

# TE OGH 1991/6/6 150s38/91 (150s39/91, 150s40/91, 150s41/91, 150s42/91)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.06.1991

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 6.Juni 1991 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Steininger als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Reisenleitner, Dr. Lachner, Dr. Kuch und Dr. Hager als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Springer als Schriftführer, in der Strafsache gegen Andreas J\*\*\*\*\* und einen anderen Angeklagten wegen des Verbrechens des Raubes nach § 142 Abs 1 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Damir T\*\*\*\*\* sowie die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Andreas J\*\*\*\*\* gegen das Urteil des Jugendgerichtshofes Wien als Schöffengericht vom 28. Jänner 1991, GZ 2 c Vr 893/90-35 und über die Beschwerde des Angeklagten T\*\*\*\*\* gegen den gemäß § 494 a Abs 4 StPO gemeinsam damit verkündeten Widerrufsbeschluß nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Hauptmann, der Angeklagten J\*\*\*\*\* und T\*\*\*\*\* und der Verteidiger Dr. Gatscha und Dr. Schwind sowie der gesetzlichen Vertreterin des Angeklagten T\*\*\*\*\*, Radojka T\*\*\*\*\*, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden verworfen.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

Hingegen wird der Beschwerde teilweise, und zwar dahin Folge gegeben, daß der gemäß § 494 a Abs 4 StPO gemeinsam mit dem Urteil verkündete Widerrufsbeschluß, soweit er den Widerruf der bedingten Entlassung aus der über Damir T\*\*\*\*\* im Verfahren AZ 3 a E Vr 1108/90 des Jugendgerichtshofes Wien verhängten Freiheitsstrafe betrifft, aufgehoben und der diesbezügliche Widerrufs Antrag der Staatsanwaltschaft abgewiesen wird; im übrigen wird der Beschwerde nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen beiden Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden Andreas J\*\*\*\*\* , geb. am 5. Dezember 1971, und Damir T\*\*\*\*\* , geb. am 26. Oktober 1973, (zu A/) des Verbrechens des Raubes nach § 142 Abs 1 StGB und (zu B/) des Vergehens der versuchten Nötigung nach §§ 15, 105 Abs 1 StGB schuldig erkannt und unter Anwendung des § 28 Abs. 1 StGB und des § 5 Z 4 JGG gemäß § 142 Abs 1 StGB zu Freiheitsstrafen verurteilt, und zwar Andreas J\*\*\*\*\* zu sechs Monaten, die nach § 43 Abs 1

StGB unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen wurden, und Damir T\*\*\*\*\* - gemäß §§ 31 Abs 1 und 40 StGB unter Bedachtnahme auf das Urteil des Jugendgerichtshofes Wien vom 17. Oktober 1990, GZ 3 a E Vr 1108/90, Hv 145/90, - zu acht Monaten als Zusatzstrafe.

Inhaltlich des Schuldspruchs haben Andreas J\*\*\*\*\* und Damir T\*\*\*\*\* am 8. Juni 1990 - also noch in jugendlichem Alter - in Wien in einverständlichem Zusammenwirken mit unbekanntem Mittäter

A/ dem Günter L\*\*\*\*\* mit Gewalt gegen seine Person und durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben fremde bewegliche Sachen, nämlich 250 S Bargeld, mit unrechtmäßigem Bereicherungsvorsatz abgenötigt, indem sie ihn umringten, heftig gegen eine Wand drückten, um ihn zu würgen, und ihm unter weiteren Drohungen mit dem Zusammenschlagen Geld abforderten, worauf Günter L\*\*\*\*\* ihnen 250 S aushändigte sowie

B/ versucht, Günter L\*\*\*\*\* durch gefährliche Drohung zur Unterlassung der Anzeigeerstattung wegen des unter A/ beschriebenen strafbaren Verhaltens zu nötigen, indem sie ihn aufforderten, keine Anzeige zu erstatten, sonst würden sie ihn niederschlagen.

Gestützt auf § 494 a Abs 4, zweiter Satz, StPO verkündete das Erstgericht gemeinsam mit dem Urteil den Beschluß auf Widerruf der dem Angeklagten Damir T\*\*\*\*\* in den Verfahren AZ 10 Vr 1177/87 und 2 a Vr 490/88 des Jugendgerichtshofes Wien und AZ U 48/89 des Bezirksgerichtes Eggenburg jeweils gewährten bedingten Strafnachsicht sowie der bedingten Entlassung aus der im Verfahren AZ 3 a E Vr 1108/90 des Jugendgerichtshofes Wien über ihn verhängten Freiheitsstrafe.

