

# TE OGH 1990/3/21 13Os151/89

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.03.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 21.März 1990 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hörburger, Dr. Brustbauer, Dr. Kuch und Dr. Markel als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Wolf als Schriftführer, in der Strafsache gegen Horst L\*\*\* wegen des Verbrechens des Raubes nach dem § 142 Abs. 1 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt als Schöffengericht vom 16.Jänner 1989, GZ 10 Vr 1633/87-39, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurator, Generalanwalt Dr. Wasserbauer, und des Verteidigers Dr. Winkler, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, im Schulterspruch wegen des Verbrechens der Verleumdung nach dem § 297 Abs. 1 (zweiter Strafsatz) StGB (Punkt 2 des Urteilssatzes), begangen "in den Hauptverhandlungen vor dem Landes- als Schöffengericht Klagenfurt zu 10 Vr 1633/87" und demgemäß auch im Strafausspruch (nicht jedoch im Ausspruch über die Vorhaftanrechnung) aufgehoben und es wird gemäß dem § 288 Abs. 2 Z 3 StPO im Umfang der Aufhebung in der Sache selbst erkannt:

Horst L\*\*\* wird von der Anklage, das Verbrechen der Verleumdung nach dem§ 297 Abs. 1 StGB (auch) dadurch begangen zu haben, daß er am 9.März, 28.Juni, 1.September, 12. und 19. Dezember 1988 sowie am 16.Jänner 1989 durch die Angaben in den Hauptverhandlungen vor dem Landes- als Schöffengericht Klagenfurt zu 10 Vr 1633/87, er habe in der Nacht des 2.Juli 1987 Karl K\*\*\* mit einem PKW zum Haus der Theresia R\*\*\* geführt, dieser sei dann nach ungefähr 3/4 Stunden zurückgekehrt und habe ihm 1.100 S übergeben, Karl K\*\*\* der Gefahr einer behördlichen Verfolgung aussetzte, daß er ihn des von Amts wegen zu verfolgenden, mit einer ein Jahr übersteigenden Freiheitsstrafe bedrohten Verbrechens des Raubes nach dem § 142 Abs. 1 StGB falsch verdächtigte, obwohl er wußte, daß die Verdächtigung falsch war, gemäß dem § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

Horst L\*\*\* wird für das ihm nach Punkt 1 des Schulterspruchs weiterhin zur Last fallende Verbrechen des Raubes nach dem § 142 Abs. 1 StGB und für das nach dem Punkt 2 des Schulterspruches aufrecht bleibende Verbrechen der Verleumdung nach dem § 297 Abs. 1 (zweiter Strafsatz) StGB nach dem § 142 Abs. 1 StGB unter Bedachtnahme auf den § 28 StGB zu 2 (zwei) Jahren Freiheitsstrafe verurteilt. Gemäß dem § 43 a Abs. 3 StGB wird ein Teil der verhängten Freiheitsstrafe in der Dauer von 16 Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.

Im übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde verworfen. 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 13.November 1958 geborene Horst L\*\*\* der Verbrechen des Raubes nach dem § 142 Abs. 1 StGB (Punkt 1/ des Schulterspruches) und der Verleumdung nach dem § 297 Abs. 1, zweiter "Fall" (gemeint: Strafsatz), StGB (Punkt 2/ des Schulterspruches) schuldig erkannt. Ihm liegt zur Last, am 2.Juli 1987 in Seeboden der Theresia R\*\*\* dadurch, daß er sie würgte, sie zu Boden drückte und sich zu ihr äußerte: "Weibl, gibs Geld her, sonst erschieß ich dich" mit Gewalt gegen ihre Person und durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben einen Bargeldbetrag von 42.110 S mit dem Vorsatz abgenötigt zu haben, sich durch die Sachzueignung unrechtmäßig zu bereichern (Punkt 1/ des Urteilssatzes). Ferner wird ihm angelastet, am 6.Juli 1986 in Spittal an der Drau vor Erhebungsbeamten des Landesgendarmeriekommmandos für Kärnten sowie am 9.März, 28.Juni, 1. September, 12.Dezember und 19.Dezember 1988 und am 16.Jänner 1989 teils in Klagenfurt, teils in Spittal an der Drau in der Hauptverhandlung vor dem Schöffensenat des Landesgerichtes Klagenfurt (jeweils) durch die Angabe, er habe in der Nacht des 2. Juli 1987 Karl K\*\*\* mit einem PKW zum Haus der Theresia R\*\*\* geführt, dieser sei dann nach ungefähr 3/4 Stunden zurückgekehrt und habe ihm 1.100 S übergeben, Karl K\*\*\* dadurch der Gefahr einer behördlichen Verfolgung ausgesetzt zu haben, daß er ihn des von Amts wegen zu verfolgenden, mit einer 1 Jahr übersteigenden Freiheitsstrafe bedrohten Verbrechens des Raubes nach dem § 142 Abs. 1 StGB falsch verdächtigte, obwohl er wußte, daß die Verdächtigung falsch war.

