

# TE OGH 1978/6/26 120s65/78

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.06.1978

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 26.Juni 1978 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Breycha sowie in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral, Dr. Schneider, Dr. Steininger und Dr. Horak als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Haindl als Schriftführer in der Strafsache gegen Josef A und andere wegen des Verbrechens des schweren Raubes nach den § 142 Abs. 1, 143 StGB. und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen der Angeklagten Josef A und Otto A, die Berufung des Angeklagten Leopold A sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft hinsichtlich der Angeklagten Otto A, Franz B und Franz C gegen das Urteil des Geschwornengerichtes beim Landesgericht für Strafsachen Wien vom 25. November 1977, GZ. 20 e Vr 8682/77-86, nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Horak, der Ausführungen der Verteidiger Dr. Olaf Borodajkewycz, Dr. Rudolf Harramach, Dr. Karl Bollmann, Dr. Franz Clemens Obendorfer und Dr. Peter Kaupa und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Scheibenpflug, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden verworfen.

Der Berufung der Staatsanwaltschaft wird Folge gegeben und es werden die über Otto A, Franz B und Franz C verhängten Strafen wie folgt erhöht:

Bei Otto A auf 5 (fünf) Jahre, 11 (elf) Monate und 16 (sechzehn) Tage als Zusatzstrafe, bei Franz B auf 5 (fünf) Jahre und bei Franz C auf 1 (ein) Jahr.

Den Berufungen der Angeklagten Josef A und Leopold A wird nicht Folge gegeben.

Der Angeklagte Otto A wird mit seiner Berufung auf vorstehende Entscheidung verwiesen.

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

## Text

Gründe:

Auf Grund des Wahrspruchs der Geschwornen wurden mit dem angefochtenen Urteil (unter anderem) der am 22.September 1948 geborene Metallschleifer Josef A, der am 25.Jänner 1952 geborene beschäftigungslose Otto A, der am 15.März 1955 geborene, gleichfalls beschäftigungslose Leopold A und der am 19.November 1958 geborene Stallbursche Franz B des Verbrechens des schweren Raubes nach § 142 Abs. 1, 143 StGB. sowie der am 14.Juli 1953 geborene kaufmännische Angestellte Franz C des Verbrechens des versuchten schweren Diebstahls durch Einbruch als Beteiligter durch sonstigen Tatbeitrag nach § 12, 15, 127 Abs. 1, 128 Abs. 1 Z. 4, 129 Z. 1 StGB. schuldig erkannt. Dem Inhalt des Schuldspruchs zufolge hatten die vier erstangeführten Angeklagten (und Georg D, bei dem das Urteil in Rechtskraft erwachsen ist) in Wien in Gesellschaft als Beteiligte Nachgenannten durch Drohung mit gegenwärtiger

Gefahr für Leib und Leben fremde bewegliche Sachen mit dem Vorsatz weggenommen, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern und zwar A/ am 19. Juli 1976 Verfügungsberechtigten des Restaurants K S 50.291,60, dem Norbert E ein Sakko, zwei Brieftaschen, Schlüssel und eine Gaspistole, der Cvetka 'X' (richtig: F) eine Handtasche mit Bargeld und der Angelika G eine Handtasche mit Bargeld, der Silvia H eine Brieftasche mit Bargeld im Gesamtwert von ca. S 5.000,-- und zwar 1. Josef A, Otto A und Georg D dadurch, daß sie mit einer Flobertpistole Kal. 22 und einer Pistole FNH Modell 27 Kal. 7,65 mm Norbert E, Cvetka F und Angelika G bedrohten und Geld forderten;

2. Leopold A dadurch, daß er die zu 1.) Genannten mit seinem PKW. zum und vom Tatort führte und Aufpasserdienste leistete;

B/ am 25. Februar 1977 Verfügungsberechtigten der Raiffeisenkasse Kaiserebersdorf S 180.810,-- dadurch daß 1. Josef A die Sparkassenangestellten mit der zu A/ 1. genannten Pistole 7,65 mm bedrohte und sie aufforderte, das vorhandene Geld herauszugeben;