### **Rechtliche Beurteilung**

Gegen dieses Urteil haben beide Angeklagten Nichtigkeitsbeschwerde erhoben, die der Erstangeklagte auf die Gründe der Z 4 und 10 und der Zweitangeklagte auf die der Z 5 und 10 des § 281 Abs 1 StPO stützt. Damir T\*\*\*\*\* bekämpft das Urteil überdies im Strafausspruch mit Berufung und den Widerrufsbeschluß mit Beschwerde.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Erstangeklagten:

Zu Unrecht erblickt der Erstangeklagte in der Abweisung seines Antrages auf Einvernahme des Zeugen Voban J\*\*\*\*\* (AS 151, 206) eine Verletzung seiner Verteidigungsrechte iS der Z 4 des § 281 Abs 1 StPO. Nach dem Inhalt der Anzeige handelte es sich bei der Person, die von den intervenierenden Polizeibeamten in der Zelle des Fotoautomaten angetroffen wurde und die der Zeuge L\*\*\*\*\* als Täter bezeichnet hatte, um Andreas J\*\*\*\*\* (S 34). Wenn nun durch die Einvernahme des Zeugen Voban J\*\*\*\*\* der Nachweis angestrebt wird, nicht Andreas J\*\*\*\*\* sondern Voban J\*\*\*\*\* sei in der Fotozelle angetroffen worden, so hätte der Beschwerdeführer angesichts des erwähnten Polizeiberichts schon im Beweisantrag dartun müssen, aus welchen Gründen erwartet werden kann, daß die begehrte Beweisaufnahme auch tatsächlich das damit angestrebte Ergebnis haben werde (Mayerhofer-Rieder StPO3 E 19, 90 zu § 281 Z 4). Da der Beweisantrag derartige Gründe nicht enthält, stellt er sich der Sache nach als Erkundungsbeweis dar, weswegen das Erstgericht auf diese Beweisaufnahme ohne Beeinträchtigung der Verteidigungsrechte des Angeklagten verzichten durfte.

Der auf § 281 Abs 1 Z 10 StPO gestützte weitere Einwand des Angeklagten J\*\*\*\*\*, die Urteilstat A/ sei nach § 142 Abs 2 StGB privilegiert, ist gleichfalls unbegründet. Die Beurteilung einer Tat als "minderschwerer Raub" nach dieser Gesetzesstelle erfordert über das Fehlen von Qualifikationen iS des § 143 StGB hinaus, daß die Tat ohne Anwendung erheblicher Gewalt an einer Sache geringen Wertes begangen wurde und nur unbedeutende Folgen nach sich gezogen hat. Da vorliegend nicht nur die Geringwertigkeit der Beute, sondern auch das Ausbleiben von Tatfolgen außer Zweifel steht, hängt die Beurteilung der Tat ausschließlich davon ab, ob es zur Anwendung erheblicher Gewalt kam. Darunter ist nach gefestigter Rechtsprechung vehementer Einsatz beachtlicher physischer Kraft gegen das Opfer zu verstehen. Die Verwirklichung dieses Tatmerkmals ist - unter Anlegung eines objektiv-individualisierenden Maßstabes (13 Os 11-13/90), insbesondere unter Berücksichtigung der persönlichen Beschaffenheit des Opfers (siehe zusätzlich insbesondere 11 Os 75/85) - aus deliktsspezifischer Sicht zu prüfen. Dabei sind allerdings beim Raub - wie im gegenständlichen Fall - zusätzlich angewendete Drohungen in diese Prüfung nicht einzubeziehen, weil selbst der Einsatz einer schweren Drohung als Behebungsmittel die Tatbeurteilung nach § 143 Abs 2 StGB nicht hindert. Dem Urteilssachverhalt zufolge bestand die gegen das Tatopfer L\*\*\*\*\* ausgeübte Gewalt darin, daß er von beiden Angeklagten und mehreren anderen Jugendlichen umringt, heftig gegen eine Wand gedrückt und vom Angeklagten Andreas J\*\*\*\*\* so am Hals gepackt wurde, "als ob er ihn würgen wolle", wobei J\*\*\*\*\* seinen Kopf (nach dem vom

