechtsanwaltes Dr. Schöll, und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwaltes Dr. Nurscher, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten wird verworfen. Seiner Berufung wird dahin Folge gegeben, daß die über ihn verhängte Freiheitsstrafe auf 1 (ein) Jahr herabgesetzt wird. Gemäß dem § 390 a StPO fallen dem Angeklagten die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der zuletzt beschäftigungslose Albert G des Vergehens des schweren Diebstahls nach den § 127 Abs. 1, 128 Abs. 1 Z 4 StGB schuldig erkannt, weil er am 13.Juni 1978 in Salzburg dem Kasim H einen Bargeldbetrag von 8.000 S mit dem Vorsatz wegnahm, sich durch die Sachzueignung unrechtmäßig zu bereichern. Nach den wesentlichen Urteilsfeststellungen hatte sich der Angeklagte an den leicht alkoholisierten H, der für ihn wie auch für dritte Personen wahrnehmbar in einer Plastikhülle einen größeren Geldbetrag (von 18.000 S) in Tausendschillingnoten bei sich trug, mehrfach herangemacht, ihm in weiterer Folge in einer Seitengasse von hinten einen Mantel übergehängt und dabei den gesamten Geldbetrag aus dem Sakko gezogen, mit einem Handgriff sodann ein Bündel (von acht) Banknoten an sich genommen, den Rest des Geldes in die Innentasche des Mantels gesteckt und war daraufhin weggegangen. Diesen Schulterspruch ficht der Angeklagte mit einer lediglich auf den Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 5

StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde an; überdies bekämpft er den Strafausspruch mit Berufung.

Mit dem Vorwurf einer im Sinne des angerufenen Nichtigkeitsgrundes offenbar unzureichenden und unvollständigen Urteilsbegründung wendet sich der Beschwerdeführer gegen die auf den Angaben des Bestohlenen in der Hauptverhandlung beruhenden Urteilsfeststellungen zum unmittelbaren Tatgeschehen, die füglich auf dieses Beweismittel nicht gestützt werden könnten, weil dieser Zeuge nach seiner eigenen Bekundung erst um (etwa) 22,30 Uhr wieder richtig zu sich gekommen sei (S 115 d. A), übersieht dabei aber dessen weitere Aussage, daß er sich bis 19

Uhr an die Geschehnisse immerhin, wenn auch 'nur so wie im Nebel', erinnern konnte und ihm erst für den (nach der Tatzeit liegenden) Zeitraum von 19 Uhr bis 22,30 Uhr jegliche Erinnerung fehlte (S 116 d. A). Die im Urteil nicht weiter verwertete Aussage dieses Zeugen, er sei 'unterwegs überhaupt nicht eingekehrt', ist demnach nur dahin zu verstehen, daß dies nur seiner Erinnerung nach so gewesen sein kann. Wenn dieser Zeuge ferner erst zum letztgenannten Zeitpunkt bemerkt haben will, daß ihm ein Betrag von 8.000 S fehlte, so steht auch diese Deposition entgegen der Meinung des Beschwerdeführers nicht in einem erörterungsbedürftigen Widerspruch zur Schilderung über den Tathergang selbst, weil der Zeuge damit nur zum Ausdruck brachte, daß ihm der Verlust des Geldbetrages (auch der Höhe nach) erst nach dem Zustand der Benommenheit richtig bewußt wurde (S 115 d. A). Auch kann als nicht entscheidungswesentlich dahingestellt bleiben, ob der Zeuge bei Abnahme des Geldes geschrieen hat (S 112 d. A) oder nicht (S 114 d. A).

Daß das Erstgericht der Aussage des Zeugen H, er habe an jenem Tag überhaupt keine alkoholischen Getränke zu sich genommen, nicht folgte, sondern, gestützt auf andere Beweisergebnisse, seine (zumindest) leichte Alkoholisierung zur Tatzeit annahm, wird aus den Urteilsgründen deutlich.