2. Franz B die Tatwaffe beschaffte, Josef A mit seinem Moped zum und vom Tatort führte und dort Aufpasserdienste leistete;

C/ am 20. Mai 1977 Verfügungsberechtigten der Raiffeisenkasse Dresdnerstraße S 105.000,--, neun einfache Golddukatens sowie 29 Stück Silbermünzen zu S 100,-- dadurch, daß 1. Josef A und Franz B mit einer Flobertpistole Kal. 22 mm und der - zu A/ und B/ beschriebenen -

Pistole 7,65 mm die Sparkassenangestellten bedrohten und Geld forderten;

2. Leopold A die zu 1. Genannten mit seinem PKW.

zum und vom Tatort führte und Aufpasserdienste leistete. Franz C hingegen wurde schuldig erkannt, im Sommer 1976 dadurch, daß er Georg D den Vorschlag zur Verübung eines Einbruches machte und eine Tatortskizze anfertigte, den Genannten dazu bestimmt zu haben, eine fremde bewegliche Sache, nämlich Bargeld in S 5.000,-- übersteigender Höhe Berechtigten des Restaurants K durch Einbruch mit dem Vorsatz wegzunehmen, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, wobei der Einbruchsdiebstahl versucht wurde. Die Geschwornen hatten die hinsichtlich der Angeklagten getrennt gestellten Fragen wie folgt beantwortet:

Die (der in der Hauptverhandlung am 24. November 1977 modifizierten Anklage konformen), die Angeklagten Josef A, Otto A, Leopold A und Franz B betreffenden Hauptfragen I, II, IV, VII, VIII, IX, X und XI wurden jeweils einstimmig bejaht, die Franz C betreffende Hauptfrage VI, gerichtet auf seinen Beitrag zum Faktum A/, einstimmig verneint und bezüglich dieses Angeklagten die auf Diebstahl (siehe oben) gerichtete Eventualfrage einstimmig bejaht. Die hinsichtlich des Angeklagten Otto A zur Hauptfrage II an die Geschwornen gerichtete Zusatzfrage nach dem Vorliegen voller Berauschung wurde einstimmig verneint.

Dieses Urteil bekämpfen im Schuldspruch die Angeklagten Josef A und Otto A mit Nichtigkeitsbeschwerde, im Strafausspruch die vorgenannten Angeklagten sowie der Angeklagte Leopold A und (hinsichtlich der Angeklagten Otto A, Franz B und Franz C) die Staatsanwaltschaft mit Berufung.

In seiner allein auf den Nichtigkeitsgrund nach § 345 Abs. 1 Z. 5 StPO. gestützten Verfahrensrüge wirft der Angeklagte Otto A dem Erstgericht vor, keinen zweiten (ärztlichen) Sachverständigen beigezogen zu haben, obwohl sich gezeigt habe, daß der Psychiater Dr. J nicht in der Lage gewesen sei, über die Wirkungen von Captagon im Zusammenhang mit Alkoholgenuß präzise Angaben zu machen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Dieser Rüge genügt es entgegenzuhalten, daß weder der Beschwerdeführer noch sein Verteidiger die Zuziehung eines zweiten Sachverständigen beantragt haben, was aber die Grundvoraussetzung des relevierten, formellen Nichtigkeitsgrundes darstellt. Wenn der Angeklagte vermeint, das Gericht hätte auch ohne einen solchen Antrag im Sinne seiner Verpflichtung, die materielle Wahrheit zu erforschen, im Sinne des Beschwerdevorbringens vorzugehen gehabt, trifft dies nicht zu. Denn eine Unvollständigkeit von Erhebungen - und eine solche wird vom Angeklagten der Sache nach behauptet - bildet an sich keinen Nichtigkeitsgrund; es muß vielmehr die Partei, will sie sich auf dieser Grundlage die Nichtigkeitsbeschwerde sichern, in der Hauptverhandlung bestimmte Beweisanträge stellen und, wenn diese abgelehnt werden, den Nichtigkeitsgrund des § 345 Abs. 1 Z. 5 StPO.

