

# TE OGH 1978/9/21 120s122/78

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.09.1978

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 21. September 1978

unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Breycha und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller, Dr. Kral, Dr. Schneider und Dr. Steininger als Richter sowie des Richteramtswärters Dr. Seidl als Schriftführer in der Strafsache gegen Werner A wegen des Verbrechens des versuchten Mißbrauchs der Amtsgewalt nach § 15, 12, 302 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 1. Juni 1978, GZ. 1 e Vr 2737/78-25, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Mayer und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Knob zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und die über den Angeklagten verhängte Freiheitsstrafe auf 1 (ein) Jahr herabgesetzt.

Im übrigen wird der Berufung nicht Folge gegeben.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 14. Dezember 1949 geborene beschäftigungslose Werner A des Verbrechens des versuchten Mißbrauchs der Amtsgewalt als Beteiligter (§ 12 StGB) nach § 15, 302 StGB, des Vergehens der gefährlichen Drohung nach § 107 Abs. 1 und 2 StGB, des Vergehens der Körperverletzung nach § 83 Abs. 1 StGB, des Vergehens nach § 36 Abs. 1 lit. b WaffenG, des Vergehens der Zuhälterei nach dem § 216 StGB und des Vergehens der versuchten falschen Beweisaussage vor Gericht als Beteiligter (§ 12 StGB) nach § 15, 288 StGB schuldig erkannt, begangen dadurch, daß er I./ am 7. April 1978 in Wien 1.) den Polizeiinspektor Heinrich B durch die Aufforderung, die bei ihm gefundene Stahlrute verschwinden zu lassen, zum wissentlichen Mißbrauch seiner Befugnis, im Namen des Bundes in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, zu verleiten versuchte; 2.) Erika C durch die Ankündigung: 'Ich bringe dich um, ich schneide dir den Schädel ab' mit dem Tod bedrohte, um sie in Furcht und Unruhe zu versetzen, wobei er eine Stahlrute und einen Säbel drohend gegen sie erhob; 3.) eine verbotene Waffe, nämlich eine Stahlrute unbefugt besaß (und führte); II./ am 27. Oktober 1977 in Wien Erika C durch Schläge vorsätzlich am Körper verletzte, wobei eine blutende Wunde am linken Ohr entstand; III./in der Zeit zwischen Ende November 1977 bis zum 7. April 1978 in Wien seinen Unterhalt ganz oder zum Teil aus der gewerbsmäßigen Unzucht der Erika C

durch deren Ausbeutung zu gewinnen suchte; IV./ zwischen dem 7. April und dem 9. Mai 1978 Erika C zu bestimmen versuchte, im gegenständlichen Strafverfahren als Zeugin falsch auszusagen, indem er sie aufforderte, jede gefährliche Drohung bzw. Verletzung in Abrede zu stellen und die von ihm auf Grund des Aktenstudiums zusammengestellte Aussage als Zeugin vor Gericht zu bestätigen. Diesen Schuldspruch bekämpft der Angeklagte mit einer auf die Z 5, 9 lit. a und 9 lit. c des § 281 Abs. 1 gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, der jedoch keine Berechtigung zukommt.

### **Rechtliche Beurteilung**

In Ausführung des erstbezeichneten Nichtigkeitsgrundes wirft der Beschwerdeführer dem angefochtenen Urteil vor, undeutlich, unvollständig und unzureichend begründet zu sein. Nach dem Inhalt und nach der Zielsetzung seiner bezüglichen Ausführungen unternimmt er jedoch - ohne formale Begründungsmängel aufzeigen zu können, wie sie zur Herstellung des bezeichneten Nichtigkeitsgrundes erforderlich wären - im wesentlichen nur den im schöffengerichtlichen Verfahren unzulässigen und daher unbeachtlichen Versuch, die gemäß § 258 Abs. 2 StPO erfolgte und gemäß § 270 Abs. 2 Z 5 StPO auf Grund einer Gesamtwürdigung der Verfahrensergebnisse auch hinreichend begründete freie Beweiswürdigung des erkennenden Gerichtes zu bekämpfen. Diese hat zwar unter Berücksichtigung aller wesentlichen Beweistatsachen und entsprechend den Denkgesetzen (schlüssig) zu erfolgen, doch ist es keineswegs erforderlich, im Urteil alle Details aus den Verfahrensergebnissen, die (isoliert betrachtet) unter Umständen zu Gunsten des Angeklagten ausgelegt werden könnten, zu erörtern.

