

# TE OGH 1983/9/22 120s102/83

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.09.1983

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 22.September 1983

unter dem Vorsitz des Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral, in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr. Steininger, Dr. Friedrich, Dr. Hörburger und Dr. Lachner als Richter sowie des Richteramtswärters Dr. Ramschak-Heschgl als Schriftführerin in der Strafsache gegen Hartwig A wegen des Verbrechens des versuchten schweren Raubes nach §§ 15, 142 Abs 1, 143 StGB. über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Geschworenengerichtes beim Landesgericht Feldkirch vom 30.Juni 1983, GZ 11 Vr 101/83-43, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Hörburger, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Korn und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Tschulik, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Gemäß §§ 290 Abs 1, 344 StPO. wird das Urteil dahin ergänzt, daß dem Angeklagten Hartwig A gemäß § 38

StGB. auch die in der Zeit vom 13.Jänner 1983, 23,10 Uhr, bis zum 23. Jänner 1983, 23,10 Uhr, erlittene Vorhaft auf die Strafe angerechnet wird.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

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

## Text

Gründe:

Mit dem auf dem Wahrspruch der Geschwornen beruhenden angefochtenen Urteil wurde der am 10.Oktober 1952 geborene Hartwig A des Verbrechens des versuchten schweren Raubes nach §§ 15, 142 Abs 1, 143 (erster und zweiter Fall) StGB. schuldig erkannt.

Ihm liegt zur Last, am 13.Jänner 1983 in Bregenz im einverständlichen Zusammenwirken mit der rechtskräftig abgeurteilten Daniela B als Beteiligte dadurch, daß sie gemeinsam die Tabaktrafik des Max C betreten und Hartwig A diesen aufforderte, das ganze Geld aus der Registrierkasse herauszugeben, wobei er ihm mit einer zirka 1 m langen und 1/2 kg schweren Eisenkette, sohin unter Verwendung einer Waffe, eine Schlag gegen den linken Oberarm versetzte, dem Max C mit Gewalt gegen seine Person fremde bewegliche Sachen mit dem Vorsatz abzunütigen versucht zu haben, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern.

## Rechtliche Beurteilung

Der auf die Z. 8, der Sache nach auch jener der Z. 6 des§ 345 Abs 1 StPO. gestützten Nichtigkeitsbeschwerde des

Angeklagten Hartwig A kommt keine Berechtigung zu.

Soweit das Unterbleiben einer Eventualfrage (Z. 6) nach Begehung eines Diebstahls mit Waffen i.S. der §§ 127 Abs 1, 129 Z. 4 StGB. mit der Behauptung gerügt wird, 'im Beweisverfahren' sei vorgekommen, 'daß bei den Tätern ein Diebstahl geplant war', wird der behauptete Nichtigkeitsgrund nicht gesetzmäßig ausgeführt, weil dieses Vorbringen nicht erkennen läßt, welche konkreten im Beweisverfahren hervorgekommenen Tatsachen für die Annahme sprechen sollten, daß diese Waffe nicht tatsächlich bei einer gewaltsamen Sachbemächtigung verwendet sondern nur bei einer ohne Gewalt oder gefährliche Drohung vollzogenen Sachwegnahme, also bei der Verübung eines Diebstahls (bloß) mitgeführt wurde, um allenfalls jemanden, der die Tat stören würde, einzuschüchtern oder seinen Widerstand zu überwinden. Die vom Beschwerdeführer in der Hauptverhandlung aufrecht erhaltene, i.S. der Anklage geständige Verantwortung (vgl. S. 235), bot jedenfalls keine Alternative in Richtung eines bewaffneten Diebstahls, also keine Tatsachenbehauptungen, welche eine derartige Tatbeurteilung indiziert hätte.

Lag somit ein den Schwurgerichtshof zur Stellung der begehrten Eventualfrage verpflichtendes Tatsachensubstrat nicht vor, so bestand zu einer - von der Beschwerde vermißten - Rechtsbelehrung über die gesetzlichen Merkmale des Tatbestandes des Diebstahls mit Waffen und dessen Abgrenzung zum schweren (unter Verwendung einer Waffe begangenen) Raub kein Anlaß, weil die Rechtsbelehrung zufolge § 321 Abs 2 StPO. nur die tatsächlich gestellten Fragen zu erläutern hat.