geltend machen (siehe Gebert-Pallin-Pfeiffer, E.Nr. 3 u. 4 zu § 345 Abs. 1 Z. 5 und Nr. 28 zu § 281 Abs. 1 Z. 4 StPO.). Der Angeklagte Josef A bekämpft der Sache nach lediglich den Pkt. A/ des Schuldspruchs mit einer ziffernmäßig auf den Nichtigkeitsgrund der Z. 6 des § 345 Abs. 1

StPO. gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, in der er - darin einen Verstoß gegen die Vorschrift des § 317 Abs. 1 StPO. erblickend - behauptet, die diesem zu Grunde liegende, einen Teil der Fragengruppe A/ bildende Hauptfrage sei so gefaßt, daß die Antwort der Geschwornen habe undeutlich bleiben müssen; insoweit bringt er der Sache nach auch den Nichtigkeitsgrund der Z. 9 des § 345 Abs. 1 StPO. zur Darstellung. Des weiteren führt die Beschwerde aus, daß sich entgegen der Vorschrift des § 335 StGB. der Wahrspruch der Geschwornen deshalb mit dem Urteil nicht decke, weil im Urte`lstenor der den Sachverhalt zum Faktum A/

umschreibende Satz unter Verwendung anderer Bindewörter und in anderer Reihenfolge konstruiert sei, so daß noch unklarer geworden sei, was wirklich gemeint und insbesondere zweifelhaft sei, ob Angelika G oder Silvia H eine Briefftasche mit Bargeld im Gesamtwert von etwa S 5.000,-- weggenommen worden sei.

Der Beschwerde kommt keine Berechtigung zu.

Der Anklagevorwurf zum Faktum A/ - auf welche sich hinsichtlich des Beschwerdeführers die Hauptfrage A/I./

bezog - lautete wohl ursprünglich u.a. 'es haben in Wien in Gesellschaft als Beteiligte Nachgenannten durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben fremde bewegliche Sachen mit dem Vorsatz weggenommen, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, 'A) am 19.Juli 1976 Verfügungsberechtigten des Restaurants K 50.291,60 S, dem Norbert E ein Sakko, zwei Briefftaschen, Schlüsseln und eine Gaspistole im Gesamtwert von 5.500 S, der Cvetka F eine Handtasche mit Bargeld im Gesamtwert von 8.000 S und der Angelika G eine Handtasche mit Bargeld im Gesamtwert von

7.500 S, der Sylvia H eine Briefftasche mit Bargeld im Gesamtwert von

2.600 S, ....' Dieser Anklagepunkt wurde in der Hauptverhandlung vom 24. November 1977 (S. 33, Band IV) jedoch durch den Anklagevertreter dahin modifiziert, daß der (das geraubte Gut und die Namen der Geschädigten angegebende) Teil des Anklagevorwurfes zu lauten hatte:

'A) am 19.Juli 1976 Verfügungsberechtigten .... 50.291,60 S, dem Norbert E .... im Gesamtwert von mindestens 5.000 S ....'. Aus

dieser önderung ergibt sich aber entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers eindeutig, daß nach der Intention der Anklagebehörde - mit Ausnahme des weiterhin präzise angegebenen Bargeldbetrages, der zum Nachteil des Restaurants K geraubt wurde - alle übrigen Einzelbewertungen wegfallen und bezüglich dieser anderen Gegenstände eine globale Gesamtsumme von mindestens 5.000 S treten sollte und lag dies auch für die Geschwornen, vor denen zunächst die Anklageschrift verlesen und später die Modifikation vorgenommen wurde, klar zutage.

Die Geschwornen konnten daher die an dieser modifizierten Anklageschrift orientierte Hauptfragengruppe A/

(I. - VI.) (und damit auch die Hauptfrage I/, die sich auf die Mitwirkung des Beschwerdeführers an der Tat bezog, im Sinne des Anklagevorwurfes gemäß dem § 317 StPO.

mit ja oder nein beantworten und haben ersteres auch getan, wobei die Formulierung der Frage den Wahrspruch in keiner Weise undeutlich erscheinen läßt.

