

TE OGH 2023/4/18 150s119/22x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.04.2023

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 18. April 2023 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher als Vorsitzenden, die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Mag. Marek, die Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Lässig und Dr. Solé, die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und die Hofräte und Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl, Dr. Bachner-Foregger, Mag. Michel, Dr. Michel-Kwapinski, Mag. Fürnkranz und Dr. Mann in Gegenwart der Schriftführerin Mag. Gigl in der Strafsache gegen * P* wegen des Verbrechens des schweren Raubes nach §§ 142 Abs 1, 143 Abs 1 zweiter Fall StGB und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Klagenfurt als Schöffengericht vom 3. Oktober 2022, GZ 13 Hv 39/22i-274, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin der Generalprokuratur, Erste Generalanwältin Mag. Wachberger, sowie des Angeklagten und seines Verteidigers Dr. Schimik zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 18. April 2023 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher als Vorsitzenden, die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Mag. Marek, die Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Lässig und Dr. Solé, die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und die Hofräte und Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl, Dr. Bachner-Foregger, Mag. Michel, Dr. Michel-Kwapinski, Mag. Fürnkranz und Dr. Mann in Gegenwart der Schriftführerin Mag. Gigl in der Strafsache gegen * P* wegen des Verbrechens des schweren Raubes nach Paragraphen 142, Absatz eins, 143, Absatz eins, zweiter Fall StGB und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Klagenfurt als Schöffengericht vom 3. Oktober 2022, GZ 13 Hv 39/22i-274, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin der Generalprokuratur, Erste Generalanwältin Mag. Wachberger, sowie des Angeklagten und seines Verteidigers Dr. Schimik zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am * 2000 geborene * P* des Verbrechens des schweren Raubes nach §§ 142 Abs 1, 143 Abs 1 zweiter Fall StGB (I./) und des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 5, 129 Abs 2 Z 1 (iVm Abs 1 Z 1) StGB (II./) schuldig erkannt. [1] Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am * 2000 geborene * P* des Verbrechens des schweren Raubes nach Paragraphen 142, Absatz eins, 143,

Absatz eins, zweiter Fall StGB (römisch eins./) und des Verbrechens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach Paragraphen 127, 128, Absatz eins, Ziffer 5, 129, Absatz 2, Ziffer eins, in Verbindung mit Absatz eins, Ziffer eins,) StGB (römisch zwei./) schuldig erkannt.

[2] Danach hat er am 23. September 2020 in R* im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit mehreren Mittätern fremde bewegliche Sachen mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, weggenommen, und zwar

I./ F* T* mit Gewalt gegen diesen und durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben § 89 StGB), indem sie mit einem Messer das Durchschneiden der Kehle andeuteten und dieses mehrfach an seiner Brust ansetzten, sowie durch Versetzen eines Schlages gegen das Gesicht und Fesselung der Gliedmaßen und Knebelung des Kopfes unter Einschluss des Mundbereichs mit Klebebändern Bargeld in der Höhe von 80 Euro sowie ein Handy und der E* T* Bargeld in der Höhe von 2.300 Euro, wobei der Raub unter Verwendung einer Waffe verübt wurde; römisch eins./ F* T* mit Gewalt gegen diesen und durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben (Paragraph 89, StGB), indem sie mit einem Messer das Durchschneiden der Kehle andeuteten und dieses mehrfach an seiner Brust ansetzten, sowie durch Versetzen eines Schlages gegen das Gesicht und Fesselung der Gliedmaßen und Knebelung des Kopfes unter Einschluss des Mundbereichs mit Klebebändern Bargeld in der Höhe von 80 Euro sowie ein Handy und der E* T* Bargeld in der Höhe von 2.300 Euro, wobei der Raub unter Verwendung einer Waffe verübt wurde;

II./ A* K* und H* K* Schmuck, Uhren, Parfüms sowie eine Münzsammlung im Wert von 25.000 Euro durch Einbruch in eine Wohnstätte, indem sie die versperrte Wohnungstür aufbrachen und so ins Innere gelangten. römisch zwei./ A* K* und H* K* Schmuck, Uhren, Parfüms sowie eine Münzsammlung im Wert von 25.000 Euro durch Einbruch in eine Wohnstätte, indem sie die versperrte Wohnungstür aufbrachen und so ins Innere gelangten.