Rechtliche Beurteilung

Es war dem Erstgericht trotz der Reserve gegen diesen Teil der Zeugendeposition aber unbenommen, im Rahmen der ihm zustehenden freien Würdigung dieses Beweismittels die Darstellung des Zeugen über den 'gesamten Vorfall', worunter ersichtlich das eigentliche Tatgeschehen zu verstehen ist, - bis auf unerhebliche Einzelheiten - für glaubwürdig zu halten (S 132 d. A). Denn es ist durchaus zulässig, einem Zeugen nur einen Teil seiner Angaben zu glauben und ihm den Glauben für einen anderen Teil der Angaben zu versagen (Gebert-Pallin-Pfeiffer, III/2, Nr. 76 zu § 258 StPO). Unzutreffend ist des weiteren, daß der Schulterspruch vorwiegend auf die Aussage des Zeugen H gestützt wurde. Denn von entscheidender Bedeutung war nach den Urteilsgründen auch der in Ablehnung der Verantwortung des Angeklagten über angeblich unverdächtige Geldquellen festgestellte Umstand, daß der Angeklagte vor dem Zusammentreffen mit H kein Geld mehr hatte, um seine Schulden zu bezahlen, danach aber nicht nur seine (längst fälligen) Quartierschulden bezahlte, sondern sogar Anschaffungen machte, wenn auch die getätigten Ausgaben (von - nach der Beschwerde - insgesamt 5.250 S) nicht den als gestohlen angenommenen Betrag von 8.000 S erreichten. Da das Erstgericht aus den erfaßbaren Ausgaben auch keine unmittelbaren Schlüsse auf die Höhe der Diebsbeute zog, sondern diese auf die Angaben des Bestohlenen gründete, war auch eine Erörterung über eine mangelnde betragsmäßige Übereinstimmung von Diebsbeute und Aufwendungen nicht erforderlich. Die vom Erstgericht angeführten, die Beweisergebnisse in ihrem Zusammenhang würdigenden Gründe haben in schlüssiger Weise dargetan, daß die vom Gericht als erwiesen angenommene Täterschaft des Angeklagten - mag nun ein ausschließliches Gelegenheitsverhältnis gegeben gewesen sein oder nicht - gegenüber den anderen etwa in Betracht kommenden Möglichkeiten, insbesondere der einer Bestreitung der alsbald nach der Tatzeit getätigten Ausgaben aus redlichen Geldquellen, zumindest derart unwahrscheinlich sind, daß sie vom Gericht als rein abstrakte Kombinationen, welchen jede objektive Grundlage abgeht, füglich vernachlässigt oder abgelehnt werden konnten. Die Rüge des Angeklagten, die sich gegen diese denkgesetzmäßigen Schlußfolgerungen richtet, stellt sich solcherart bloß als unzulässige Bekämpfung der freien Beweiswürdigung des Gerichtes dar und mußte daher erfolglos bleiben.

Da sohin die behauptete Mangelhaftigkeit nicht vorliegt, war die Nichtigkeitsbeschwerde zu verwerfen.

Das Erstgericht verhängte über den Angeklagten nach dem § 128 Abs. 1 StGB eine Freiheitsstrafe von achtzehn Monaten.

Bei der Strafbemessung erachtete es als erschwerend die einschlägigen Vorstrafen des Angeklagten, soweit sie die Rückfallsqualifikation übersteigen, das Vorliegen des Rückfalles nach § 39 StGB und den raschen Rückfall nach der letzten, erst im Mai (1978) erfolgten Haftentlassung, als mildernd hingegen sah es keinen Umstand an.

Mit seiner Berufung strebt der Angeklagte eine Herabsetzung des Strafmaßes an.

Der Berufung kommt Berechtigung zu.

Zunächst ist davon auszugehen, daß § 39 StGB keine Deliktsqualifikation statuiert, sondern nur eine fakultative allgemeine Strafausdehnungsnorm darstellt (ÖJZ-LSK 1975/166), die vorliegend gar nicht zur Anwendung gelangt.

Demgemäß wären zwar nicht das Vorliegen der Voraussetzungen nach § 39 StGB an sich, wohl aber sämtliche einschlägigen Vorstrafen des Angeklagten (und nicht nur jene, die neben den beiden rückfallsbegründenden Vorstrafen vorhanden sind) als erschwerend zu werten (ÖJZ-LSK 1976/6).

Wenn bei dem vorliegenden Straffall ferner die Alkoholisierung für die Strafbemessung bedeutsam war, dann die des Opfers und nicht die des Täters: denn der Angeklagte hat bei Begehung der Tat sichtlich die Hilflosigkeit des durch den vorangegangenen Alkoholkonsum psychisch stark beeinträchtigten Kasim H ausgenützt (§ 33 Z 7 StGB). Diesen Zustand als besonders verlockende Gelegenheit mildernd zu werten (§ 34 Z 9 StGB), wäre mit der Annahme des vorerwähnten Erschwerungsumstandes unvereinbar. Die durch die Berausung des Angeklagten bewirkte Herabsetzung seiner Zurechnungsfähigkeit ist nicht als mildernd anzusehen, weil sie durch den Vorwurf aufgewogen wird, den der Genuß alkoholischer Getränke gegen den unter Alkoholeinwirkung zur Delinquenz neigenden Angeklagten diesen Umständen nach begründet. Es kann allerdings nicht außer acht bleiben, daß der Angeklagte, der seinem Opfer noch 10.000 Schilling beließ, sich damit der Zufügung eines größeren Schadens freiwillig enthielt, obwohl ihm nach den Umständen des Falles die Gelegenheit offenstand, dem schwer alkoholisierten Opfer den gesamten Geldbetrag wegzunehmen und (zunächst) zu entkommen. Dieser Milderungsgrund (§ 34 Z 14 StGB) wiegt nach Ansicht des Obersten Gerichtshofs ganz besonders schwer, weil er eine gegenüber rechtlich geschützten Werten doch noch nicht vollkommen ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Angeklagten erkennen läßt.

Es war daher in Stattgebung der Berufung des Angeklagten die über ihn verhängte Freiheitsstrafe auf ein Jahr herabzusetzen. Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle.

Anmerkung

E01622

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1978:0130OS00158.78.1124.000

Dokumentnummer

JJT_19781124_OGH0002_0130OS00158_7800000_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