

# TE OGH 2004/3/9 11Os10/04

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.03.2004

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 9. März 2004 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Danek, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Kainz als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Kamuran D\*\*\*\*\* wegen der Verbrechen des Raubes nach § 142 Abs 1 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 1. Oktober 2003, GZ 053 Hv 118/03i-43, nach Anhörung der Generalprokuratorin in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 9. März 2004 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Danek, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Kainz als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Kamuran D\*\*\*\*\* wegen der Verbrechen des Raubes nach Paragraph 142, Absatz eins, StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 1. Oktober 2003, GZ 053 Hv 118/03i-43, nach Anhörung der Generalprokuratorin in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Aus deren Anlass (§ 290 Abs 1 StPO) wird das angefochtene Urteil – das im Übrigen unberührt bleibt – im Schulterspruch zu I.2 und demgemäß auch im Strafausspruch aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht verwiesen. Mit ihren Berufungen werden der Angeklagte und die Staatsanwaltschaft auf diese Entscheidung verwiesen. Aus deren Anlass (Paragraph 290, Absatz eins, StPO) wird das angefochtene Urteil – das im Übrigen unberührt bleibt – im Schulterspruch zu römisch eins.2 und demgemäß auch im Strafausspruch aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht verwiesen. Mit ihren Berufungen werden der Angeklagte und die Staatsanwaltschaft auf diese Entscheidung verwiesen.

Dem Angeklagten fallen die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Kamuran D\*\*\*\*\* der Verbrechen des Raubes nach § 142 Abs 1 StGB (zu I.1 und 2) und der versuchten schweren Nötigung nach §§ 15, 105 Abs 1, 106 Abs 1 Z 1 StGB (zu II.) sowie des Vergehens nach § 27 Abs 1 SMG (zu IV.) schuldig erkannt. Danach hat er – soweit für die Erledigung der Nichtigkeitsbeschwerde von Bedeutung – in Wien mit dem angefochtenen Urteil wurde Kamuran D\*\*\*\*\* der Verbrechen des Raubes nach

Paragraph 142, Absatz eins, StGB (zu römisch eins.1 und 2) und der versuchten schweren Nötigung nach Paragraphen 15., 105 Absatz eins,, 106 Absatz eins, Ziffer eins, StGB (zu römisch II.) sowie des Vergehens nach Paragraph 27, Absatz eins, SMG (zu römisch IV.) schuldig erkannt. Danach hat er – soweit für die Erledigung der Nichtigkeitsbeschwerde von Bedeutung – in Wien

I. 1) am 2. Mai 2003 Miroslav D\*\*\*\*\* mit Gewalt, nämlich indem er ihm einen wuchtigen Schlag gegen den Arm versetzte, ein Mobiltelefon in nicht feststellbarem Wert mit dem Vorsatz weggenommen, sich durch dessen Zueignung unrechtmäßig zu bereichern;römisch eins. 1) am 2. Mai 2003 Miroslav D\*\*\*\*\* mit Gewalt, nämlich indem er ihm einen wuchtigen Schlag gegen den Arm versetzte, ein Mobiltelefon in nicht feststellbarem Wert mit dem Vorsatz weggenommen, sich durch dessen Zueignung unrechtmäßig zu bereichern;

2) am 9. Mai 2003 Roberto P\*\*\*\*\* durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben, indem er ihm den Arm um die Schulter legte und äußerte, dass er ihn schlagen werde, ein Mobiltelefon im Wert von ca 120 Euro mit dem Vorsatz weggenommen, sich durch dessen Zueignung unrechtmäßig zu bereichern;

II. am 2. Mai 2003 dadurch, dass er ein Taschenmesser mit 10 cm Klingenlänge gegen Miroslav D\*\*\*\*\* hielt und äußerte, wenn er aufstehe, sei er tot, sohin mit Drohung mit dem Tod, diesen zu einer Unterlassung zu nötigen versucht.römisch II. am 2. Mai 2003 dadurch, dass er ein Taschenmesser mit 10 cm Klingenlänge gegen Miroslav D\*\*\*\*\* hielt und äußerte, wenn er aufstehe, sei er tot, sohin mit Drohung mit dem Tod, diesen zu einer Unterlassung zu nötigen versucht.