[3] P* wurde nach § 143 Abs 1 StGB „unter Bedachtnahme auf §§ 28 Abs 1, 39a Abs 1 Z 5 und Abs 2 Z 4 StGB sowie § 19 Abs 4 JGG“ zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt (US 2). Das Erstgericht ging von einem Strafraumen von zwei bis zu 15 Jahren Freiheitsstrafe aus (US 5). [3] P* wurde nach Paragraph 143, Absatz eins, StGB „unter Bedachtnahme auf Paragraphen 28, Absatz eins, 39 a, Absatz eins, Ziffer 5 und Absatz 2, Ziffer 4, StGB sowie Paragraph 19, Absatz 4, JGG“ zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt (US 2). Das Erstgericht ging von einem Strafraumen von zwei bis zu 15 Jahren Freiheitsstrafe aus (US 5).

Rechtliche Beurteilung

[4] Gegen den Strafausspruch richtet sich die vom Angeklagten nominell auf Z 10, der Sache nach auf Z 11 erster Fall des § 281 Abs 1 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde, der keine Berechtigung zukommt. [4] Gegen den Strafausspruch richtet sich die vom Angeklagten nominell auf Ziffer 10, der Sache nach auf Ziffer 11, erster Fall des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde, der keine Berechtigung zukommt.

[5] Der Rechtsmittelwerber kritisiert zunächst, dass das Schöffengericht trotz seiner bisherigen Unbescholtenheit von einer Strafschärfung bei Rückfall nach § 39 Abs 1 StGB ausgegangen wäre. Dabei verkennt er, dass dem Erstgericht bei der Zitierung des „§ 39 Abs 1 Z 5 und Abs 2 Z 4 StGB“ auf US 5 anstatt von § 39a Abs 1 Z 5 und Abs 2 Z 4 StGB (so US 2) ein offensichtlicher und damit unbeachtlicher Schreibfehler unterlief (vgl § 270 Abs 3 erster Satz StPO). [5] Der Rechtsmittelwerber kritisiert zunächst, dass das Schöffengericht trotz seiner bisherigen Unbescholtenheit von einer Strafschärfung bei Rückfall nach Paragraph 39, Absatz eins, StGB ausgegangen wäre. Dabei verkennt er, dass dem Erstgericht bei der Zitierung des „§ 39 Absatz eins, Ziffer 5 und Absatz 2, Ziffer 4, StGB“ auf US 5 anstatt von Paragraph 39 a, Absatz eins, Ziffer 5 und Absatz 2, Ziffer 4, StGB (so US 2) ein offensichtlicher und damit unbeachtlicher Schreibfehler unterlief vergleiche Paragraph 270, Absatz 3, erster Satz StPO).

[6] Entgegen dem weiteren Vorbringen der Sanktionsrüge ist der Schöffensenat zu Recht davon ausgegangen, dass Raub in der Begehungsform der Gewalt gegen eine Person eine strafbare Handlung gegen Leib und Leben im Sinn der durch das GewaltschutzG 2019 BGBl I 2019/105 geschaffenen Bestimmung des § 19 Abs 4 Z 1 JGG darstellt, in dessen Anwendungsbereich § 19 Abs 1 JGG nicht zum Tragen kommt. In dieser Bestimmung hat der Gesetzgeber nämlich den Katalog der erfassten strafbaren Handlungen – anders als bei § 33 Abs 2 StGB und auch im Gegensatz zu § 19 Abs 4 Z 3 JGG – gerade nicht in ausdrückliche Beziehung zu den bestimmten Abschnitten des Besonderen Teils des StGB gesetzt, womit eine rechtsgutsbezogene Betrachtung anzustellen ist (RIS-Justiz RS0134129; 12 Os 140/21m JBl 2023, 191 [krit Birklbauer], 11 Os 90/22b, 12 Os 113/22t, 12 Os 123/22p; im Ergebnis anders 15 Os 122/21m). [6] Entgegen dem weiteren Vorbringen der Sanktionsrüge ist der Schöffensenat zu Recht davon ausgegangen, dass Raub in der

Begehungsform der Gewalt gegen eine Person eine strafbare Handlung gegen Leib und Leben im Sinn der durch das GewaltschutzG 2019 BGBl I 2019/105 geschaffenen Bestimmung des Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer eins, JGG darstellt, in dessen Anwendungsbereich Paragraph 19, Absatz eins, JGG nicht zum Tragen kommt. In dieser Bestimmung hat der Gesetzgeber nämlich den Katalog der erfassten strafbaren Handlungen – anders als bei Paragraph 33, Absatz 2, StGB und auch im Gegensatz zu Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer 3, JGG – gerade nicht in ausdrückliche Beziehung zu den bestimmten Abschnitten des Besonderen Teils des StGB gesetzt, womit eine rechtsgutsbezogene Betrachtung anzustellen ist (RIS-Justiz RS0134129; 12 Os 140/21m JBl 2023, 191 [krit Birklbauer], 11 Os 90/22b, 12 Os 113/22t, 12 Os 123/22p; im Ergebnis anders 15 Os 122/21m).

