

# TE OGH 1986/9/3 110s110/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 03.09.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 3.September 1986 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Piska als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter, Dr. Walenta, Dr. Felzmann und Dr. Kuch als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Riedel als Schriftführer in der Strafsache gegen Kurt W\*\*\* und andere wegen des Vergehens der schweren Körperverletzung nach den §§ 83 Abs 1, 84 Abs 2 Z 2 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Kurt W\*\*\* sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft hinsichtlich der Angeklagten Kurt W\*\*\*, Stefan W\*\*\*, Otto L\*\*\* und Josef E\*\*\* gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Schöffengericht vom 22.April 1986, GZ 17 a Vr 2.361/85-95, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, des Generalanwaltes Dr. Bassler, und der Verteidiger Dr. König (für Kurt W\*\*\*) sowie Dr. Buder (für Otto L\*\*\*), jedoch in Abwesenheit der Angeklagten zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung der Staatsanwaltschaft wird dahin Folge gegeben, daß die in 1. Instanz verhängten Freiheitsstrafen wie folgt erhöht werden:

bei Kurt W\*\*\* und Stefan W\*\*\* jeweils auf 2 (zwei)

Jahre,

bei Otto L\*\*\* auf 15 (fünfzehn) Monate und

bei Josef E\*\*\* auf 8 (acht) Monate.

Der Angeklagte Kurt W\*\*\* wird mit seiner Berufung auf

diese Entscheidung verwiesen.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde (neben anderen Angeklagten) der am 5.3.1948 geborene, keiner geregelten Beschäftigung nachgehende Kurt W\*\*\* des Vergehens der schweren Körperverletzung nach den §§ 83 Abs 1, 84 Abs 2 Z 2 StGB, des Vergehens der gefährlichen Drohung nach dem § 107 Abs 1 und Abs 2 (erster Fall) StGB und des Vergehens nach dem § 36 Abs 1 lit a und c WaffenG schuldig erkannt.

Inhaltlich des Schuldspruchs hat er am 15.November 1985 in Fußach in verabredeter Verbindung mit Stefan W\*\*\*, Otto L\*\*\* und Josef E\*\*\* den Walter S\*\*\* - dem dabei durch

Faustschläge und Fußtritte ein großes Hämatom am Hinterkopf mit Rißquetschwunde, ein großes Hämatom am lumbo-sacralen Übergang sowie eine Schwellung und kleine Exkoration über dem Nasenbereich zugefügt wurden - am Körper verletzt (Punkt A./ des Urteilsatzes), des weiteren im bewußten Zusammenwirken mit den genannten Mittätern den Josef P\*\*\* gefährlich bedroht, um ihn in Furcht und Unruhe zu versetzen, indem er zur Nachtzeit in dessen Abwesenheit in das Haus Polder 291 einfiel, wobei er mit einer geladenen Derrenger Pistole und die anderen Beteiligten mit einem 40 cm langen Tranchiermesser, einem 28 cm langen Küchenmesser mit Wellenschliff und einem 42 cm langen Schleifstahl bewaffnet waren, darin die erwähnte Körperverletzung, Stefan W\*\*\* auch eine Sachbeschädigung, begingen und dabei wiederholt nach dem Aufenthalt des Josef P\*\*\* fragten und schrien, sie wollten ihn "umbringen, kalt machen und erschießen" (Punkt C./ des Urteilsatzes) und schließlich bei der zu Punkt C des Urteilsatzes geschilderten Straftat eine Faustfeuerwaffe, und zwar eine geladene Derrenger-Pistole geführt und samt Munition besessen, obwohl ihm dies gemäß dem § 12 WaffenG von der Bezirkshauptmannschaft Bregenz verboten worden war (Punkt D./ des Urteilsatzes).

