

TE OGH 1980/9/11 130s110/80

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.09.1980

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 11.September 1980

unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Harbich und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Bernardini, Dr. Müller, Dr. Horak und Dr. Schneider als Richter sowie des Richteramtswärters Mag. Winter als Schriftführerin in der Strafsache gegen Wolfgang A wegen des Verbrechens des versuchten Raubes nach den §§ 15, 142 Abs. 1, 143

StGB. über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Jugendgerichtshofs Wien als Schöffengerichts vom 24.April 1980, GZ. 2 a Vr 128/80-24, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrags des Berichterstatters, Hofrats des Obersten Gerichtshofs Dr. Schneider, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Winischhofer und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalts Dr. Kodek, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 31.August 1962 geborene kaufmännische Lehrling Wolfgang (Günther) A des Verbrechens des versuchten schweren Raubs nach den §§ 15, 142 Abs. 1, 143 StGB. schuldig erkannt, weil er am 8.Oktober 1979 in Wien in Gesellschaft der abgesondert verfolgten Komplizen Friedrich B, Helmut C und Josef D sowie eines Unbekannten der Gastwirtin Waltraude E mit Gewalt und durch Drohung unter Verwendung einer Waffe Bargeld wegnehmen oder abnötigen wollte. Dazu begab er sich mit den Vorgenannten zur Gastwirtschaft der E, leistete mit D, C und dem Unbekannten Aufpasserdienste und hielt sich zum Eingreifen und Abtransport der Beute bereit, während B, getarnt mit einer überzogenen Kapuze und mit einer Gaspistole bewaffnet, in die Gastwirtschaft einzudringen suchte.

Diesen Schuldspruch bekämpft Wolfgang A mit einer auf § 281 Abs. 1 Z. 4, 5, 9 lit. a, lit. b und 10 StPO. gestützten Nichtigkeitsbeschwerde.

In der Verfahrensrüge wendet er sich gegen die Abweisung seiner in der Hauptverhandlung gestellten Beweisanträge auf Durchführung eines Lokalaugenscheins und Einholung eines psychiatrischen Gutachtens über den Zeugen Friedrich B.

Nach dem Inhalt des Hauptverhandlungsprotokolls (S. 152) wurde die Durchführung des Lokalausweises zum Beweis dafür beantragt, daß auf dem Kiesbelag (des Gasthausgartens oder des Parkplatzes) etwaige Verfolger des (zum VW-Bus der Täter zurückflüchtenden) B gehört hätten werden müssen. Der Jugendschöffensenat wies diesen Antrag zu Recht ab, weil es für die strafrechtliche Beurteilung ohne Belang ist, ob B (dessen Versuch des Eindringens in das Gasthaus nach den Urteilsfeststellungen jedenfalls durch das Anschlagen eines Wachhunds verhindert wurde, in der Folge) tatsächlich von zwei bewaffneten Männern verfolgt wurde, wie er seinen Komplizen erzählte (S. 169). Wenn der Beschwerdeführer meint, die Relevanz dieses Beweisantrags sei darin gelegen, daß dadurch für ihn ein strafbefreiender Rücktritt vom Versuch bewiesen hätte werden können, so übersieht er, daß die Freiwilligkeit eines solchen Rücktritts keineswegs nur durch die Dazwischenkunft bewaffneter Männer ausgeschlossen wird. Auch ein scharfer Wachhund und sein die am Tatort oder in dessen Nähe befindlichen Personen alarmierendes Anschlagen (das auch vom Beschwerdeführer selbst und von D gehört wurde: S. 27, 83, 134, 143, 145), können den Versuch einer strafbaren Handlung scheitern lassen, wonach die Flucht der daraufhin resignierenden Täter keinesfalls als freiwilliger Rücktritt anzusehen wäre.

Als Beweisthema für die Psychiatriierung des Zeugen B, die überhaupt nur mit dessen Zustimmung rechtlich möglich gewesen wäre, wurde dessen Drogenabhängigkeit angegeben. Das Erstgericht begründete die Abweisung des Antrags überzeugend damit, daß keine Anzeichen für eine durch Drogenmißbrauch entstandene Pseudologie des Zeugen gegeben seien, zumal er den äußeren Sachverhalt im wesentlichen so schilderte wie die anderen Tatbeteiligten. Ob aber seine (und auch des Beschwerdeführers) Darstellung, es habe von vornherein an der Ernstlichkeit des Vorsatzes gemangelt, zutrifft, konnte, wie der Jugendschöffensenat richtig erkannte, nicht aus einer allfälligen Drogenabhängigkeit dieses Zeugen abgeleitet, sondern nur auf Grund des von sämtlichen Tatbeteiligten gewonnenen persönlichen und unmittelbaren Eindrucks in freier Beweiswürdigung durch das erkennende Gericht festgestellt werden (Seiten 169-170).