[7] Dass die Frage, ob strafbare Handlungen gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet sind, nicht allein nach der systematischen Einordnung der in Betracht kommenden Tatbestände im StGB beurteilt werden kann, ist in Judikatur (SSt 46/48, RIS-Justiz RS0092151, jüngst 12 Os 119/22z) und Lehre (Jerabek/Ropper in WK2 StGB § 71 Rz 3, Rainer SbgK § 71 Rz 5; Fabrizy/Michel-Kwapinski/Oshidari, StGB14 § 71 Rz 3 sowie Leukauf/Steininger/Tipold, StGB4 [2017] § 71 Rz 2 f) unbestritten. Anhaltspunkte für die Annahme, dass der ausdrücklich auf das Rechtsgut „Leib und Leben“ abstellende Wortlaut des § 19 Abs 4 Z 1 JGG im Sinn eines Verweises auf (bloß) den ersten Abschnitt des Besonderen Teils des StGB zu reduzieren sei (dafür Schroll in WK2 JGG § 19 Rz 3 ff unter Berufung auf den Einführungserlass des BMVRDJ zum GewaltschutzG 2019, eJABl 2019/24.2.3.; so auch – ohne Begründung – Maletzky, Gewaltschutzgesetz 2019, Strafrechtliche Aspekte, JAP 2019/2020, 81 f; ders, Strafrecht AT II22, 45), sind nicht ersichtlich. Vielmehr zeigt schon die systematische Betrachtung der Bestimmungen des § 19 Abs 4 JGG in ihrer Gesamtheit, dass der Gesetzgeber eine solche Reduktion gerade nicht intendiert hat, weil er – wie dargelegt – in § 19 Abs 4 Z 1 JGG das angesprochene Rechtsgut nennt, wogegen er in § 19 Abs 4 Z 3 JGG auf einen bestimmten Abschnitt des Besonderen Teils des StGB Bezug nimmt. Unterstrichen wird dies durch die Gesetzesmaterialien zum GewaltschutzG 2019, die (hinsichtlich des Katalogs der besonderen Erschwerungsgründe [§ 33 StGB]) die Folgen einer abschnittsbezogenen Einschränkung eingehend diskutieren (IA 970/A 26. GP 34). [7] Dass die Frage, ob strafbare Handlungen gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet sind, nicht allein nach der systematischen Einordnung der in Betracht kommenden Tatbestände im StGB beurteilt werden kann, ist in Judikatur (SSt 46/48, RIS-Justiz RS0092151, jüngst 12 Os 119/22z) und Lehre (Jerabek/Ropper in WK2 StGB Paragraph 71, Rz 3, Rainer SbgK Paragraph 71, Rz 5; Fabrizy/Michel-Kwapinski/Oshidari, StGB14 Paragraph 71, Rz 3 sowie Leukauf/Steininger/Tipold, StGB4 [2017] Paragraph 71, Rz 2 f) unbestritten. Anhaltspunkte für die Annahme, dass der ausdrücklich auf das Rechtsgut „Leib und Leben“ abstellende Wortlaut des Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer eins, JGG im Sinn eines Verweises auf (bloß) den ersten Abschnitt des Besonderen Teils des StGB zu reduzieren sei (dafür Schroll in WK2 JGG Paragraph 19, Rz 3 ff unter Berufung auf den Einführungserlass des BMVRDJ zum GewaltschutzG 2019, eJABl 2019/24.2.3.; so auch – ohne Begründung – Maletzky, Gewaltschutzgesetz 2019, Strafrechtliche Aspekte, JAP 2019/2020, 81 f; ders, Strafrecht AT II22, 45), sind nicht ersichtlich. Vielmehr zeigt schon die systematische Betrachtung der Bestimmungen des Paragraph 19, Absatz 4, JGG in ihrer Gesamtheit, dass der Gesetzgeber eine solche Reduktion gerade nicht intendiert hat, weil er – wie dargelegt – in Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer eins, JGG das angesprochene Rechtsgut nennt, wogegen er in Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer 3, JGG auf einen bestimmten Abschnitt des Besonderen Teils des StGB Bezug nimmt. Unterstrichen wird dies durch die Gesetzesmaterialien zum GewaltschutzG 2019, die (hinsichtlich des Katalogs der besonderen Erschwerungsgründe [§ 33 StGB]) die Folgen einer abschnittsbezogenen Einschränkung eingehend diskutieren (IA 970/A 26. Gesetzgebungsperiode 34,).