Dieses Urteil wird vom Angeklagten im Schulterspruch mit einer formell auf die Z 2, 4, 5, 5 a und 9 lit. a des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde und im Strafausspruch mit Berufung bekämpft.

## Rechtliche Beurteilung

Zur Urteilstat 1:

Unter dem ersterwähnten Nichtigkeitsgrund (siehe Punkt I/8/ zweiter Absatz der Rechtsmittelschrift) rügt der Beschwerdeführer, daß entgegen der ausdrücklichen Verwahrung seines Verteidigers in der Hauptverhandlung am 16.Jänner 1989 die in den Anzeigen des Landesgendarmeriekommmandos für Kärnten enthaltenen Protokolle und Aktenvermerke über die Angaben seiner Großmutter Theresia R\*\*\* verlesen wurden (AS 422), obwohl sich diese in der Hauptverhandlung der Aussage entschlagen hatte (AS 324, 248).

Der Einwand geht fehl.

Im Zuge von Erhebungen durch die Sicherheitsbehörden verfaßte Protokolle und Berichte kommen nämlich überhaupt nicht als nützige Vorerhebungsakte im Sinne des § 281 Abs. 1 Z 2 StPO in Betracht. Denn solche Akte der Vorerhebungen durch die Sicherheitsbehörden sind in der Strafprozeßordnung unter den mit Nichtigkeit bedrohten Vorerhebungs- und Voruntersuchungskäten nicht angeführt (Mayerhofer/Rieder, StPO2, § 281 Z 2, ENR. 4).

Abgesehen davon hätte der Beschwerdeführer, der sich gegen die Verlesung dieser Anzeigen ausgesprochen hat, unverzüglich die Entscheidung des Senats über die Zulässigkeit der von ihm unerwünschten Verlesung begehren können. Dies ist aber nach Inhalt des Hauptverhandlungsprotokolls nicht geschehen, sodaß, wegen Fehlens eines Zwischenerkenntnisses des Gerichtshofes, insoweit auch sachlich kein Verfahrensmangel (§ 281 Abs. 1 Z 4 StPO) geltend gemacht werden kann (vgl. Mayerhofer/Rieder, StPO2, § 281 Z 4, ENR. 6).

Als solchen (Z 4) rügt der Angeklagte die Unterlassung der Durchführung eines Ortsaugenscheins. Dieser wurde laut Hauptverhandlungsprotokoll vom 16.Jänner 1989 (AS 416) "zu dem bereits am 9.7. und 27.8. geführten Beweisthema, insbesondere zum Beweis dafür, daß der Angeklagte durch dieses Fenster zum Unterschied des Zeugen Karl K\*\*\* nicht einsteigen kann" beantragt. Der Hinweis auf angeblich am 9.Juli und 27.August (1988) gestellte Beweisanträge geht jedoch ins Leere, weil an diesen Tagen keine Hauptverhandlung stattfand. In der Hauptverhandlung am 9. März 1988 wurde - allerdings ohne Angabe eines Beweisthemas - die Durchführung eines Ortsaugenscheines beantragt (AS 248); nach der Begründung des damit inhaltlich übereinstimmenden Antrages in der Hauptverhandlung am 28.Juni 1988 (AS 270) sollte hiernach der Nachweis erbracht werden, daß der Angeklagte durch das eingeschlagene Klosettfenster nicht ohne Verletzungen (durch Glasreste oder -splitter) in das Haus der Theresia R\*\*\* gelangen hätte können, während dies dem Karl K\*\*\* als geübtem Karatekämpfer und auf Grund seiner Statur möglich gewesen wäre; dieses Ziel verfolgte die Verteidigung auch bei Erneuerung ihres Antrages auf Vornahme eines Ortsaugenscheines am 16. Jänner 1989 (siehe hiezu die ergänzenden Ausführungen zur Antragsbegründung AS 418 Mitte, 419 zweiter Absatz). Der Antrag wurde mit dem in der Hauptverhandlung vom 16.Jänner 1989 gefaßten Beschuß abgewiesen (S 419).