Rechtliche Beurteilung

Durch die Abweisung der beiden Beweisanträge wurden sohin die Verteidigungsrechte des Angeklagten keineswegs beeinträchtigt. In der Mängelrüge bezeichnet der Beschwerdeführer die Urteilsbegründung als unvollständig, weil sich das Gericht nicht mit sämtlichen Ergebnissen des Beweisverfahrens auseinandersetze. Abgesehen davon, daß eine Urteilsbegründung gemäß § 270 Abs. 2 Z. 5 StPO. in gedrängter Form abzufassen ist und vom Gericht nicht verlangt werden kann, sich mit sämtlichen Einzelheiten des Verfahrens und von vornherein mit allen denkbaren, erst nach Urteilsfällung vorgebrachten Einwänden des Angeklagten auseinanderzusetzen, treffen die einzelnen Vorwürfe auch sachlich nicht zu.

Die Angaben des Zeugen Helmut C im Vorverfahren und jene des Zeugen Josef D in der Hauptverhandlung über andere, mit der gegenständlichen Tat in keinem Zusammenhang stehende möglicherweise nur vorgetäuschte verbrecherische Aktivitäten des Zeugen B sind ohne Relevanz für das vorliegende Verfahren und bedurften daher keiner Erörterung im Urteil. Den Umstand, daß C bei seiner Einvernahme vor der Gendarmerie seine Beteiligung an der gegenständlichen Tat eingestand (S. 29 in ON. 7 der einbezogenen Akten 10 Vr 1750/79 des Jugendgerichtshofs Wien), in der Hauptverhandlung hingegen leugnete, erörterte das Erstgericht ohnedies im Rahmen der Beweiswürdigung (S. 167 f.) und gab dafür auch eine einleuchtende Erklärung. Für die Kernfrage des gegenständlichen Verfahrens, nämlich den verbrecherischen Vorsatz AS und seiner Komplizen, hat dies im übrigen nichts zu besagen.

Entgegen der Meinung des Beschwerdeführers bedurfte es auch keiner Erörterung der im angefochtenen Urteil ohnedies festgestellten Tatsache (S. 172), daß das Verfahren gegen C wegen Beteiligung an der gegenständlichen Tat vom Kreisgericht Wiener Neustadt gemäß § 109 StPO.

eingestellt wurde, weil diese Verfahrenseinstellung auf die Frage der Schuld des Angeklagten A ohne Einfluß ist.

Wie schon vorstehend ausgeführt, vermag das Bellen eines Wachhunds sehr wohl die Durchführung eines geplanten Überfalls zu vereiteln, auch wenn dieser Hund - wie im vorliegenden Fall nach der vom angefochtenen Urteil diesbezüglich allerdings nicht verwerteten Aussage der Zeugin Waltraud E anzunehmen - in einem Schuppen eingeschlossen ist oder, wie vor allem im ländlichen Bereich häufig, an einer Kette liegt und aus diesem Grund einem Täter nicht unmittelbar gefährlich werden kann. Es betrifft daher keine entscheidende Tatsache, ob dieser Hund den B am Zaun stellte oder dessen Annäherung an das Gasthaus E (lediglich) durch lautes Gebell anzeigte, weil ein freiwilliger Rücktritt vom Versuch auch in letzterem Fall nicht gegeben wäre. Überdies war, worauf bei der Erledigung der

Rechtsrüge zurückzukommen sein wird, der ursprüngliche Raubplan und damit der Versuch der verabredeten Tat bereits vorher, und zwar in dem Augenblick gescheitert, als die Wirtin entgegen der Erwartung des Angeklagten und seiner Komplizen nicht allein zum Gartentor kam, um dieses abzuschließen, sondern in Begleitung einiger Männer, sodaß den in der Nähe in ihrem VW-Bus lauern den Tätern der Überfall auf sie unmöglich erschien. Ein freiwilliger Rücktritt vom Versuch wird auch vom Beschwerdeführer insoweit nicht geltend gemacht.