[8] Hinzu kommt, dass eine Reduktion des Regelungsbereichs des § 19 Abs 4 Z 1 JGG auf den ersten Abschnitt des Besonderen Teils des StGB auch zu einer Reihe von Wertungswidersprüchen im Sanktionensystem führte, die den Intentionen des GewaltschutzG 2019 (vgl IA 970/A 26. GP 24: „Härtere Strafen für Sexual- und Gewaltverbrecher“) diametral zuwiderliefen (vgl Fuchs/Zerbes, AT1 1 4/10f, wonach jedes Gesetz so angewendet werden muss, dass es nicht nur logisch widerspruchsfrei, sondern auch frei von Wertungswidersprüchen ist, und bei der objektiv-teleologischen Interpretation einer Rechtsnorm die kriminalpolitische Zielsetzung in den Blick zu nehmen ist). Während nämlich die einjährige Mindeststrafe bei einem von einem jungen Erwachsenen als Mitglied einer kriminellen Vereinigung verübten schweren Raub (§ 143 Abs 1 erster Fall StGB) unverändert bestehen bleibt (vgl § 19 Abs 4 Z 4 JGG; so auch Schroll in WK2 JGG Rz 3 ff), entfiel dieses Mindestmaß bei einem Raub mit schweren Verletzungsfolgen (§ 143 Abs 2 erster Fall StGB). Hat das Raubgeschehen eine Körperverletzung mit schweren Dauerfolgen (§ 85 Abs 1 StGB) nach sich gezogen (§ 143 Abs 2 zweiter Fall StGB), betrüge die Strafuntergrenze nur die Hälfte jener des § 143 Abs 1 erster Fall StGB iVm § 19 Abs 4 Z 4 JGG (vgl § 19 Abs 1 zweiter Satz iVm § 5 Z 3 JGG). Letzteres Mindestmaß würde erst

bei einem Raub mit Todesfolge (§ 143 Abs 2 dritter Fall StGB) erreicht werden (vgl § 19 Abs 1 zweiter Satz iVm § 5 Z 2 lit a JGG). Darüber hinaus wäre § 19 Abs 4 Z 2 JGG bei Straftaten im Sinn des § 107b Abs 3a Z 3 StGB unanwendbar, obwohl sich diese Norm ausdrücklich auf Angriffe gegen die sexuelle Selbstbestimmung und Integrität bezieht (dazu 12 Os 140/21m). Etwa beim Verbrechen der geschlechtlichen Nötigung nach § 202 Abs 1 StGB bleibt es nach § 19 Abs 4 Z 2 JGG jedenfalls bei der Mindeststrafdrohung von sechs Monaten. Im Fall der wiederholten Begehung geschlechtlicher Nötigungen im Rahmen einer fortgesetzten Gewaltausübung nach § 107b Abs 1, Abs 3, Abs 3a Z 3 StGB entfielen die Mindeststrafdrohung jedoch. Auch im Bereich des GOG hat der Gesetzgeber einen korrespondierenden Wertungswiderspruch – unter ausdrücklicher Bezugnahme auf eine diesen aufzeigende Entscheidung des Obersten Gerichtshofs (11 Os 125/19w SSt 2020/7) – dadurch eliminiert, dass er mit der Novellierung durch BGBl I 2021/87 den Anknüpfungspunkt für die Regelung des § 32 Abs 5 GOG (nicht mehr abschnittsbezogen, sondern) rechtsgutsbezogen definiert hat (EBRV 769 BlgNR 27. GP 6; vgl im Übrigen auch § 152 Abs 2 fünfter Satz StVG). [8] Hinzu kommt, dass eine Reduktion des Regelungsbereichs des Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer eins, JGG auf den ersten Abschnitt des Besonderen Teils des StGB auch zu einer Reihe von Wertungswidersprüchen im Sanktionensystem führte, die den Intentionen des GewaltschutzG 2019 vergleiche IA 970/A 26. Gesetzgebungsperiode 24, : „Härtere Strafen für Sexual- und Gewaltverbrecher“) diametral zuwiderliefen (vergleiche Fuchs/Zerbes, AT11 4/10f, wonach jedes Gesetz so angewendet werden muss, dass es nicht nur logisch widerspruchsfrei, sondern auch frei von Wertungswidersprüchen ist, und bei der objektiv-teleologischen Interpretation einer Rechtsnorm die kriminalpolitische Zielsetzung in den Blick zu nehmen ist). Während nämlich die einjährige Mindeststrafe bei einem von einem jungen Erwachsenen als Mitglied einer kriminellen Vereinigung verübten schweren Raub (Paragraph 143, Absatz eins, erster Fall StGB) unverändert bestehen bleibt (vergleiche Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer 4, JGG; so auch Schroll in WK2 JGG Rz 3 ff), entfielen dieses Mindestmaß bei einem Raub mit schweren Verletzungsfolgen (Paragraph 143, Absatz 2, erster Fall StGB). Hat das Raubgeschehen eine Körperverletzung mit schweren Dauerfolgen (Paragraph 85, Absatz eins, StGB) nach sich gezogen (Paragraph 143, Absatz 2, zweiter Fall StGB), betrüge die Strafuntergrenze nur die Hälfte jener des Paragraph 143, Absatz eins, erster Fall StGB in Verbindung mit Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer 4, JGG (vergleiche Paragraph 19, Absatz eins, zweiter Satz in Verbindung mit Paragraph 5, Ziffer 3, JGG). Letzteres Mindestmaß würde erst bei einem Raub mit Todesfolge (Paragraph 143, Absatz 2, dritter Fall StGB) erreicht werden (vergleiche Paragraph 19, Absatz eins, zweiter Satz in Verbindung mit Paragraph 5, Ziffer 2, Litera a, JGG). Darüber hinaus wäre Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer 2, JGG bei Straftaten im Sinn des Paragraph 107 b, Absatz 3 a, Ziffer 3, StGB unanwendbar, obwohl sich diese Norm ausdrücklich auf Angriffe gegen die sexuelle Selbstbestimmung und Integrität bezieht (dazu 12 Os 140/21m). Etwa beim Verbrechen der geschlechtlichen Nötigung nach Paragraph 202, Absatz eins, StGB bleibt es nach Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer 2, JGG jedenfalls bei der Mindeststrafdrohung von sechs Monaten. Im Fall der wiederholten Begehung geschlechtlicher Nötigungen im Rahmen einer fortgesetzten Gewaltausübung nach Paragraph 107 b, Absatz eins, Absatz 3, Absatz 3 a, Ziffer 3, StGB entfielen die Mindeststrafdrohung jedoch. Auch im Bereich des GOG hat der Gesetzgeber einen korrespondierenden Wertungswiderspruch – unter ausdrücklicher Bezugnahme auf eine diesen aufzeigende Entscheidung des Obersten Gerichtshofs (11 Os 125/19w SSt 2020/7) – dadurch eliminiert, dass er mit der Novellierung durch BGBl I 2021/87 den Anknüpfungspunkt für die Regelung des Paragraph 32, Absatz 5, GOG (nicht mehr abschnittsbezogen, sondern) rechtsgutsbezogen definiert hat (EBRV 769 BlgNR 27. Gesetzgebungsperiode 6, ; vergleiche im Übrigen auch Paragraph 152, Absatz 2, fünfter Satz StVG).