Verteidigungsrechte des Angeklagten wurden durch dieses

abweisliche Erkenntnis nicht beeinträchtigt.

Durch die Demonstation in der Hauptverhandlung am 19. Dezember 1988 (AS 383) wurde nämlich nachgewiesen, daß der Angeklagte mit seinem Körper sehr wohl durch eine Öffnung von den Ausmaßen des gegenständlichen Kloschfensters hindurch zu gelangen vermag; seine Schulterbreite hätte es ihm nur nicht gestattet, in Frontstellung zum Fenster mit beiden Schultern gleichzeitig durch die Öffnung einzudringen. Daß ihm auch ein Einstiegen in anderer Körperhaltung, zB seitswärts (nicht gleichzeitig mit beiden Schultern, sondern mit der linken oder rechten Körperseite voraus) oder in einer dem Liegen auf einer Schulter ähnlichen Stellung, nicht möglich gewesen sein könnte, ist schon nach den Ergebnissen der ohnehin vorgenommenen Beweisaufnahmen auszuschließen: Aus der Sachverhaltsmappe ON 15 (siehe auch Beilage IV), auf welche sich der Beschwerdeführer selbst (unter Punkten I/6/ und II/) bezieht, geht hervor, daß das WC-Fenster sich mit seiner Unterkante nur 1 Meter über dem Erdboden befindet (AS 185) und daß das Einstiegen durch dieses von einer unmittelbar unter dem Fenster beginnenden, außen an der Hauswand emporführenden Holztreppe aus noch leichter bewältigt werden kann (AS 191, 193); ferner, daß der Täter keineswegs unter Verletzungsgefahr durch das von ihm selbst geschaffene Loch in der Glasscheibe einzusteigen gezwungen war, sondern das Fenster nach dessen Einschlagen und nach Beschädigung der Schließ-(Klapp-)vorrichtung vollständig zu öffnen vermochte (AS 195 ff). Das Eindringen in das Haus der Theresia R\*\*\* auf diesem Wege setzte sohin keineswegs besondere Wendigkeit oder andere dem Angeklagten nicht zu Gebote stehende körperliche Fähigkeiten voraus.

Damit geht aber auch der Einwand der Mängelrüge (Z 5) fehl, das Erstgericht hätte sich damit auseinandersetzen müssen, wie der Beschwerdeführer bei den gegebenen örtlichen Verhältnissen durch das Fenster in das Haus gelangen konnte. Denn diese Urteilsannahmen finden in den oben wiedergegebenen und zur Feststellungsgrundlage erhobenen Erhebungsergebnissen (vgl. S 425) ihre durchaus zureichende Begründung.