Die weiteren Ausführungen der Beschwerde, das Ersuchen des Obmanns der Geschwornen an den Vorsitzenden des Schwurgerichtshofes, sich zum Zweck der Ergänzung der Rechtsbelehrung in das Beratungszimmer zu begeben, sei den Bestimmungen des § 327 Abs 1 und Abs 2 StPO. zuwider nicht schriftlich gestellt und die ergänzende Belehrung nicht zu Protokoll genommen worden, übersehen, daß eine Verletzung der Formvorschriften des § 327 StPO.

nicht unter Nichtigkeitsanktion steht. überdies sind nach der Äußerung des Vorsitzenden des Schwurgerichtshofes (vgl. S. 309 d.A.) die von den Geschwornen während ihrer Beratung von ihm verlangten zusätzlichen Auskünfte, die sich zudem auf die ausschließlich die Mitangeklagte Daniela B betreffende Zusatzfrage II bezogen haben, nicht über die bereits schriftlich und mündlich erteilte Rechtsbelehrung hinausgegangen. Diese stellten sich mithin bloß als Ergänzung jener Erläuterungen dar, die den Geschwornen schon bei der Besprechung gemäß § 323 Abs 2

StPO. gegeben worden sind und die keiner Anfechtung aus dem Grunde der Z. 8 des§ 345 Abs 1 StPO. unterliegen (vgl. Mayerhofer-Rieder, II/2, Entscheidungen zu § 327 StPO.).

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Hartwig A war daher zu verwerfen.

Aus Anlaß der Nichtigkeitsbeschwerde war gemäß §§ 290 Abs 1, 344 StPO. von Amts wegen wahrzunehmen, daß das Urteil insofern zum Nachteil des Angeklagten Hartwig A mit einer von ihm nicht geltend gemachten Nichtigkeit nach § 345 Abs 1 Z. 13 StPO. behaftet ist, als ihm die erlittene Vorhaft nicht schon ab 13.Jänner 1983, 23,10 Uhr, sondern erst ab 23.Jänner 1983, 23,10 Uhr, auf die Strafe angerechnet worden ist.

Das Erstgericht verurteilte den Angeklagten nach dem ersten Strafsatz des§ 143 StGB. zu sechs Jahren Freiheitsstrafe. Bei der Strafbemessung wertete es als erschwerend die einschlägigen Vorstrafen und die zweifache Qualifikation zum Verbrechen des Raubes, als mildernd hingegen das reumütige Geständnis, dem es allerdings geringeres Gewicht beigemessen hat, weil es erst nach anfänglichem Bestreiten der Tat unter Benützung eines unzutreffenden Alibis im Hinblick auf die weitgehende Überführung abgelegt wurde, weiters den Umstand, daß die Tat beim Versuch geblieben ist und die verminderte Zurechnungsfähigkeit.

Die Berufung, mit welcher der Angeklagte eine Herabsetzung der Freiheitsstrafe anstrebt, ist nicht berechtigt.

Das Geschwornengericht stellte die Strafzumessungsgründe im wesentlichen richtig und vollständig fest. Der Angeklagte vermag in seiner Berufung keine zusätzlichen Milderungsgründe aufzuzeigen. Daß der Berufungswerber von allem Anfang an geständig war, trifft - wie schon das Erstgericht hervorgehoben hat - nicht zu (vgl. S. 23 und 25).

Im Hinblick auf den Alkoholmißbrauch des Angeklagten und den daraus dokumentierten Mangel an sozialem Verantwortungsbewußtsein kann ihm eine Alkoholisierung zur Tatzeit nicht als mildernd zugute gehalten werden (vgl. Mayerhofer-Rieder, StGB.2, E.Nr. 3 bei § 35 StGB.). Der durch Suchtgift- und Alkoholabhängigkeit geprägten Persönlichkeit des Angeklagten hat das Gericht ohnedies durch Annahme einer verminderten Zurechnungsfähigkeit Rechnung getragen. Im Hinblick auf die Vorstrafen des Angeklagten und die Erfolglosigkeit der vorangegangenen

Abstrafungen ist die über ihn verhängte Freiheitsstrafe nicht zu hoch ausgefallen und trägt durchaus den im § 32 StGB. normierten allgemeinen Grundsätzen für die Strafbemessung Rechnung, sodaß kein Anlaß für eine Herabsetzung besteht.

**Anmerkung**

E04364

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1983:0120OS00102.83.0922.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19830922\_OGH0002\_0120OS00102\_8300000\_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)