[9] Zur Kritik Daneks an der zitierten Entscheidung des Obersten Gerichtshofs (12 Os 140/21m RZ 2022, 170), zwei Vorentscheidungen, nämlich jene zu 15 Os 122/21m und zu 14 Os 4/21a, hätten die Formulierungen im JGG als Bezugnahme auf die Gesetzesüberschrift des Ersten Abschnitts des Besonderen Teils des StGB verstanden, ist anzumerken, dass die erstgenannte Entscheidung diese Aussage nicht ausdrücklich trifft und die zweitgenannte Entscheidung sich auf einen Sachverhalt vor Inkrafttreten des GewaltschutzG 2019 bezieht (§§ 1 Abs 1, 61, 67 Abs 1 StGB). Dass Gewalt schärfer sanktioniert wird als Drohung, ist eine Wertung, die der Gesetzgeber mit dem GewaltschutzG 2019 vorgibt. Die „dann besser gestellte alternative Begehungsform“ der Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben beim Raub (Danek, RZ 2022, 171) entspricht daher dem erklärten Willen des Gesetzgebers (vgl im Übrigen § 142 Abs 2 StGB). [9] Zur Kritik Daneks an der zitierten Entscheidung des Obersten Gerichtshofs (12 Os 140/21m RZ 2022, 170), zwei Vorentscheidungen, nämlich jene zu 15 Os 122/21m und zu 14 Os 4/21a, hätten die Formulierungen im JGG als Bezugnahme auf die Gesetzesüberschrift des Ersten Abschnitts des Besonderen Teils des StGB verstanden, ist anzumerken, dass die erstgenannte Entscheidung diese Aussage nicht ausdrücklich trifft und die

zweitgenannte Entscheidung sich auf einen Sachverhalt vor Inkrafttreten des GewaltschutzG 2019 bezieht (Paragraphen eins, Absatz eins, 61, 67, Absatz eins, StGB). Dass Gewalt schärfer sanktioniert wird als Drohung, ist eine Wertung, die der Gesetzgeber mit dem GewaltschutzG 2019 vorgibt. Die „dann besser gestellte alternative Begehungsform“ der Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben beim Raub (Danek, RZ 2022, 171) entspricht daher dem erklärten Willen des Gesetzgebers vergleiche im Übrigen Paragraph 142, Absatz 2, StGB).