Nach dem Gesetz (§ 270 Abs. 2 Z 5 StPO) genügt es vielmehr, in 'gedrängter Darstellung' anzugeben, welche (entscheidenden) Tatsachen aus welchen (denkrichtigen) Gründen als erwiesen oder als nicht erwiesen angenommen wurden.

Dieser Verpflichtung kommt das Erstgericht im angefochtenen Urteil nach.

Bezüglich der versuchten Bestimmung des Heinrich B zum Mißbrauch der Amtsgewalt (Punkt I./1.) des Urteilssatzes) wird - gedeckt durch dessen Zeugenangaben -

im Urteil ohnedies festgestellt, daß der Angeklagte nach seiner Verhaftung während der Fahrt zum Kommissariat an den genannten Polizeibeamten das Ansinnen stellte, er möge die (dem Angeklagten abgenommene) Stahlrute verschwinden lassen, damit er deswegen nicht bestraft werde (S. 132), wodurch der Angeklagte den Beamten dazu verleiten wollte, seine Befugnisse wissentlich zu mißbrauchen (S. 135). Daraus ergibt sich - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers - mit voller Deutlichkeit, daß er nicht etwa nur eine für ihn günstige Ermessensentscheidung erreichen wollte, sondern Heinrich B vorsätzlich zu einem wissentlichen Mißbrauch der ihm im Zusammenhang mit der gegenständlichen Verfolgung des Angeklagten wegen verbotenen Waffenbesitzes zustehenden Befugnisse zu bestimmen versuchte, also mit Bezug auf den angestrebten konkreten Befugnismißbrauch des Beamten - welche genauen Befugnisse diesem im allgemeinen zukamen und ob der Angeklagte diese kannte, ist ohne Bedeutung - auch mit dem in dieser Richtung erforderlichen qualifizierten dolus handelte, nämlich mit dem Willen, daß dieser Befugnismißbrauch wissentlich (§ 5 Abs. 3 StGB) geschehe, also nicht etwa (auch) bloß in der Form eines 'Sich-damit-Abfindens' des zur Parteilichkeit zu bestimmenden Polizeibeamten. Von einem Begründungsmangel oder von einem - wie der Beschwerdeführer unter Anrufung des Nichtigkeitsgrundes des § 281 Abs. 1 Z 9 lit. a StPO gleichfalls geltend macht - Feststellungsmangel kann daher im gegebenen Zusammenhang keine Rede sein.

Das Urteil ist aber auch nicht hinsichtlich seiner die gefährliche Bedrohung der Erika C (Punkt I./ 2.) des Urteilssatzes) betreffenden Feststellungen mit Begründungsmängeln behaftet. Es beleuchtet vielmehr ausführlich die Situation vor und nach der urteilsgegenständlichen Drohung, stellt ausdrücklich fest, daß der Angeklagte dabei in der Absicht handelte, die Bedrohte in Furcht und Unruhe zu versetzen, läßt auch nicht außer acht, daß Erika C bereits einmal eine - anlässlich einer früheren Drohung erteilte - Ermächtigung zur Strafverfolgung zurückzog, und legt überzeugend dar, warum der Schöffensenat nicht der leugnenden Verantwortung des Angeklagten, sondern der Darstellung der bedrohten Zeugin folgte.

Soweit der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang auch vorbringt, aus dem Verhalten der Erika C vor und nach dem gegenständlichen Vorfall, insbesondere aus ihrem neuerlichen Zusammentreffen mit ihm in einem Gasthaus, gehe hervor, daß die angebliche (seiner Auffassung nach daher nur eine milieubedingte Unmutsäußerung darstellende) Drohung objektiv nicht geeignet gewesen sei, Furcht und Unruhe hervorzurufen, ist ihm zu erwidern, daß es darauf, inwieweit das Opfer tatsächlich eingeschüchtert und in Angst versetzt wird, nicht ankommt. Die (objektive) Eignung einer Drohung, begründete Besorgnisse einzuflößen und Furcht und Unruhe zu erzeugen, muß