### **Rechtliche Beurteilung**

Dagegen richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5 und 5a StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten; sie schlägt fehl. Die Mängelrüge (Z 5) verkennt, dass nur die fehlende oder mangelhafte Begründung des Ausspruchs des Gerichtes über entscheidende Tatsachen diesen Nichtigkeitsgrund herstellt. Die Begründung der rechtlichen Beurteilung hingegen (zu I. 2.: zur Eignung der Drohung, begründete Besorgnis einzuflößen; zu II.: zur Eignung der Drohung, begründete Besorgnis in Bezug auf einen Angriff gegen das Leben einzuflößen) ist aus dem Gesichtspunkt der Z 5 nicht anfechtbar, sodass das Beschwerdevorbringen, sie sei unzureichend und hätte einer näheren Ausführung bedurft, fehlschlägt (vgl Mayerhofer StPO4 § 281 Z 5 E 129).Dagegen richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5 und 5a StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten; sie schlägt fehl. Die Mängelrüge (Ziffer 5,) verkennt, dass nur die fehlende oder mangelhafte Begründung des Ausspruchs des Gerichtes über entscheidende Tatsachen diesen Nichtigkeitsgrund herstellt. Die Begründung der rechtlichen Beurteilung hingegen (zu römisch eins. 2.: zur Eignung der Drohung, begründete Besorgnis einzuflößen; zu römisch II.: zur Eignung der Drohung, begründete Besorgnis in Bezug auf einen Angriff gegen das Leben einzuflößen) ist aus dem Gesichtspunkt der Ziffer 5, nicht anfechtbar, sodass das Beschwerdevorbringen, sie sei unzureichend und hätte einer näheren Ausführung bedurft, fehlschlägt vergleiche Mayerhofer StPO4 Paragraph 281, Ziffer 5, E 129).

Die Tatsachenrüge (Z 5a) vermag mit den Verweisen auf die Aussagen zweier den Angeklagten entlastender Zeugen, die die Tatrichter jedoch mit denkmöglicher Begründung als unglaubwürdig verworfen haben, keine sich aus den Akten ergebenden erheblichen Bedenken des Obersten Gerichtshofes gegen die Richtigkeit der Feststellungen zu I. 1 und II. zu wecken.Die Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) vermag mit den Verweisen auf die Aussagen zweier den Angeklagten entlastender Zeugen, die die Tatrichter jedoch mit denkmöglicher Begründung als unglaubwürdig verworfen haben, keine sich aus den Akten ergebenden erheblichen Bedenken des Obersten Gerichtshofes gegen die Richtigkeit der Feststellungen zu römisch eins. 1 und römisch II. zu wecken.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher als offenbar unbegründet zurückzuweisen.

Aus deren Anlass (§ 290 Abs 1 StPO) überzeugte sich der Oberste Gerichtshof jedoch, dass der Schulterspruch wegen Raubes zu I. 2 mit dem von Amts wegen wahrzunehmenden Nichtigkeitsgrund nach § 281 Abs 1 Z 10 StPO behaftet ist.Aus deren Anlass (Paragraph 290, Absatz eins, StPO) überzeugte sich der Oberste Gerichtshof jedoch, dass der Schulterspruch wegen Raubes zu römisch eins. 2 mit dem von Amts wegen wahrzunehmenden Nichtigkeitsgrund nach Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 10, StPO behaftet ist.

Das Schöffengericht hat dazu im Wesentlichen nur festgestellt, dass der Angeklagte P\*\*\*\*\* im drohenden Ton aufforderte, sein Handy herzugeben, widrigenfalls er ihn schlagen würde. Die Drohung sei aufgrund der vorliegenden Situation geeignet gewesen, P\*\*\*\*\* begründete Besorgnis einzuflößen.