[10] Auch die vergleichbare Bestimmung des § 39 Abs 1a StGB, welche ebenfalls durch das GewaltschutzG 2019 in den Rechtsbestand aufgenommen wurde, legt der Oberste Gerichtshof rechtsgutsbezogen aus (vgl auch Flora in WK2 § 39 Rz 29/1): Gemäß § 39 Abs 1a StGB erweitert sich der Strafraumen, wenn der Täter schon zweimal wegen vorsätzlicher strafbarer Handlungen gegen Leib und Leben, die Freiheit oder die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden ist und er nach Vollendung des neunzehnten Lebensjahres neuerlich eine vorsätzliche strafbare Handlung gegen eines dieser Rechtsgüter begeht. Durch die verknüpfende Wortwahl im zweiten Satzteil hat der Gesetzgeber den Katalog der erfassten strafbaren Handlungen – anders als bei § 33 Abs 2 StGB und im Gegensatz zu § 19 Abs 4 Z 3 JGG – gerade nicht in ausdrückliche Beziehung zu bestimmten Abschnitten des Besonderen Teils des StGB gesetzt, sondern eine rechtsgutsbezogene Betrachtung vorgegeben (11 Os 46/22g JSt-Slg 2022/71, 559 [Schwaighofer]; so auch Roitner, Zur Anwendung des § 39 Abs 1a StGB bei rückfälligen Suchtgifthändlern, JSt 2022, 34). Ob eine strafbare Handlung gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet ist, kann – wie dargelegt – nicht allein nach der systematischen Einordnung der in Betracht kommenden Tatbestände im StGB beurteilt werden (vgl RIS-Justiz RS0092151, RS0091951 [T1], RS0091972 [T4]; Fabrizy/Michel-Kwapinski/Oshidari, StGB14 § 71 Rz 3; Jerabek/Ropper in WK2 StGB § 71 Rz 3). [10] Auch die vergleichbare Bestimmung des Paragraph 39, Absatz eins a, StGB, welche ebenfalls durch das GewaltschutzG 2019 in den Rechtsbestand aufgenommen wurde, legt der Oberste Gerichtshof rechtsgutsbezogen aus vergleiche auch Flora in WK2 Paragraph 39, Rz 29/1): Gemäß Paragraph 39, Absatz eins a, StGB erweitert sich der Strafraumen, wenn der Täter schon zweimal wegen vorsätzlicher strafbarer Handlungen gegen Leib und Leben, die Freiheit oder die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden ist und er nach Vollendung des neunzehnten Lebensjahres neuerlich eine vorsätzliche strafbare Handlung gegen eines dieser Rechtsgüter begeht. Durch die verknüpfende Wortwahl im zweiten Satzteil hat der Gesetzgeber den Katalog der erfassten strafbaren Handlungen – anders als bei Paragraph 33, Absatz 2, StGB und im Gegensatz zu Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer 3, JGG – gerade nicht in ausdrückliche Beziehung zu bestimmten Abschnitten des Besonderen Teils des StGB gesetzt, sondern eine rechtsgutsbezogene Betrachtung vorgegeben (11 Os 46/22g JSt-Slg 2022/71, 559 [Schwaighofer]; so auch Roitner, Zur Anwendung des Paragraph 39, Absatz eins a, StGB bei rückfälligen Suchtgifthändlern, JSt 2022, 34). Ob eine strafbare Handlung gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet ist, kann – wie dargelegt – nicht allein nach der systematischen Einordnung der in Betracht kommenden Tatbestände im StGB beurteilt werden vergleiche RIS-Justiz RS0092151, RS0091951 [T1], RS0091972 [T4]; Fabrizy/Michel-Kwapinski/Oshidari, StGB14 Paragraph 71, Rz 3; Jerabek/Ropper in WK2 StGB Paragraph 71, Rz 3).

[11] Die in einer (diesbezüglich gegenteiligen) Entscheidung zu § 39 Abs 1a StGB geäußerten Bedenken in Bezug auf hinreichende Abgrenzbarkeit (15 Os 64/22h RZ 2023, 49 [Danek]) erachtet der Oberste Gerichtshof schon mit Blick auf die seit Jahren gefestigte Judikatur zur Frage, welche strafbaren Handlungen (jedenfalls auch) gegen das Rechtsgut „Leib und Leben“ gerichtet sind (eingehend mwN Birklbauer/Schmidhuber SbgK § 33 Rz 48 ff), als entkräftet. [11] Die in einer (diesbezüglich gegenteiligen) Entscheidung zu Paragraph 39, Absatz eins a, StGB geäußerten Bedenken in Bezug auf hinreichende Abgrenzbarkeit (15 Os 64/22h RZ 2023, 49 [Danek]) erachtet der Oberste Gerichtshof schon mit Blick auf die seit Jahren gefestigte Judikatur zur Frage, welche strafbaren Handlungen (jedenfalls auch) gegen das Rechtsgut „Leib und Leben“ gerichtet sind (eingehend mwN Birklbauer/Schmidhuber SbgK Paragraph 33, Rz 48 ff), als entkräftet.