vielmehr gleichfalls objektiv, d.h. darnach beurteilt werden, ob der Bedrohte bei unbefangener Betrachtung der Situation die Verwirklichung des angedrohten Übels erwarten und somit den Eindruck gewinnen konnte, der Täter sei willens und in der Lage, diese Folgen (wenn auch nicht unbedingt genau nach den angekündigten Modalitäten) wirklich herbeizuführen. Nicht ausschlaggebend ist es hingegen, ob der Bedrohte selbst, sei es aus übergroßer Öngstlichkeit, sei es aus besonderem Mut oder Gleichmut, von der Beurteilung der Lage aus seiner Sicht nach einem Durchschnittsmaßstab abweichende Befürchtungen hegt oder nicht hegt (ÖJZ-LSK 1976/192, 1977/124 u. a.).

Daß aber vorliegend die seitens des Angeklagten geäußerte Drohung in diesem (dargelegten) Sinn (objektiv) geeignet war, bei Erika C Furcht vor einem Anschlag auf ihr Leben hervorzurufen, kann angesichts des im Urteil festgestellten gewalttätigen Verhaltens des Angeklagten, der sein Opfer vorher bereits am 27. Oktober 1977 bedroht und verletzt hatte, und mit Rücksicht darauf, daß er die verbale Todesdrohung durch das Erheben keineswegs ungefährlicher Waffen (Säbel und Stahlrute) begleitete, nicht bezweifelt werden. So gesehen bedurfte es entgegen der Meinung des Beschwerdeführers auch keiner näheren Feststellungen darüber, wie es zu seinem ca. zwei Stunden nach der - vom Erstgericht zutreffend in der Richtung des § 107 StGB beurteilten - Tat erfolgten neuerlichen Zusammentreffen mit Erika C kam.

Einen die erwähnte Körperverletzung vom 27. Oktober 1977 (Punkt II./ des Urteilsatzes) betreffenden Begründungsmangel vermag der Beschwerdeführer gleichfalls nicht aufzuzeigen. Die Feststellung, daß der Angeklagte der Zeugin Erika C vorsätzlich eine blutende Wunde am linken Ohr zufügte, basiert ebenfalls auf den vom erkennenden Senat in freier Beweiswürdigung und mit schlüssiger Begründung für glaubhaft befundenen Angaben dieser Zeugin (vgl. S. 133 ff). Der Umstand, daß sich Erika C keiner amtsärztlichen Untersuchung unterzog und daß der erhebende Polizeibeamte an ihrem linken Ohr einen 'leicht blutenden Kratzer' wahrnehmen konnte (vgl. S. 10 im einbezogenen Akt 2 U 1088/77 des Strafbezirksgerichtes Wien) steht dieser - mithin mängelfrei getroffenen - Feststellung nicht entgegen.

Soweit aber der Beschwerdeführer - auch unter Bezugnahme auf den Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 9 lit. c (der Sache nach allerdings lit. a) - Erörterungen und Feststellungen über die Erheblichkeit der erwähnten Verletzung vermißt, ist es zwar richtig, daß als Verletzung im Sinne des § 83 StGB nur ein nicht ganz unerheblicher Eingriff in die körperliche Unversehrtheit angesehen werden kann, doch geht im übrigen auch diese Rüge ins Leere, weil äußere Verletzungen (Wunden, wie auch im vorliegenden Fall eine festgestellt wurde) immer einen solchen (nicht ganz unerheblichen) Eingriff darstellen (vgl. ÖJZ-LSK 1976/278). Kein Raum ist aber auch für eine - vom Beschwerdeführer gleichfalls angestrebte -

analoge Anwendung der ausschließlich fahrlässige Körperverletzungen betreffenden Ausnahmsbestimmung des § 88 Abs. 2 Z 4 StGB, zumal diese vor allem der Entkriminalisierung von fahrlässigen Bagatelverletzungen im Straßenverkehr dient (vgl. Kienapfel, Besonderer Teil, I, 69).

Unzutreffend ist schließlich die Behauptung des Beschwerdeführers, das Urteil sei im Zusammenhang mit dem wegen Zuhälterei ergangenen Schuldspruch (Punkt III./ des Urteilsatzes) undeutlich und unzureichend begründet.