Erstgericht verwerteten Angaben des L\*\*\*\*\* vor der Polizei AS 45 "sehr weit") nach hinten drückte. Die Tötlichkeiten wurden schließlich vom Angeklagten T\*\*\*\*\* abgeschlossen, der dem Zeugen L\*\*\*\*\* noch einen Stoß versetzte. In ihrer Gesamtheit muß diese Gewalt gegen das Opfer bei der gebotenen Anlegung eines relativ strengen Maßstabes als erheblich beurteilt werden. Die von der Tätermehrzahl eingesetzte Kraft war nämlich - anders als bei einem bloßen Umringen und Abdrängen des Tatopfers (11 Os 97/90) - nicht nur beachtlich, sondern wurde auch in heftiger - von J\*\*\*\*\* geradezu in brutaler - Weise unter einer durchaus nicht atypisch geringen Belastung des Opfers eingesetzt. Daß das Opfer nach der Aktenlage weder zu Sturz kam, noch eine Verletzung erlitt, schließt die Erheblichkeit der Gewaltanwendung nicht aus, sind doch das Unterbleiben erheblicher Gewaltanwendung und das Fehlen bedeutender Tatfolgen zwei voneinander getrennt zu beurteilende Privilegierungsvoraussetzungen.

Gleichfalls unbegründet ist das - auch unter Berufung auf§ 281 Abs 1 Z 10 StPO - vorgebrachte Argument, die dem Angeklagten J\*\*\*\*\* zur Last gelegte Drohung mit dem Niederschlagen für den Fall der Information der Polizei (Urteilsfaktum B/) wäre nicht als Vergehen der versuchten Nötigung zu beurteilen, sondern vom Schuldspruch wegen Raubes mitumfaßt, weil sie noch vor der Geldübergabe gefallen sei und (daher) nur ein (einzig) Tatentschluß vorliege.

Dem Beschwerdeführer ist zwar einzuräumen, daß der Urteilsbegründung (US 6 Mitte) zufolge die drohende Äußerung (auch schon) während der Verübung des Raubes fiel. Inhaltlich des mit den Urteilsgründen eine Einheit bildenden Urteilspruchs ist das Erstgericht aber jedenfalls vom Vorsatz des Beschwerdeführers ausgegangen, Günter L\*\*\*\*\* zur Unterlassung einer Anzeige über die vollendete Raubtat zu nötigen. Ungeachtet des Zeitpunktes der betreffenden Äußerung handelt es sich hierbei nicht etwa um eine mit der Verübung eines Raubes typischerweise verbundene Begleitatt, sondern um eine - ausnahmsweise schon während der Haupttat begangene - Deckungshandlung. Der Unrechtsgehalt einer solchen Deckungshandlung ist nach herrschender Rechtsprechung aber nur bei Identität der angegriffenen Rechtsgüter durch die Verurteilung wegen der Haupttat abgegolten. Im vorliegenden Fall wurde durch diese Deckungshandlung über die durch den Raub herbeigeführten Beeinträchtigungen hinaus in ein weiteres Rechtsgut, nämlich die Dispositionsfreiheit des Opfers über sein Anzeigerecht eingegriffen, weswegen das Erstgericht zu Recht von echt konkurrierenden Tathandlungen ausging. Zudem hat es nicht nur eine seitens J\*\*\*\*\* noch während der Raubtat geäußerte Nötigung, sondern eine dem Sinne nach gleiche Äußerung (unter anderem auch) dieses Angeklagten zu einem späteren Zeitpunkt, also eine wiederholte Begehung der Nötigung, angenommen. Dies ergibt sich mit (noch) hinreichender Deutlichkeit aus dem Zusammenhang der Urteilsfeststellungen über die von den Tätern beim Verlassen des Tatortes geäußerte eindringliche Warnung vor der Verständigung der Polizei (ebenfalls US 6 Mitte) mit der als Grundlage der Urteilsannahmen herangezogenen Angaben des Zeugen Günter L\*\*\*\*\* vor der Polizei (siehe insbesondere AS 45 verso).

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Zweitangeklagten:

In seiner Mängelrüge behauptet Damir T\*\*\*\*\* unter Bezugnahme auf den Nichtigkeitsgrund nach§ 281 Abs 1 Z 5 StPO die Unvollständigkeit, Widersprüchlichkeit und Aktenwidrigkeit der entscheidenden Tatsachenfeststellungen.