[12] In Bezug auf die im gegebenen Zusammenhang auch angesprochene Bestimmung des § 71 StGB sei hinzugefügt, dass diese Norm neben demselben Rechtsgut als Angriffsziel der mit Strafe bedrohten Handlungen jeweils alternativ die Kriterien der Rückführbarkeit (der Tat[en]) auf gleichartige verwerfliche Beweggründe oder einen gleichen Charaktermangel nennt (Jerabek/Ropper in WK2 StGB § 71 Rz 1), sodass sich die erste Alternative des § 71 StGB vom kriminologischen Begriff der „gleichen schädlichen Neigung“ abhebt (zum „gleichartigen Rückfall“ vgl Flora in WK2 StGB § 39 Rz 21) und demnach eine solche Wortwahl eine allein rechtsgutsbezogene Betrachtung gerade nicht impliziert. Nach den Materialien (IA 970/A 26. GP 32) sollte der Begriff der gleichen schädlichen Neigung vielmehr deshalb vermieden werden, weil anders als bei § 39 Abs 1 StGB (und § 33 Abs 1 Z 2 StGB) die Taten im

Anwendungsbereich des § 39 Abs 1a StGB „nicht notwendigerweise gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet sein“ müssen, sofern „sie nur einer der drei Deliktgruppen zuzuzählen sind“ (IA 970/A 26. GP 32). [12] In Bezug auf die im gegebenen Zusammenhang auch angesprochene Bestimmung des Paragraph 71, StGB sei hinzugefügt, dass diese Norm neben demselben Rechtsgut als Angriffsziel der mit Strafe bedrohten Handlungen jeweils alternativ die Kriterien der Rückführbarkeit (der Tat[en]) auf gleichartige verwerfliche Beweggründe oder einen gleichen Charaktermangel nennt (Jerabek/Ropper in WK2 StGB Paragraph 71, Rz 1), sodass sich die erste Alternative des Paragraph 71, StGB vom kriminologischen Begriff der „gleichen schädlichen Neigung“ abhebt (zum „gleichartigen Rückfall“ vergleiche Flora in WK2 StGB Paragraph 39, Rz 21) und demnach eine solche Wortwahl eine allein rechtsgutsbezogene Betrachtung gerade nicht impliziert. Nach den Materialien (IA 970/A 26. Gesetzgebungsperiode 32,) sollte der Begriff der gleichen schädlichen Neigung vielmehr deshalb vermieden werden, weil anders als bei Paragraph 39, Absatz eins, StGB (und Paragraph 33, Absatz eins, Ziffer 2, StGB) die Taten im Anwendungsbereich des Paragraph 39, Absatz eins a, StGB „nicht notwendigerweise gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet sein“ müssen, sofern „sie nur einer der drei Deliktgruppen zuzuzählen sind“ (IA 970/A 26. Gesetzgebungsperiode 32,).

[13] Dass der Gesetzgeber durch das Abstellen auf „Deliktgruppen“ auf die Einteilung des Besonderen Teils des StGB nach Abschnitten verweisen wollte (so 15 Os 64/22h Rz 14), kann ihm nicht zugesonnen werden, weil er einer solchen Intention folgend – im Sinn des Regelsprachgebrauchs des StGB – das Wort „Abschnitte“ ausdrücklich genannt hätte.

[14] Die ausdrückliche Bezugnahme auf das Rechtsgut „Leib und Leben“ legt somit betreffend § 19 Abs 4 Z 1 JGG und § 39 Abs 1a StGB ein – im Vergleich zu einer bloß auf den Ersten Abschnitt des Besonderen Teils des StGB abstellenden Betrachtung – weiteres Begriffsverständnis zugrunde, für welches – wie bereits dargelegt – auch teleologische Überlegungen sprechen. [14] Die ausdrückliche Bezugnahme auf das Rechtsgut „Leib und Leben“ legt somit betreffend Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer eins, JGG und Paragraph 39, Absatz eins a, StGB ein – im Vergleich zu einer bloß auf den Ersten Abschnitt des Besonderen Teils des StGB abstellenden Betrachtung – weiteres Begriffsverständnis zugrunde, für welches – wie bereits dargelegt – auch teleologische Überlegungen sprechen.