### **Rechtliche Beurteilung**

Diesen Schuldspruch bekämpft der Angeklagte Kurt W\*\*\* mit Nichtigkeitsbeschwerde, die er auf die Nichtigkeitsgründe der Z 5, 9 lit a und 10 des § 281 Abs 1 StPO stützt.

Zur Mängelrüge (§ 281 Abs 1 Z 5 StPO):

Mit der Behauptung, die Wiedergabe der Aussage der Zeugin Maria B\*\*\* im Urteil, wonach der Angeklagte W\*\*\* während des gegenständlichen Vorfalles vom 15.11.1985 "immer eine Pistole in der Hand gehabt habe" (S 65 Bd II), sei aktenwidrig, die Zeugin habe "diese Aussage nie getroffen", setzt sich der Beschwerdeführer selbst dem Vorwurf mangelnder Aktentreue aus: Denn Maria B\*\*\* gab vor dem Untersuchungsrichter ausdrücklich an, daß der Angeklagte Kurt W\*\*\* "während der ganzen Zeit" (S 238 Bd I) und an anderer Stelle: "immer die Pistole in der Hand gehabt hat" (S 239 Bd I; verlesen in der Hauptverhandlung, S 49 Band II). Der Einwand, Maria B\*\*\* habe sich bei ihren Angaben über die in Rede stehende Pistole "mehrmals widersprochen" (mit Beziehung auf ihre Aussage S 35 Bd II), ist unzutreffend. Die Zeugin gab vielmehr vor dem Untersuchungsrichter (vgl oben) und in der Hauptverhandlung (S 34 ff Bd II) gleichlautend an, daß Kurt W\*\*\* eine Pistole in der Hand hielt, und schloß diesbezüglich jeden Irrtum aus (S 34, 36 Bd II). Mit dem Beschwerdeeinwand, B\*\*\* habe "vorerst nichts wahrgenommen", dann aber eine "geradezu minutiöse" Schilderung der Vorfälle im Haus gegeben, trägt der Angeklagte neuerdings der Aktenlage nicht Rechnung. Denn Maria B\*\*\* erklärte (lebensnah), "vorerst Tötlichkeiten nicht wahrgenommen zu haben, weil sie sich in einem Zimmer im ersten Stock aufgehalten" habe (S 35 Bd II), weswegen sie von den Ereignissen erst konkret Notiz nahm, "als (der Mitangeklagte) W\*\*\* mir (=ihr) die Türe eingetreten hatte" (S 37 Bd II; vgl S 61 unten Bd II), und gab keineswegs eine lückenlose Schilderung des Geschehensablaufes, sondern räumte bei zahlreichen Fragen ein, in dem "totalen Chaos" (S 35 Bd II) nicht alles gesehen und gehört zu haben.

Soweit der Beschwerdeführer Begründungsmängel bei Verwertung der Aussagen der Zeugen Albert T\*\*\*, Edith M\*\*\*, Walter S\*\*\* und des Mitangeklagten Josef E\*\*\* geltend macht, ist ihm folgendes entgegenzuhalten:

Die vom Erstgericht der Aussage des Zeugen Albert T\*\*\* vor dem Untersuchungsrichter (S 328 f Band I) attestierte Glaubwürdigkeit ergab sich ersichtlich aus der sachlichen Übereinstimmung dieser Angaben mit denen der Zeugin Maria B\*\*\* und des Zeugen Josef P\*\*\* (S 65 Bd II).

Aus der Aussage der Edith M\*\*\*, wonach diese Zeugin weder Pistolen noch andere Waffen oder Tötlichkeiten gesehen habe (S 38 Bd II), ist für den Angeklagten Kurt W\*\*\* nichts zu gewinnen, zumal sich die Zeugin beim Eintreffen der Angeklagten im Haus des Josef P\*\*\* im Bad aufgehalten hatte (S 37 Bd II) und noch vor Beendigung der Auseinandersetzungen zwischen den beiden rivalisierenden Zuhältergruppen "hinaus und weggefahren" ist (S 38 Bd II). Einer besonderen Erörterung dieser für die Wahrheitsfindung unbedeutenden Aussage im Urteil bedurfte es nicht.