Gestützt auf den Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z. 9 lit. a StPO., bemüht sich der Beschwerdeführer, in seiner Rechtsrüge unter Zitierung einzelner, aus dem Zusammenhang genommener Passagen des Kommentars von Leukauf-Steininger Straflosigkeit seines Handelns darzutun, weil einerseits der für den Versuch erforderliche, auf Verwirklichung des vorgestellten Übels (und damit auf Vollendung der Tat) gerichtete, zumindest bedingte Vorsatz bei ihm nicht gegeben gewesen sei, andererseits die von den Komplizen vorgenommenen Handlungen noch nicht ausführungsnah gewesen wären, sodaß lediglich straflose Vorbereitungshandlungen vorlägen. Soweit der Nichtigkeitswerber den vom Erstgericht festgestellten Vorsatz negiert, führt er die Rechtsrüge nicht gesetzmäßig aus, weil er sich dabei von den Tatsachenfeststellungen des angefochtenen Urteils entfernt, wonach alle Tatbeteiligten zur Durchführung des Überfalls auf die Wirtin nach einem zunächst von Gottfried N. und dann von Friedrich B. vorgetragenen Plan einverstanden waren, wobei sie sich eine Betue von 30.000 bis 40.000 S erhofften und es sich somit keineswegs nur um eine scherzhafte Irreführung des Josef D handelte (s. insbes. S. 170).

Dem Beschwerdeführer kann aber auch in der Beurteilung der Tat als bloße Vorbereitungshandlung nicht gefolgt werden: Gemäß § 15 Abs. 2 StGB. ist eine Tat versucht, sobald der Täter seinen Entschluß, sie auszuführen

durch eine der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung betätigt. Wann eine Handlung der Ausführung unmittelbar vorangeht, kann nicht generell bestimmt, sondern nur nach dem Tatplan des Täters im Einzelfall beurteilt werden. Im vorliegenden Fall waren die Handlungen der Täter zur Ausforschung der näheren Umstände am Tatort (wozu am Rand vermerkt sei, daß insbesondere der Angeklagte entgegen seiner Verantwortung in der Hauptverhandlung die ihm übertragene Aufgabe durchaus ernst nahm und den Zustand des WC-Fensters richtig beobachtete und seinen Komplizen mitteilte) von der Ausführung der Tat gewiß noch entfernt, weil noch nicht alle Raubgenossen auf dem Tatort versammelt waren und der Überfall erst nach der Sperrstunde, wenn die Wirtin allein zurückblieb, stattfinden sollte;

es handelte sich daher zunächst um typische Vorbereitungshandlungen. Als hingegen die Täter nach Verfertigung von Gesichtsmasken in ihrem VW-Bus in unmittelbarer Nähe des Gartentors auf das nach ihrer Vorstellung unmittelbar bevorstehende Erscheinen der Wirtin warteten, damit B, C und der Unbekannte die Frau beim Zusperrern überraschen und unter Verwendung einer Gaspistole überwältigen könnten, war dieser Vorpaß auf dem in Aussicht genommenen Tatort kurz vor jenem Ereignis (Erscheinen der Wirtin), das den geplanten Tatablauf auslösen sollte, bereits ausführungsnah. Die Verwirklichung des Überfalls unterblieb auch nur durch Zufall, weil die Wirtin nicht allein, wie die Raubgenossen es erwartet hatten, sondern mit den letzten Gästen zum Gartentor ging, um es abzusperrern, und dann mit diesen (oder einigen von ihnen) in das Lokal zurückkehrte.