Das Erstgericht folgte auch in dieser Beziehung der Aussage der Erika C, die bereits anlässlich der polizeilichen Anzeigeerstattung angab, das bei der Prostitution verdiente Geld zur Gänze an den Angeklagten, von dem sie im Weigerungsfalle bedroht und geschlagen werde, abgeben zu müssen (vgl. ON 17), und die dies im wesentlichen auch in der Hauptverhandlung bestätigte (vgl. S. 116). Die Urteilsfeststellung, wonach der Angeklagte keiner Beschäftigung nachging, Erika C durch Abnahme des von ihr nach Hause gebrachten Verdienstes rücksichtslos ausnützte und das Geld für sich verbrauchte (vgl. S. 131 und 136), ist daher ersichtlich dahin zu verstehen, daß er der Prostituierten den aus der gewerbsmäßigen Unzucht erzielten Verdienst zur Gänze oder doch zumindest zum überwiegenden Teil abnahm, um ihn zur Deckung seiner eigenen Bedürfnisse zu verwenden. Dies deckt aber - ebenso wie ein vom Zuhälter auf die Prostituierte geübter Zwang, ihr Gewerbe überhaupt oder in bestimmtem Ausmaß, mit bestimmten Personen oder unter bestimmten Umständen auszuüben oder fortzusetzen - den Begriff der Ausbeutung im Sinne des § 216

StGB, der aber andererseits keineswegs auch (wie der Beschwerdeführer meint) voraussetzt, daß die Dirne durch das Verhalten des Zuhälters in wirtschaftliche Bedrängnis gerät (vgl. EvBl. 1977/261 u.a.).

Feststellungen in letzterer Richtung - die der Beschwerdeführer auch unter Anrufung des Nichtigkeitsgrundes des § 281 Abs. 1 Z 9 lit. a StPO reklamiert -

waren daher ebenso entbehrlich, wie ausdrückliche Feststellungen des Inhalts, daß der Angeklagte den Tatbestand des § 216 StGB absichtlich im Sinne des § 5 Abs. 2 StGB verwirklichte. Denn entgegen der vom Beschwerdeführer (unter Berufung auf Foregger-Serini<sup>2</sup>, 368, Erläuterungen II zu § 216 StGB) vertretenen Auffassung handelt es sich beim Vergehen der Zuhälterei nicht um eines der sogenannten (absichtliches Handeln verlangenden) Absichtsdelikte im engeren Sinn, bei deren Normierung sich das Gesetz der Formulierungen 'absichtlich', 'in der Absicht ...' oder 'um zu ...'

bediente (vgl. z.B. die § 107 Abs. 1, 108 Abs. 1 und 119 Abs. 1 StGB), sondern um ein Versuchsdelikt (vgl. 10 Os 18/78). Die im § 216 StGB verwendeten Worte: 'zu gewinnen sucht' bedeuten lediglich, daß Zuhälterei bereits in einem Stadium, das sonst nur Versuch begründen würde, formell vollendet ist (der Täter aus der gewerbsmäßigen Unzucht einer anderen Person also nicht schon tatsächlich seinen Unterhalt gewonnen haben muß), lassen aber eine Schlußziehung in der Richtung, daß es dem Täter (im Sinne des § 5 Abs. 2 StGB) darauf ankommen müßte, das tatbildmäßige Unrecht zu verwirklichen, nicht zu.

Zur Verwirklichung des Tatbildes genügt daher schon bedingter Vorsatz (vgl. Leukauf-Steininger, Kommentar zum StGB, 970). Es bleibt somit der - der Sache nach den Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 10 StPO geltend machende -