Nur der Vollständigkeit halber sei dem beigelegt, daß im übrigen aber auch ein Mißverständnis der Geschwornen im Sinne einer Annahme, die Fassung der Frage beziehe - abgesehen von den eingangs genannten 50.291,60 S -

den angegebenen 'Gesamtwert' von 'ca. 5.000 S' allein auf den Wert jener Gegenstände, die der zuletzt genannten geschädigten Person geraubt wurden und lasse eine Bewertung der übrigen, den anderen geschädigten geraubten Gegenstände offen, nach Lage des Falles weder in Ansehung der Unterstellung des von den Geschwornen festgestellten Sachverhaltes unter das Gesetz, noch in bezug auf die Wahl des angewendeten Strafsatzes zu einer dem Beschwerdeführer zum Nachteil gereichenden rechtsirrigen Gesetzesanwendung führen konnte. Der vom Beschwerdeführer behauptete Mangel vermöchte daher selbst im Falle seines Vorliegens nicht den Nichtigkeitsgrund der Z. 9 des § 345 Abs. 1 StPO. zu begründen, welcher nur dann vorliegt, wenn der Wahrspruch zufolge seiner Undeutlichkeit, seiner Unvollständigkeit oder eines inneren Widerspruches - welche Mängel freilich auch in einer

verfehlten Fragestellung ihre Ursache haben können - überhaupt kein verlässliches Bild von der Meinung der Geschwornen abgibt und als Basis für ein Urteil unbrauchbar ist (vgl. Gebert-Pallin-Pfeiffer III/2 Nr. 4 zu § 345 Z. 9 StPO.); davon kann hier aber keine Rede sein.

Was die weiteren Beschwerdeausführungen anlangt, so bedarf es keiner weiteren Erörterung darüber, daß die teilweise Verwendung anderer - inhaltlich jedoch gleichbedeutender - Bindewörter, bzw. Interpunktionen im Urteilstenor gegenüber dem Wahrspruch der Geschwornen keine 'mangelnde Deckung' des einen mit dem anderen zu begründen vermag. Dasselbe gilt für die Abweichungen im Schuldspruch gegenüber dem Wortlaut des Wahrspruchs bei Aufzählung der Beute und der Geschädigten innerhalb des Faktums A/ insoweit, als im Wahrspruch der Geschwornen zuerst Silvia H (Beute: eine Brieftasche mit Bargeld) und dann Angelika G (Beute: ebenfalls eine Brieftasche mit Bargeld) genannt wurde, im Urteilsspruch aber (der Fassung der Anklageschrift folgend) zuerst Angelika G und dann erst Silvia H. Diese bloß satztechnische Modifizierung vermag nichts daran zu ändern, daß sich inhaltlich Wahrspruch und Schuldspruch völlig decken, zumal sich entgegen der Meinung des Beschwerdeführers der abschließend genannte Gesamtwert der Beute von ca. 5.000 S erkennbar nicht auf die einem bestimmten Opfer zugeordnete, nur eine Bargeld beinhaltende Handtasche umfassende, sondern auf die gesamte Beute aus diesem Faktum (mit Ausnahme der 50.291,60 S) bezieht und folglich davon unberührt bleibt, welches Opfer im Text zuletzt von dieser Betragsangabe genannt wird.

Auch die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Josef A war sohin als unbegründet zu verwerfen.

Das Erstgericht verurteilte sämtliche Angeklagte zu Freiheitsstrafen, und zwar nach dem (ersten Strafsatz des) § 143 StGB. Josef A zu 12 Jahren, Leopold A zu 8 Jahren, Otto A zu 5 Jahren (dies gemäß § 31, 40 StGB. unter Bedachtnahme auf das Urteil des Jugendgerichtshofes Wien vom 15. Dezember 1976, AZ. 19 U 579/76, womit dieser Angeklagte wegen § 125, 127 Abs. 1 StGB. zu einer Geldstrafe von 28 Tagessätzen verurteilt worden war) und Franz B (offenbar unter Anwendung des § 41 StGB.) in der Dauer von 4 Jahren, während über Franz C gemäß § 129 StGB. eine (gemäß § 43 Abs. 1 StGB. für eine Probezeit von 3 Jahren bedingt nachgesehene) Freiheitsstrafe von 6 Monaten verhängte wurde.