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführer ist für die Annahme eines Versuchs nicht erforderlich, daß sich die Handlungsweise des Täters bzw. der Täter bereits als Anfang der Ausführung darstellt, sondern es genügt nach dem klaren Wortlaut des § 15 Abs. 2 StGB. eine der Ausführung unmittelbar vorausgehende Handlung, wie es hier das Lauern auf das Opfer in einem Versteck war. Vom Fehlen der zeitlichen Tatnähe kann schon darum nicht gesprochen werden, weil die Täter ihres präsumptiven Opfers sogar ansichtig wurden. Auch trifft es nicht zu, daß - wie der Beschwerdeführer offenbar meint - erst mit dem Überfall selbst, also mit wirklicher Handanlegung oder Bedrohung des Raubopfers, die entscheidende Hemmstufe des Täters vor der Tatbegehung überwunden ist. Eine solche Auffassung findet im Gesetz keine Deckung und würde zu der rechtspolitisch unvertretbaren Konsequenz führen, daß beispielsweise die Perlustrierung und Entwaffnung eines Täters durch einen Kriminalbeamten unmittelbar vor einem von ihm geplanten Banküberfall auf dem Tatort, noch bevor er Gelegenheit zum Ziehen der Waffe und zur Bedrohung des Bankpersonals fand, dessen Straflosigkeit zur Folge hätte, weil ihm - wollte man der Rechtsmeinung des Beschwerdeführers folgen - mangels einer Ausführungshandlung im engeren Sinn nur eine Vorbereitungshandlung angelastet werden könnte. Entgegen den Ausführungen des Nichtigkeitswerbers handelt es sich aber gemäß den Urteilsfeststellungen um ein auch nach der Vorstellung der Beteiligten bereits in das unmittelbare Vorfeld der Tatverwirklichung und somit - objektiv und subjektiv - ins strafbare Versuchsstadium getretenes Verhalten von Personen, die entschlossen waren, den Raubüberfall förmlich in jedem Augenblick ins Werk zu setzen.

Ebensowenig kann dem Beschwerdeführer gefolgt werden, wenn er in Ausführung des Nichtigkeitsgrunds des § 281 Abs. 1 Z. 9 lit. b StPO. für sich Straflosigkeit wegen Rücktritts vom Versuch in Anspruch nimmt. Schon bei der Erörterung der Mängelrüge wurde dargetan, daß eine Abstandnahme von der Ausführung der Tat nicht freiwillig sein kann, wenn hierfür ein anschlagender Hund die Ursache ist, der die Täter verscheucht. Überdies hatten die Raubgenossen, ihrem ursprünglichen Plan folgend, bereits vorher versucht, sich der Waltraude E zu bemächtigen und scheiterten dabei - wie bereits oben dargetan - an dem Umstand, daß die Frau entgegen ihren Erwartungen nicht allein zum Gartentor ging; daß die Tatgenossen in diesem Augenblick freiwillig von ihrem Vorhaben abgelassen hätten, behauptet nicht einmal der Beschwerdeführer. Daß der Angeklagte und seine Komplizen nach diesem Scheitern ihres ursprünglichen Plans noch auf dem Tatort verblieben und B die neue, geänderte Situation auskundschaften sollte, zeigt die Hartnäckigkeit ihres Vorsatzes, ändert aber nichts daran, daß zu dieser Zeit bereits eine ins strafbare Versuchsstadium getretene ausführungsnaher Handlung vorlag, für die eine Strafaufhebung zufolge Rücktritts vom Versuch gar nicht behauptet wird und auch der Sache nach nicht in Betracht kommt; unterblieb doch die Vollendung der Tat keineswegs freiwillig, sondern weil sie den Tätern ihrem ursprünglichen Plan gemäß unmöglich erschien (Leukauf-Steininger, Kommentar zum StGB.2, RN. 2 zu § 16).

Eine - nach den Urteilsfeststellungen zudem gar nicht gegebene - freiwillige Abstandnahme von weiteren Anschlägen, um doch noch das ursprüngliche Ziel der Tat auf andere Weise zu erreichen, würde an der bereits eingetretenen Strafbarkeit dieses (ersten) Versuchs nichts ändern.

Nicht zielführend ist auch der auf § 281 Abs. 1 Z. 10 StPO. gestützte Einwand des Beschwerdeführers, seine Tat sei unrichtig als unmittelbare Täterschaft (Haupttäterschaft) statt als sonstiger Tatbeitrag (Beihilfe) beurteilt worden. Abgesehen davon, daß die irriige Annahme des ersten statt des dritten Anwendungsfalles des § 12 StGB.

im Hinblick auf die rechtliche Gleichwertigkeit der Täterschaftsformen des § 12 StGB. keine Urteilsnichtigkeit bewirkt (LSK. 1979/116), nahm das Erstgericht Beteiligung (§ 12 StGB.) an einem Gesellschaftsraub gemäß § 143 StGB.

an. Raubgenosse im Sinn dieser Gesetzesstelle ist aber nicht nur, wer selbst Ausführungshandlungen setzt, sondern auch, wer (etwa als Aufpasser) auf dem Tatort oder in dessen unmittelbaren Nähe im Einverständnis mit dem Haupttäter (der die Gewalt anwendet oder droht) das Verbrechen fördert. Ebendies trifft nach den Urteilsfeststellungen auf den Beschwerdeführer zu, der, nachdem er an der Auskundschaftung des Tatorts mitgewirkt hatte, während der geplanten räuberischen Handanlegung an die Wirtin durch drei seiner Komplizen im VW-Bus warten sollte, um Aufpasserdienste zu leisten und sich zum Eingreifen und für den Abtransport der Beute bereitzuhalten.