Die Aussagen des Zeugen Walter S\*\*\* (S 40 ff Bd II) wurden vom Erstgericht - dem Beschwerdevorbringen zuwider - nicht mit Stillschweigen übergangen. Vielmehr wurde ausdrücklich konstatiert, daß dieser Zeuge seine Angaben "bereits vor dem Untersuchungsrichter und dann insbesondere in der Hauptverhandlung stark abschwächte" (S 66 Bd II). Seiner Aussage, er habe keine Pistole gesehen (S 42 Bd II), maß das Erstgericht zudem erkennbar (auch) schon deshalb keine entscheidende Bedeutung zu, weil er von dem "blitzschnellen" Angriff der Angeklagten überrascht wurde (S 225 Bd I, 41 Bd II) und in der Folge durch Schläge benommen war (S 226 Bd I; 43 Bd II). Der

Beschwerdebehauptung zuwider wurde auch die den Angeklagten Kurt W\*\*\* in der Frage des Pistolengebrauchs entlastende, erstmals in der Hauptverhandlung vorgebrachte Verantwortung des Mitangeklagten Josef E\*\*\* vom Schöffensenat nicht mit Stillschweigen übergangen, sondern vielmehr mit denkmöglicher und lebensnaher Begründung als unwahre Schutzbehauptung gewürdigt (S 65, 66 Bd II).

Mit der Behauptung, das Erstgericht habe seine Konstatierungen über die Zurechnungsfähigkeit (Schuldfähigkeit) des Angeklagten Kurt W\*\*\* "nur" auf das Gutachten des Sachverständigen Primarius Dr. Reinhard H\*\*\* gestützt, stellt der Beschwerdeführer nicht auf den gesamten Urteilsinhalt ab. Denn der Schöffensenat ging dabei nicht nur vom Gutachten des Sachverständigen aus, sondern - was die Beschwerde außer acht läßt - auch davon, daß der Angeklagte zur Tatzeit (rückgerechnet) einen Blutalkoholgehalt von höchstens 2 ‰ aufwies (S 255 Bd I; 47 Bd II; 63 Bd II, vgl die Ausführungen des Sachverständigen S 44 f Bd II) und zog aus den "gesamten Tatumständen" (S 64, 65 Bd II), insbesondere auch aus der vom Angeklagten Kurt W\*\*\* dem Josef P\*\*\* gelieferten längerdauernden tätlichen Auseinandersetzung (S 65 Bd II), seine denkmöglichen und lebensnahen Schlüsse. Indem der Beschwerdeführer diese Urteilsausführungen übergeht, bringt er den angerufenen formellen Nichtigkeitsgrund nicht zur gesetzmäßigen Darstellung, sondern bekämpft in unzulässiger und daher unbeachtlicher Weise die schöffengerichtliche Beweiswürdigung.

Letztlich entspricht auch die Behauptung nicht den Tatsachen, das Erstgericht habe "sich auf Akten gestützt, die in der Hauptverhandlung nicht verlesen wurden", wenn es sich auf Gendarmerieermittlungen berufe, denen zufolge gegen Kurt W\*\*\* von der Bezirkshauptmannschaft Bregenz ein Waffenverbot erlassen worden sei (S 69 Bd II). Denn das Erstgericht entnahm die Feststellungen über das Waffenverbot - dessen Bestehen der Beschwerdeführer selbst ausdrücklich zugab (S 168 Bd I, 22 Bd II) - den Mitteilungen der Gendarmerie in der Anzeige (S 45 Bd I) und die Konstatierung über die Beschaffenheit der gegenständlichen Waffe dem Untersuchungsbericht des kriminaltechnischen Dienstes der Bundespolizeidirektion Innsbruck (S 421 f Bd I). Beide Urkunden wurden - entgegen dem Beschwerdevorbringen - in der Hauptverhandlung verlesen (S 49 Bd II).