Einwand des Beschwerdeführers zu prüfen, daß es sich bei der versuchten Bestimmung des Polizeibeamten Heinrich B zum Mißbrauch der Amtsgewalt (Punkt I./1.) des Urteilssatzes) in bezug auf den verbotenen Waffenbesitz (Punkt I./3.)) und bei der versuchten Bestimmung der Erika C zur falschen Beweisaussage vor Gericht (Punkt IV./) in bezug auf die gefährliche Bedrohung der Genannten (Punkt I./2.)) um straflose Nachtaten handelt. Straflosigkeit einer Nachtat tritt jedoch immer nur dann ein, wenn diese nicht über die der Vortat immanente Rechtsgutverletzung hinausgreift und daher durch deren Bestrafung als abgegolten anzusehen ist (sogenannte vorbestrafte Nachtat). Erfasst hingegen die Vortat - wie in den vorliegenden Fällen, bei denen durch die Nachtaten ganz andere als die durch die Vortaten geschützten Rechtsgüter angegriffen wurden - den Unwert einer nachfolgenden Deliktshandlung nicht oder nicht vollständig, dann ist die Nachtat auch wenn sie der Verschleierung der Vortat dient (sogenannte Deckungshandlung), als eigenes Delikt zu beurteilen und dem Täter zusätzlich anzulasten (SS 40/37, ÖJZ-LSK 1976/

87 u.a.). Dem Erstgericht ist somit auch in dieser Beziehung kein Rechtsirrtum unterlaufen.

Soweit aber der Beschwerdeführer unter Anrufung des Nichtigkeitsgrundes des § 281 Abs. 1 Z 9 lit. a StPO zuletzt vorbringt, der Schuldspruch wegen versuchter Bestimmung zur falschen Beweisaussage vor Gericht (Punkt IV./ des Urteilssatzes) sei auch deshalb verfehlt, weil er Erika C angeblich gar nicht zu einer falschen Zeugenaussage verleiten, sondern ihr lediglich den wahren Sachverhalt in Erinnerung rufen wollte, bringt er die Rechtsrüge mangels Festhaltens an den ihn bei Ausführung eines materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrundes bindenden (anders lautenden) Urteilsfeststellungen nicht zur gesetzmäßigen Darstellung.

Die zur Gänze unbegründete Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten war mithin zu verwerfen.

Das Erstgericht verurteilte den Angeklagten nach § 28, 302 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 18 Monaten und nahm bei der Strafbemessung das Zusammentreffen mehrerer Straftaten und die einschlägigen Vorstrafen als erschwerend, als mildernd hingegen den Umstand an, daß es teilweise beim Versuch geblieben ist. Die Berufung des Angeklagten, die Strafermäßigung und bedingte Nachsicht der Freiheitsstrafe begehrt, ist teilweise begründet. Zwar sind die vom Berufungswerber vorgebrachten zusätzlichen Milderungsgründe nicht gegeben. Drückende Notlage liegt nicht vor, da der Angeklagte vom Schandlohn der Zeugin C lebte; ebensowenig können die Voraussetzungen des § 35 Abs. 2 StGB angenommen werden, da der Angeklagte wiederholt im alkoholisierten Zustand straffällig wurde und daher von den Folgen dieser schädlichen Neigung wußte. Auch von einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung als Motiv für die Straftaten kann nach der Aktenlage nicht die Rede sein.

Bedenkt man aber das Milieu, in welchem sich ein Teil des deliktischen Geschehens abspielte, den Umstand, daß der Unrechtsgehalt des strafbestimmenden Verbrechens der versuchten Anstiftung zum Mißbrauch der Amtsgewalt nach Lage des Falles als nicht besonders gravierend anzusehen ist, ferner, daß die versuchte Verleitung zur falschen Zeugenaussage gleichfalls eher dilettantisch erfolgte und ohne erkennbaren Einfluß auf das Prozeßgeschehen blieb, erscheint die vom Erstgericht verhängte Strafe auch unter Berücksichtigung des getrübtten, aber bisher den Bereich der Kleinkriminalität nicht überschreitende Vorleben des Angeklagten als überhöht. Sie war daher auf das im Spruch angeführte Ausmaß zu reduzieren und reicht auch hin, um den Erfordernissen einer spezialpräventiven Einwirkung auf den Berufungswerber gerecht zu werden.

Eine bedingte Nachsicht der Freiheitsstrafe, für welche der Angeklagte selbst keine Gründe anzuführen vermag, kam schon im Hinblick auf Vorleben und Täterpersönlichkeit (assozieller Zuhältertyp) nicht in Betracht.

Es war daher spruchgemäß zu erkennen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 390 a StPO.

**Anmerkung**

E01496

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1978:0120OS00122.78.0921.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19780921\_OGH0002\_0120OS00122\_7800000\_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)