Ebenfalls zu Unrecht rügt der Beschwerdeführer unter demselben Nichtigkeitsgrund die Qualifikation seiner Tat nach § 143 StGB. Sämtliche, von ihm zutreffend angeführten Kriterien für die Beurteilung der Tat als schwerer Raub zufolge Verübung in Gesellschaft eines oder mehrerer Beteiligten und unter Verwendung einer Waffe sind gegeben und wurden vom Erstgericht, ebenso wie die Kenntnis des Rechtsmittelwerbers von diesen qualifizierenden Umständen, welche im übrigen von ihm in der Hauptverhandlung gar nicht bestritten wurde, festgestellt (S. 162).

Das abschließende Unterfangen des Beschwerdeführers, eine Beurteilung seiner Tat als versuchter Diebstahl nach den §§ 127, 129 Z. 1 und 4 StGB. als rechtsrichtig darzutun, geht nicht von seinem urteilsmäßig festgestellten Handeln als Beteiligter mit einverständlichem Raubvorsatz aus. Auf diesen nicht gesetzmäßig ausgeführten Teil der Rechtsrüge braucht nicht eingegangen werden. Der in jeder Hinsicht unbegründeten Nichtigkeitsbeschwerde war daher ein Erfolg zu versagen.

Das Erstgericht verhängte über den Angeklagten nach dem (ersten Strafsatz des) § 143 StGB. unter Anwendung des § 41 StGB. und des § 11 Z. 1 JGG. eine - gemäß dem § 43 Abs. 1 StGB. unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehene - Freiheitsstrafe von fünf Monaten.

Bei der Strafbemessung wertete das Schöffengericht nichts als erschwerend, hingegen berücksichtigte es die Umstände, daß es beim Versuch blieb, der Angeklagte bei der Tatbegehung eine sehr untergeordnete Rolle spielen sollte, er bisher einen tadellosen Lebenswandel führte, durch kriminelle Erwachsene zur Tat verleitet wurde und - begleitet von Schuldeinsicht - sehr wesentlich zur Wahrheitsfindung beitrug, als mildernd.

Mit seiner Berufung strebt der Angeklagte die Herabsetzung der Freiheitsstrafe an. Neben dem Hinweis auf ohnehin angenommene Milderungsgründe behauptet er, daß er sich zur Tat, die unter Umständen begangen worden sei, die

einem Schuldausschließungsgrund nahe kommen, weil der Haupttäter unfreiwillig vom Versuch zurücktrat, nur aus Unbesonnenheit habe hinreißen lassen. Der Berufung kommt Berechtigung nicht zu.

Das Erstgericht stellte die Strafzumessungsgründe richtig und vollständig fest und verhängte - auch unter Berücksichtigung der allgemeinen, für die Strafzumessung normierten Grundsätze (§ 32 StGB.) - keinesfalls eine überhöhte Freiheitsstrafe. Schließlich kann der Raub, noch dazu in einer nach § 143 StGB. zweifach qualifizierten Form, als schweres Gewaltverbrechen auch im Bereich der Jugendstrafrechtspflege nicht bagatellisiert werden, reicht doch der Strafrahmen gegenständlichenfalls in Anwendung des § 11 JGG. bis zu siebeneinhalb Jahren. Dazu kommt, daß ohnehin bereits in der Unterinstanz von der außerordentlichen Strafmilderung weitestgehend Gebrauch gemacht wurde.

Die vom Angeklagten zusätzlich reklamierten Milderungsumstände nach dem § 34 Z. 7 und 11 StGB. liegen nach den durch den Akteninhalt gedeckten Urteilsfeststellungen nicht vor.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die im Urteilsspruch zitierte Gesetzesstelle.

Anmerkung

E02825

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1980:0130OS00110.8.0911.000

Dokumentnummer

JJT_19800911_OGH0002_0130OS00110_8000000_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