Diese Begründungsmängel haften dem angefochtenen Urteil nicht an.

Soweit die Beschwerde weitwendig unter Anführung einzelner aus dem Gesamtzusammenhang gerissener Passagen der Aussagen der vom Erstgericht vernommenen Zeugen sowie von ebenfalls aus dem Gesamtzusammenhang gelösten Teilen des Sachverständigengutachtens die Glaubwürdigkeit des Belastungszeugen Günter L\*\*\*\*\* in Ansehung der vom Erstgericht verwerteten Angaben dieses Zeugen vor der Polizei in Zweifel zu ziehen trachtet, indem sie auf die Möglichkeit des Auftretens von psychischen Beeinträchtigungen und Erinnerungslücken bei diesem Zeugen hinweist, bekämpft sie in Wahrheit in unzulässiger Weise die Beweiswürdigung des erkennenden Gerichtes, das sich mit sämtlichen Beweisergebnissen, vor allem auch mit dem Gutachten des psychiatrischen Sachverständigen und den Aussagen der intervenierenden Beamten auseinandergesetzt hat und damit seiner Begründungspflicht ohne Verletzung der Bestimmung des § 270 Abs 2 Z 5 StPO nachgekommen ist.

Aber auch die der Sache nach behauptete Widersprüchlichkeit zwischen den einzelnen Tatdarstellungen des Zeugen Günter L\*\*\*\*\* vor der Polizei (AS 23 f und 45 f) ist in Wahrheit nicht gegeben. Während in der Anzeige vom 8.Juni 1990 (AS 23 und verso) die Angaben des Günter L\*\*\*\*\* über den gesamten Verlauf des Vorfalles - wenn auch nur in der

Form einer kurzen Zusammenfassung im Bericht des Meldungslegers - festgehalten sind, beschränkt sich der Zeuge in dem am 13. Juni 1990 anlässlich der Verhaftung des Angeklagten Andreas J\*\*\*\*\* mit ihm aufgenommenen Protokoll (AS 45 und verso) auf die Schilderung der Tathandlungen dieses Angeklagten.

Schließlich kann auch von der vom Beschwerdeführer T\*\*\*\*\* behaupteten "Aktenwidrigkeit" (richtig: mangelnden Deckung durch den Akteninhalt) der Feststellung, er habe L\*\*\*\*\* einen Stoß versetzt, angesichts der - in der Mängelrüge ohnedies zugestandenen - Belastung durch den Mitangeklagten Andreas J\*\*\*\*\* (AS 47 unten) keine Rede sein. Daß der Stoß nach diesen Angaben des Mitangeklagten erst nach Übergabe des Bargeldes, hingegen den Urteilsfeststellungen zufolge bereits vor diesem Zeitpunkt erfolgte, ist eine Divergenz, die deswegen keinen entscheidungswesentlichen Tatbestand betrifft, weil die Raubtat zum Zeitpunkt dieser letzten Tötlichkeit jedenfalls noch nicht materiell vollendet war (vgl. Mayerhofer-Rieder, StGB3 E 21 a zu § 142).

Die formell auf § 281 Abs 1 Z 10 StPO gestützte, auf Beurteilung der Tat A/ lediglich als Nötigung nach § 105 Abs 1 StGB abzielende Rechtsrüge des Angeklagten Damir T\*\*\*\*\* entfernt sich schließlich mit der Bestreitung des für die Verwirklichung des Verbrechens nach § 142 Abs 1 StGB erforderlichen Bereicherungsvorsatzes von den diesbezüglichen Urteilsannahmen und geht von seiner eigenen - vom Erstgericht ausdrücklich als unglaubwürdig abgelehnten - Verantwortung aus, er habe lediglich eine Schuld eingefordert; sie ist demgemäß nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt.

Die Nichtigkeitsbeschwerden beider Angeklagten waren daher zu verwerfen.