Zu den Rechtsrügen:

Als nichtig nach dem § 281 Abs 1 Z 9 lit a StPO rügt der Angeklagte Kurt W\*\*\* den Schuldspruch wegen gefährlicher Drohung, weil der erst später am Tatort eingetroffene Bedrohte Josef P\*\*\* die (Todes-)Drohung "nicht auf sich bezogen hat". Mit diesem Vorbringen verkennt der Beschwerdeführer die Rechtslage:

Nach dem § 107 Abs 1, Abs 2 erster Fall StGB ist zu bestrafen, wer einen anderen mit dem Tode gefährlich bedroht, um ihn in Furcht und Unruhe zu versetzen. Die gefährliche Drohung bildet sohin ein Absichtsdelikt iE und zugleich ein Äußerungsdelikt, das allerdings erst mit der Kenntnisnahme durch den Bedrohten vollendet ist (Kienapfel BT I 2, § 107 RN 16). Sie kann aber auch - wie das Erstgericht bereits zutreffend ausführte (S 67, 71 Bd II) - mittelbar geäußert werden, wenn der Täter will, daß sie dem Bedrohten zur Kenntnis gelangt und diese Kenntnisnahme - wie hier in Verbindung mit massiven Gewalttätigkeiten im Haus des Bedrohten - naheliegend ist (Leukauf-Steininger 2 RN 4 zu § 107). Kurt W\*\*\* hätte daher auch bei Zutreffen des zuletzt erwähnten Beschwerdevorbringens zumindest den Versuch einer gefährlichen Drohung zu verantworten:

Indes hörte Josef P\*\*\* nach den tatsächlichen

Urteilsannahmen, interpretiert man sie richtig, die (Todes-)Drohungen nicht nur (zumindest teilweise) selbst (S 62 Bd II), sondern bezog sie sehr wohl auch auf sich und verstand sie als äußerst gefährlich (S 67, 71 Bd II). Die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen des vollendeten Delikts nach dem § 107 Abs 1 und Abs 2 StGB ist daher frei von Rechtsirrtum. Mit dem weiteren Vorbringen, bei seinen Äußerungen habe es sich um milieubedingte Unmutsäußerungen gehandelt (denen das Merkmal der Ernstlichkeit mangelt), setzt sich der Beschwerdeführer vollends über die gegenteiligen, milieubedingte Unmutsäußerungen ausschließenden Urteilsfeststellungen (S 67, 71 Bd II) hinweg. Solcherart bringt er aber den angerufenen materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrund, der ein Festhalten an dem gesamten im Urteil konstatierten Sachverhalt, dessen Vergleich mit dem darauf angewendeten Gesetz und den daraus abgeleiteten Nachweis verlangt, daß dem Erstgericht bei der Beurteilung des als erwiesen angenommenen Sachverhaltes ein Rechtsirrtum unterliefe, nicht zur gesetzmäßigen Darstellung.

Gleiches gilt schließlich für seinen Einwand, das Erstgericht "hätte die im Zustand der Berausung begangenen Handlungen unter § 287 StGB subsumieren müssen" (§ 281 Abs 1 Z 10 StPO). Denn § 287 Abs 1 StGB setzt die Begehung einer Straftat im Zustand voller, sohin die Zurechnungsfähigkeit ausschließender Berausung voraus. Das

Vorliegen einer solchen den Angeklagten Kurt W\*\*\* betreffenden tiefgreifenden Bewußtseinsstörung im Sinn des § 11 StGB werde aber vom Erstgericht - was die Beschwerde außer acht läßt - verneint (S 63, 65 Bd II).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war darum zu verwerfen.