Hiebei wertete das Erstgericht als erschwerend bei Josef A die dreimalige Wiederholung der Straftat, die Schadenshöhe, in zwei Fällen die Verleitung des nahezu jugendlichen Mitangeklagten Franz B, in einem Fall die Verleitung des Otto A, bei Leopold A eine einschlägige Vorstrafe, die zweifache Wiederholung, in einem Fall die Verleitung des Franz B, bei Otto A die (einschlägigen) Vorstrafen, bei Franz B die Wiederholung der Straftat und bei Franz C keinen Umstand, als mildernd hingegen bei Josef A das Geständnis, die bisherige Unbescholtenheit und die Schadensgutmachung, bei Leopold A das Geständnis, die teilweise Schadensgutmachung und die entferntere Beteiligung, bei Otto A das teilweise Geständnis, die Verleitung durch die Mittäter und eine gewisse Enthemmung im Zusammenhang mit seiner psychischen Veranlagung, bei Franz B das Geständnis, die Verleitung durch die Mittäter, das Alter unter 21 Jahren und die teilweise Schadensgutmachung und bei Franz C das teilweise Geständnis.

Mit ihren Berufungen streben die Angeklagten Josef, Leopold und Otto A eine Herabsetzung, die Staatsanwaltschaft dagegen hinsichtlich der Angeklagten Otto A, Franz B und Franz C eine Erhöhung des Strafausmaßes an.

Lediglich die Berufung der Anklagebehörde ist berechtigt. Das Erstgericht hat zwar die vorhandenen Strafzumessungsgründe im wesentlichen vollständig erfaßt; ausgehend von den allgemeinen Strafbemessungsgrundsätzen des § 32 StGB. hat es bei deren Bewertung allerdings den beiden einschlägigen Vorverurteilungen des Otto A wegen Diebstahls, der Beteiligung des Franz B an zwei Raubüberfällen und dem Umstand, daß er die Tatwaffe besorgt hatte, zu geringe, beim Angeklagten C hingegen, der sich in der Hauptverhandlung nicht schuldig bekannt hatte (S. 25/IV d.A.) dessen Teilgeständnis zu große Bedeutung beigelegt. In Stattgebung der staatsanwaltschaftlichen Berufung wurden sohin bei diesen Angeklagten die vom Erstgericht verhängten Freiheitsstrafen auf das aus dem Spruch ersichtliche, dem Obersten Gerichtshof jeweils tatschuldangemessen erscheinende Maß erhöht. Da das Erstgericht beim Angeklagten B die Voraussetzungen der außerordentlichen Strafmilderung nach § 41 StGB. zwar offenbar als gegeben angenommen (S. 105/IV d.A.), diese Bestimmung aber weder im Spruch noch in den Gründen zitiert hat, bedurfte es diesbezüglich keiner ausdrücklichen Ausschaltung.

Was die Berufungen der Angeklagten Josef, Leopold und Otto A anlangt, genügt es hinsichtlich des letztangeführten Angeklagten, diesen auf die obige Entscheidung zu verweisen. Bei Josef und Leopold A hingegen hat das Erstgericht die gegebenen Strafzumessungsgründe nicht nur im wesentlichen vollständig festgestellt, sondern sie auch zutreffend

gewürdigt und über diese beiden Angeklagten Strafen verhängt, die - insbesondere angesichts der Wiederholung der Raubüberfälle - dem überdurchschnittlich hohen Schuld- und Unrechtsgehalt ihrer Verfehlungen gerecht werden, weshalb eine Herabsetzung der über sie verhängten Freiheitsstrafen nicht in Betracht kam.

Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle.

**Anmerkung**

E01353

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1978:0120OS00065.78.0626.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19780626\_OGH0002\_0120OS00065\_7800000\_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)