Tatmittel des Raubes nach § 142 StGB ist Gewalt gegen eine Person oder die Drohung mit einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben (§ 89 StGB). Die Drohung muss sich somit auf eine gegenwärtige Gefahr für die Gesundheit oder die körperliche Sicherheit beziehen, sodass die Drohung mit einer bloßen körperlichen Misshandlung iSd § 83 Abs 2 StGB als Begehungsmittel ausscheidet (Eder-Rieder, WK2 § 142 Rz 32). Die wörtliche Drohung, jemanden zu schlagen, kann – je nach den Umständen – sowohl (im Sinn ihres Wortlauts) als solche mit einer bloßen Misshandlung, aber auch als solche mit einer Körperverletzung verstanden werden. Dem Ersturteil sind jedoch keine geeigneten Tatsachenfeststellungen zum Bedeutungsinhalt der Drohung zu entnehmen, wobei es auch offen lässt, auf welche angekündigten Folgen sich der Vorsatz des Angeklagten bezogen habe. Tatmittel des Raubes nach Paragraph 142, StGB ist Gewalt gegen eine Person oder die Drohung mit einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben (Paragraph 89, StGB). Die Drohung muss sich somit auf eine gegenwärtige Gefahr für die Gesundheit oder die körperliche Sicherheit beziehen, sodass die Drohung mit einer bloßen körperlichen Misshandlung iSd Paragraph 83, Absatz 2, StGB als Begebungsmittel ausscheidet (Eder-Rieder, WK2 Paragraph 142, Rz 32). Die wörtliche Drohung, jemanden zu schlagen, kann – je nach den Umständen – sowohl (im Sinn ihres Wortlauts) als solche mit einer bloßen Misshandlung, aber auch als solche mit einer Körperverletzung verstanden werden. Dem Ersturteil sind jedoch keine geeigneten Tatsachenfeststellungen zum Bedeutungsinhalt der Drohung zu entnehmen, wobei es auch offen lässt, auf welche angekündigten Folgen sich der Vorsatz des Angeklagten bezogen habe.

Das Urteil war daher in seinem Schulterspruch zu I. 2 und im Strafausspruch aufzuheben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zu verweisen. Das Schöffengericht wird im zweiten Rechtsgang geeignete Feststellungen dazu zu treffen haben, ob die Abnahme des Mobiltelefons durch eine Drohung mit einer Körperverletzung oder bloß einer Misshandlung bewirkt wurde. In ersterem Fall kommt ein Schulterspruch wegen Raubes nach § 142 Abs 1 StGB, in letzterem Fall jedoch ein solcher wegen Erpressung nach § 144 Abs 1 StGB oder Diebstahls nach § 127 StGB in Betracht. Das Urteil war daher in seinem Schulterspruch zu römisch eins. 2 und im Strafausspruch aufzuheben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zu verweisen. Das Schöffengericht wird im zweiten Rechtsgang geeignete Feststellungen dazu zu treffen haben, ob die Abnahme des Mobiltelefons durch eine Drohung mit einer Körperverletzung oder bloß einer Misshandlung bewirkt wurde. In ersterem Fall kommt ein Schulterspruch wegen Raubes nach Paragraph 142, Absatz eins, StGB, in letzterem Fall jedoch ein solcher wegen Erpressung nach Paragraph 144, Absatz eins, StGB oder Diebstahls nach Paragraph 127, StGB in Betracht.

Mit ihren Berufungen waren der Angeklagte und die Staatsanwaltschaft auf diese Entscheidung zu verweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 390 a StPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 390, a StPO.

#### **Anmerkung**

E72561 11Os10.04

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in Jus-Extra OGH-St 3592 = SSt 2004/18 XPUBLEND

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

ECLI:AT:OGH0002:2004:0110OS00010.04.0309.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20040309\_OGH0002\_0110OS00010\_0400000\_000

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