Das Schöffengericht ahndete die Taten der Angeklagten nach dem § 84 Abs 1 StGB unter Anwendung des § 28 StGB durch den Ausspruch von Freiheitsstrafen, und zwar bei Kurt W\*\*\* und Stefan W\*\*\* jeweils in der Dauer eines Jahres und bei Otto L\*\*\* in der Dauer von neun Monaten. Über Josef E\*\*\* wurde unter Bedachtnahme gemäß den §§ 31, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 27. Feber 1986, 27 E Vr 2222/84-57, eine Zusatzstrafe von sechs Monaten verhängt.

Bei Kurt W\*\*\*, Stefan W\*\*\* und Otto L\*\*\* wurden als erschwerend die zahlreichen einschlägigen Vorstrafen, bei Josef E\*\*\* "zwei noch verhältnismäßig geringfügige Vorstrafen" gewertet; weiters bei Kurt W\*\*\*, Stefan W\*\*\* und Otto L\*\*\* der rasche Rückfall, bei Kurt W\*\*\* und Stefan W\*\*\* das Zusammentreffen von drei Vergehen, bei den beiden anderen Angeklagten von jeweils zwei Vergehen; bei Kurt W\*\*\* die zweifache Verwirklichung des Vergehens nach dem § 36 Abs 1 WaffenG, bei Stefan W\*\*\* die Wiederholung des Vergehens der Sachbeschädigung. Schließlich wurde in allen Fällen die teils ablehnende, teils gleichgültige Einstellung gegenüber rechtlich geschützten Werten, die zufolge Wirkungslosigkeit vorangegangener Abstrafungen bei Kurt W\*\*\*, Stefan W\*\*\* und Otto L\*\*\* besonders ins Gewicht fällt, im Zug der Strafzumessung ausdrücklich berücksichtigt.

Milderungsgründe wurden vom Erstgericht nur Stefan W\*\*\* zugutegehalten, und zwar sein teilweises Geständnis und die teilweise Schadensgutmachung.

Die Staatsanwaltschaft beantragt in ihrer Berufung die Erhöhung aller über die vier Angeklagten verhängten Freiheitsstrafen. Die Berufung des Angeklagten Kurt W\*\*\* zielt auf eine Strafermäßigung ab.

Nur die Berufung der Staatsanwaltschaft ist berechtigt:

Zwar wurden in erster Instanz die Strafzumessungsgründe im wesentlichen richtig und vollständig erfaßt. Sie wurden jedoch nicht entsprechend dem Schuld- und Unrechtsgehalt der Tathandlungen gewürdigt.

Kurt W\*\*\*, Stefan W\*\*\* und Otto L\*\*\* gehören einer Zuhältergruppe an, die bedenkenlos zur Gewaltanwendung schreitet. Dies kommt in dem den Gegenstand des Schuldspruches bildenden Verhalten deutlich zum Ausdruck. Diese Angeklagten konnten bislang auch durch empfindliche Vorstrafen nicht von der Begehung strafbarer Handlungen abgehalten werden.

Für die beiden Haupttäter Kurt W\*\*\* und Stefan W\*\*\* erscheint daher insbesondere aus spezialpräventiven Gründen, ferner um dem hohen Schuldgehalt der Taten Rechnung zu tragen, eine deutliche Erhöhung der Freiheitsstrafen geboten.

Bei den hier eher als Mitläufer in Erscheinung getretenen Angeklagten Otto L\*\*\* und Josef E\*\*\* kann mit einer geringeren Anhebung des Strafausmaßes das Auslangen gefunden werden. Bei Josef E\*\*\* war überdies zu berücksichtigen, daß sein Vorleben noch deutlich weniger belastet ist als das der übrigen Angeklagten. Der Berufung der Staatsanwaltschaft war daher Folge zu geben und spruchgemäß zu erkennen.

Demgemäß war Kurt W\*\*\* mit seiner Berufung auf diese Entscheidung zu verweisen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die bezogene Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E08822

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0110OS00110.86.0903.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19860903\_OGH0002\_0110OS00110\_8600000\_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)