Soweit der Beschwerdeführer sein vor der Gendarmerie (AS 57 ff) abgelegtes Geständnis, welches er anlässlich zweier Einvernahmen durch den Untersuchungsrichter (ON 5), teilweise auch in der ersten Hauptverhandlung am 27. August 1987 (AS 207), aufrecht erhielt, zu entkräften sucht, indem er auf dessen späteren Widerruf, auf die von ihm für diese Änderung seiner Verantwortung angegebenen Beweggründe, auf die Möglichkeit der Erlangung von Detailkenntnissen über die gegenständliche Raubtat aus Vorhalten und aus Zeitungsberichten, ferner auf die angebliche Unwiderlegbarkeit seiner Behauptung, die Raubbeute sei vorerst ohne sein Wissen in seinem PKW deponiert gewesen, hinweist (I/1, I/2 sowie teilweise I/9/ des auf die Urteilstat 1/ bezüglichen Beschwerdevorbringens), führt er nicht eine Tatsachenrüge nach dem § 281 Abs. 1 Z 5 a StPO, sondern eine gegen das Urteil des Schöffengerichtes unzulässige Schuldberufung aus: Der Sache nach bringt er damit nur vor, daß die Verfahrensergebnisse auch eine andere - für ihn günstigere - Würdigung zugelassen hätten, nicht aber, daß sich aus der Aktenlage erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit jener Feststellungen ergeben, die das Erstgericht auf Grund der Begleitumstände des Geständnisses vor der Gendarmerie (US 12 letzter Absatz), ferner (laut US 13 Mitte bis unten) wegen dessen mehrfacher Wiederholung, auf Grund des Ergebnisses eines Stimmenvergleichs und der vom Angeklagten selbst veranlaßten Sicherstellung der Raubbeute in seinem PKW, schließlich auch unter Berücksichtigung der zielbewußten Vorgangsweise des Täters (US 14 oben) zu seinen Lasten traf. Nichts anderes gilt für das bloß hypothetische Vorbringen des Beschwerdeführers, Theresia R\*\*\* habe beim erwähnten Stimmenvergleich (AS 83 ff) deshalb in seiner Stimme jene des Täters wiederzuerkennen geglaubt, weil Karl K\*\*\* (den der Beschwerdeführer als den wahren Täter bezeichnet) während der Tatbegehung bewußt in höherer - der Stimme des Angeklagten entsprechender - Stimmlage gesprochen habe (Punkte I/8, erster Absatz der Rechtsmittelschrift), wie auch für die Beschwerdeausführungen (Pkt. I/7) über die Bedeutung des Umstandes, daß den Gendarmeriebeamten beim Betreten seiner Wohnung noch in der Tatnacht keine nassen Kleidungsstücke aufgefallen waren. Insoweit vernachlässigt der Beschwerdeführer zudem, daß das Erstgericht bei Würdigung dieses Umstandes den mehrstündigen Zeitraum zwischen der um Mitternacht verübten Tat und dem Eintreffen der Gendarmerie beim Angeklagten - laut Beilage II gegen 3.30 Uhr - besonders berücksichtigte (US 14, zweiter Absatz).

In ähnlicher Weise beschränkt sich der Angeklagte in jenen Beschwerdeausführungen, die sich auf die Person des - von ihm belasteten und tatsächlich kurzfristig zur Raubtat geständig gewesenen (AS 21 f) - Karl K\*\*\* beziehen (Pkte I/3 und 5), auf den unzulässigen Versuch bloßer Umwürdigung der Beweisergebnisse in einem ihm genehmeren Sinn. Zwar sind die Ausführungen des Erstgerichtes (US 15 oben), wonach die Zeugen Johann B\*\*\* und Alfons S\*\*\* das Alibi des

Karl K\*\*\* bestätigt hätten, nicht nachvollziehbar, weil - wie in der Nichtigkeitsbeschwerde zur Urteilstat 1 (unter Pkt 1/3) ausgeführt wird - diese Zeugen schon vor der Gendarmerie behaupteten, in der Tatnacht bis gegen (längstens) 23.30 Uhr mit K\*\*\* zusammengewesen zu sein (Beilagen 13 bis 15 - ohne Seitenzahlen - in ON 11), vor dem Untersuchungsrichter (ON 25, 26) sich nach anfänglicher Unsicherheit letztlich auf diese früheren Angaben bezogen und letztere in der Hauptverhandlung keineswegs widerriefen (AS 264 unten bis 266; vgl. auch die Angaben des Karl K\*\*\* AS 397 unten, in welchen er selbst nur von einem Alibi bis gegen 24.00 Uhr der Tatnacht ausgeht). Damit entfällt aber nur einer jener Umstände (US 15), die nach Ansicht des Erstgerichtes "alle" (US 15 oben) - demnach auch bei isolierter Betrachtung - gegen die Täterschaft Karl K\*\*\* sprechen. Zudem ist der fehlende Alibinachweis eines weiteren Tatverdächtigen an sich noch nicht geeignet, die aus anderen Verfahrensergebnissen gezogenen Schlußfolgerungen des Erstgerichtes zur Täterschaft des Angeklagten bedenklich erscheinen zu lassen. Den in der Beschwerde (unter Punkten I/4 und 5) hervorgehobenen Widersprüchen und Detailunrichtigkeiten in den die Täterschaft bestreitenden Angaben Karl K\*\*\* kommt