Zur Berufung und Beschwerde des Angeklagten

Damir T\*\*\*\*\*:

Die Tatrichter haben bei der Strafzumessung als erschwerend das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen, die einschlägigen Vorverurteilungen und die Delinquenz bei anhängigem Verfahren, als mildernd hingegen die eher ungünstigen Erziehungsverhältnisse, den Umstand, daß es im Nötigungsfaktum beim Versuch geblieben ist und die Schadensgutmachung gewertet. Ausgehend von diesen Strafzumessungsgründen hielten sie die verhängte zusätzliche Freiheitsstrafe für tatschuldangemessen, lehnten aber die neuerliche Gewährung der bedingten Strafnachsicht unter Hinweis auf die Wirkungslosigkeit der dem Angeklagten bisher in drei Fällen gewährten bedingten Strafnachsicht ab. Die Erörterung der Angemessenheit einer rechtskräftigen Vorverurteilung sowie der - im Rahmen der Berufung unbeachtliche - neuerliche Versuch der Bestreitung der subjektiven Tatseite in Ansehung des gegenständlichen Schuldspruchsfaktums A/ können ebensowenig weitere Milderungsgründe abgeben wie der Hinweis auf die - im Gegensatz zu seinem bisherigen Gesamtverhalten stehenden - Bemühungen des Angeklagten T\*\*\*\*\* um Arbeit. Die Strafzumessungsgründe wurden daher zutreffend dargestellt. Sie wurden aber auch richtig bewertet, sodaß zu einer Herabsetzung der über den Angeklagten verhängten Freiheitsstrafe kein Anlaß bestand. Die bedingte Nachsicht auch nur eines Strafteiles war aus den vom Erstgericht zutreffend aufgezeigten spezialpräventiven Erwägungen verwehrt, woran auch der zwischenzeitige Vollzug eines Teiles der zuletzt über den Berufungswerber im Verfahren AZ 3 a E Vr 1108/90 verhängten viermonatigen Freiheitsstrafe nichts ändert.

Die durch wiederholten Rückfall und die Begehung strafbarer Handlungen während eines anhängigen Verfahrens dokumentierte kriminelle Tendenz des Angeklagten Damir T\*\*\*\*\* läßt im Gegensatz zu der in der Beschwerde vertretenen Auffassung auch den Widerruf der ihm in den Verfahren AZ 10 Vr 1177/87 (in Ansehung einer zehntägigen Freiheitsstrafe) und AZ 2 a Vr 490/88 (in Ansehung einer Freiheitsstrafe von zwei Wochen) jeweils des Jugendgerichtshofes Wien sowie AZ U 48/89 des Bezirksgerichtes Eggenburg (in Ansehung einer Freiheitsstrafe von einem Monat) gewährten bedingten Strafnachsicht und den Vollzug dieser Strafen zusätzlich zur Verurteilung im gegenständlichen Verfahren geboten erscheinen, um ihn von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten. Das bisher dreimalige Absehen vom Widerruf (siehe S 246 im Akt 2 a Vr 490/88 des Jugendgerichtshofes Wien, S 80 im Akt U 48/89 des Bezirksgerichtes Eggenburg und S 117 im Akt 3 a E Vr 1108/90 abermals des Jugendgerichtshofes Wien) konnte diesen Erfolg nämlich nicht sicherstellen. Insoweit war daher der Beschwerde nicht Folge zu geben.

Hingegen war der Beschwerde gegen den Widerrufsbeschluß, soweit er sich auf die bedingte Entlassung aus der mit Urteil des Jugendgerichtshofes Wien vom 17. Oktober 1990, AZ 3 a E Vr 1108/90, über den Angeklagten verhängten viermonatigen Freiheitsstrafe - bei einem Strafrest von einem Monat und 10 Tagen - bezieht, wenngleich aus anderen als den darin angeführten Gründen, Folge zu geben. Gemäß § 53 Abs 1 StGB kommt als Widerrufsgrund nur die Verurteilung wegen einer während der Probezeit begangenen strafbaren Handlung in Betracht, wogegen in bezug auf

die bedingte Entlassung eine dem § 55 StGB entsprechende Regelung vom Gesetz nicht vorgesehen ist. Da die verfahrensgegenständliche Tat am 8. Juni 1990, also vor Beginn der Probezeit nach der mit Beschluß des Jugendgerichtshofes Wien vom 14. November 1990, GZ 23 BE 2110/90-4, angeordneten bedingten Entlassung aus der Freiheitsstrafe begangen wurde, erfolgte diesbezüglich der Widerrufsbeschluß rechtsirrig, weswegen wie aus dem Spruch ersichtlich zu entscheiden war.

**Anmerkung**

E26424

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1991:0150OS00038.91.0606.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19910606\_OGH0002\_0150OS00038\_9100000\_000

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

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)