[15] Das Schöffengericht hat also zutreffend die Anwendung des § 19 Abs 1 JGG verneint, weil Raub in der Begehungsform der Gewalt gegen eine Person eine strafbare Handlung gegen „Leib und Leben“ im Sinn des § 19 Abs 4 Z 1 JGG darstellt. [15] Das Schöffengericht hat also zutreffend die Anwendung des Paragraph 19, Absatz eins, JGG verneint, weil Raub in der Begehungsform der Gewalt gegen eine Person eine strafbare Handlung gegen „Leib und Leben“ im Sinn des Paragraph 19, Absatz 4, Ziffer eins, JGG darstellt.

[16] Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

[17] Das Erstgericht, das demnach zu Recht von einem Strafrahmen von zwei bis zu 15 Jahren Freiheitsstrafe ausging, wertete bei der Strafzumessung das Zusammentreffen von zwei Verbrechen, das abgesprochene Handeln mit insgesamt vier Komplizen, die Anwendung von Gewalt und gefährlicher Drohung als Nötigungsmittel sowie die mehrfache Qualifikation des Diebstahls erschwerend, mildernd hingegen das Alter unter 21 Jahren, das reumütige Geständnis und die Unbescholtenheit des Angeklagten.

[18] Im Hinblick auf die konkreten Umstände der Tat (I./), nämlich das gezielt geplante Eindringen in die Wohnstätte einer dementen und pflegebedürftigen 94-jährigen Frau (US 2) und die Fesselung der Gliedmaßen und Knebelung des Kopfes unter Einschluss des Mundbereichs ihres Sohnes (US 3), sowie unter Berücksichtigung des Umstands, dass der Angeklagte – unbeeindruckt von der ersten Tat – unmittelbar anschließend einen gewaltsamen Einbruch in eine weitere Wohneinheit beging (II./; US 4), hat der Schöffensenat eine dem Schuld- und Unrechtsgehalt der Tat sowie der Täterpersönlichkeit angemessene Sanktion verhängt. [18] Im Hinblick auf die konkreten Umstände der Tat (römisch eins./), nämlich das gezielt geplante Eindringen in die Wohnstätte einer dementen und pflegebedürftigen 94-jährigen Frau (US 2) und die Fesselung der Gliedmaßen und Knebelung des Kopfes unter Einschluss des Mundbereichs ihres Sohnes (US 3), sowie unter Berücksichtigung des Umstands, dass der Angeklagte – unbeeindruckt von der ersten Tat – unmittelbar anschließend einen gewaltsamen Einbruch in eine weitere Wohneinheit beging (römisch zwei./; US 4), hat der Schöffensenat eine dem Schuld- und Unrechtsgehalt der Tat sowie der Täterpersönlichkeit angemessene Sanktion verhängt.

[19] Mit der Behauptung, der Angeklagte habe „eine eher untergeordnete Rolle“ gehabt und sei in die Tatplanung nicht involviert gewesen, er sei nach der Tatbegehung bis zu seiner Festnahme etwa zehn Monate lang „weiterhin

unbescholten geblieben“ (vgl aber RIS-Justiz RS0108563), vermag die Berufung keine Gründe aufzuzeigen, die eine mildere Sanktion rechtfertigen könnten. [19] Mit der Behauptung, der Angeklagte habe „eine eher untergeordnete Rolle“ gehabt und sei in die Tatplanung nicht involviert gewesen, er sei nach der Tatbegehung bis zu seiner Festnahme etwa zehn Monate lang „weiterhin unbescholten geblieben“ vergleiche aber RIS-Justiz RS0108563), vermag die Berufung keine Gründe aufzuzeigen, die eine mildere Sanktion rechtfertigen könnten.

[20] Einer bedingten Nachsicht auch nur eines Teiles der Strafe (§§ 43, 43a StGB iVm § 19 Abs 2 und § 5 Z 9 JGG) stehen angesichts der gezeigten kriminellen Energie unabweislich spezialpräventive Erwägungen entgegen. [20] Einer bedingten Nachsicht auch nur eines Teiles der Strafe (Paragraphen 43, 43 a, StGB in Verbindung mit Paragraph 19, Absatz 2 und Paragraph 5, Ziffer 9, JGG) stehen angesichts der gezeigten kriminellen Energie unabweislich spezialpräventive Erwägungen entgegen.

[21] Der Berufung war daher nicht Folge zu geben.

[22] Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. [22] Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Textnummer

E138086

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2023:01500S00119.22X.0418.000

Im RIS seit

10.05.2023

Zuletzt aktualisiert am

28.09.2023

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