angesichts der vom Erstgericht (unbestritten) getroffenen Charakterisierung der Persönlichkeit des Genannten (US 15 Mitte) gleichfalls nicht die Eignung zu, erhebliche Bedenken gegen die entscheidenden Feststellungen über die Begehung des Raubes durch den Angeklagten zu erwecken.

Zur Urteilstat 2:

Soweit die Bekämpfung des Schulterspruches wegen Verleumdung auf die Wiederholung des formell auf die Nichtigkeitsgründe nach Z 2, 4, 5 und 5 a des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Beschwerdevorbringens zur Urteilstat 1 beschränkt ist, fehlt es an einer bestimmten Bezeichnung jener Tatumsände, die den Nichtigkeitsgrund bilden sollen (§ 285 a Z 2 StPO). Damit werden die Nichtigkeitsgründe insoweit nicht prozeßordnungsgemäß dargestellt. Im übrigen kann auf die Ausführungen zur Urteilstat 1 Bezug genommen werden. Die Beschwerde ist jedoch begründet, wenn sie sich mit ihrem Vorbringen zum Nichtigkeitsgrund der Z 9 lit. a des § 281 Abs. 1 StPO dagegen richtet, daß dem Angeklagten auch die bloße Wiederholung der Falschbezeichnung in der Hauptverhandlung als Verbrechen der Verleumdung angelastet wurde.

Wie der Oberste Gerichtshof wiederholt ausgesprochen hat, kann der Sachverhalt, den der wegen des Verbrechens der Verleumdung Verfolgte zu seiner Verantwortung vorbringt, ihm nicht als Wiederholung der Verleumdung angelastet werden. Darin läge eine Umgehung der Bestimmung des § 202 StPO. Nur dann, wenn er in seiner Verantwortung seinen falschen Vorwurf inhaltlich ändert, könnte er gegebenenfalls wegen eines neuerlichen Verleumdungsdeliktes strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden (vgl. JBl. 1975, 269 ua). Hieraus ergibt sich, daß der Angeklagte durch die (bloße) Wiederholung der erstmals am 6.Juli 1987 vor der Gendarmerie gegen Karl K\*\*\* erhobenen Anschuldigungen in den Hauptverhandlungsterminen (beginnend mit 9.März 1988) sich nicht neuerlich einer strafbaren Handlung schuldig gemacht hat. Der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten war daher teilweise Folge zu geben und insoweit spruchgemäß zu erkennen. Bei der Neubemessung der Strafe war erschwerend das Zusammentreffen von zwei strafbaren Handlungen verschiedener Art, mildernd hingegen das (wenngleich später widerrufene) Tatsachengeständnis, das wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat, der bisher ordentliche Lebenswandel und die fast völlige Schadengutmachung sowie eine gewisse Verstandesschwäche. Die aus dem Spruch ersichtliche Freiheitsstrafe trägt den im § 32 StGB normierten Grundsätzen für die Strafbemessung Rechnung, entspricht der Schuld des Angeklagten und dem Unrechtsgehalt der Taten.

Im Hinblick auf die doch erhebliche personelle Tatschuld im Verein mit dem objektiven Gewicht der verschuldeten Rechtsgutverletzung bedarf es aus spezial- und aus generalpräventiven Gründen des Vollzugs eines Teiles der Strafe im Ausmaß von acht Monaten. Der restliche Teil der Strafe war unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachzusehen (§ 43 a Abs. 3 StGB).

### **Anmerkung**

E20191

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

ECLI:AT:OGH0002:1990:0130OS00151.89.0321.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19900321\_OGH0002\_0130OS00151\_8900000\_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)