Urteilskopf

107 IV 110

32. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 26. März 1981 i.S. Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich gegen Z. und H. (Nichtigkeitsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 139 Ziff. 2 StGB. Schwerer Raub durch Bedrohung mit dem Tode.

Die Todesdrohung muss objektiv unmittelbar ausführbar sein und das Opfer in erhebliche Todesgefahr versetzt werden. Auf die Bereitschaft oder Absicht des Täters, die Todesdrohung notfalls zu verwirklichen, kommt es nicht an (Bestätigung der Rechtsprechung). Auch die Drohung mit einer gesicherten oder nicht durchgeladenen Schusswaffe kann den Tatbestand des Art. 139 Ziff. 2 StGB erfüllen.

Regeste (fr):
Art. 139 ch. 2 CP. Brigandage qualifié en raison d'une menace de mort.

La menace de mort doit être objectivement susceptible d'une mise à exécution immédiate et la victime se trouver placée devant un risque sérieux d'être tuée. Tant la détermination que la volonté de tuer de l'auteur sont dénués de pertinence (confirmation de jurisprudence). Même une menace effectuée au moyen d'une arme à feu non chargée ou assurée peut réaliser l'infraction réprimée à l'art. 139 ch. 2 CP.

Regesto (it):
Art. 139 n. 2 CP. Rapina aggravata per minaccia di morte.

La minaccia di morte dev'essere suscettibile di esecuzione immediata e la vittima dev'essere posta dinnanzi ad un serio rischio d'essere uccisa. Prive di pertinenza sono la determinazione e la volontà di uccidere dell'agente (conferma della giurisprudenza). Anche la minaccia effettuata con un'arma carica ma senza pallottola in canna o con un'arma assicurata può adempiere la fattispecie contemplata dall'art. 139 n. 2 CP.

Sachverhalt ab Seite 111

A.- (Gekürzt) Z. und H. unternahmen am 21. Juli 1979 einen Raubüberfall auf das Postamt Rifferswil. Z. drang durch die offene Garagetüre in das Postbüro ein, bedrohte mit durchgeladener aber gesicherter Waffe den Posthalter und forderte diesen zur Herausgabe von Geld auf. Der Posthalter stürzte sich jedoch auf Z., worauf dieser nach einem Handgemenge die Flucht ergriff. (Ausführungen über die Gehilfenschaft des H.).

B.- Das Obergericht des Kantons Zürich verurteilte am 20. November 1980 Z. wegen vollendeten Raubversuchs (Art. 139 Ziff. 1, 22 Abs. 1 StGB) sowie wegen eines kantonalrechtlichen Delikts zu 18 Monaten Gefängnis mit bedingtem Strafvollzug und zu Fr. 500.– Busse.

C.- Gegen diesen Entscheid erhebt die Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das angefochtene Urteil sei wegen Verletzung von Art. 139 Ziff. 2 Abs. 2 und 4 StGB aufzuheben und die Sache sei zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Sie macht im wesentlichen geltend, es

liege nicht einfacher, sondern qualifizierter Raubversuch vor. Z. beantragt die Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. b) Der Kassationshof befasste sich in einem neueren Entscheid, welchen die Vorinstanz bei der Ausfällung des angefochtenen Urteils offenbar noch nicht kannte, mit der Abgrenzung der Tatbestände von Art. 139 Ziff. 1 und 2 StGB, wobei er sich teilweise auch mit der von der Vorinstanz angeführten Literatur auseinander setzte. Er hielt an seiner früheren Auffassung fest, wonach Art. 139 Ziff. 2 StGB anwendbar ist, wenn der Täter die ernstgenommene Todesdrohung objektiv unmittelbar verwirklichen konnte, das Opfer nach den Umständen, insbesondere nach der Art der Drohung, tatsächlich einer grossen Todesgefahr ausgesetzt war und es auf die subjektive Bereitschaft oder Absicht des Täters, die Todesdrohung zu verwirklichen nicht ankommt. Es genügt, auf die Erwägungen dieses Entscheids zu verweisen (BGE 105 IV 301 ff.). Diese Rechtsprechung zu ändern, besteht kein Anlass. c) Die Vorinstanz und die Verteidigung führen aus, Z. habe vor der Tat nicht in Betracht gezogen, auf den Posthalter zu schiessen.

Darauf kommt indessen nichts an, weil nach der genannten Rechtsprechung für die Abgrenzung zwischen einfachem und qualifiziertem Raub unerheblich ist, ob der Täter vor der Tat beabsichtigt habe oder bereit gewesen sei, von der Schusswaffe Gebrauch zu machen und die Todesdrohung damit zu verwirklichen. Auf die diesbezüglichen Ausführungen der Vorinstanz und der Verteidigung muss deshalb nicht eingetreten werden. Wer bei einem Raubüberfall eine scharf geladene Waffe auf kurze Distanz auf einen Menschen richtet, ist in der Regel ungeachtet seiner vorher gehabten Absicht besonders gefährlich im Sinne von Art. 139 Ziff. 2 StGB. Aufregung, unvorhergesehene Reaktion des Opfers, Eingreifen eines Dritten usw. können, gerade auch bei Gelegenheitsdelinquenten, zu einer plötzlichen Fehlreaktion und damit zur Schussabgabe führen, und zwar selbst dann, wenn der Täter vorher beabsichtigt hatte, von der Waffe keinen Gebrauch zu machen. Dass Z. im übrigen eine Schussabgabe nicht schlechtweg ausschloss, beweist die Tatsache, dass er die Waffe mit drei Schuss geladen hatte. Dass er dies getan habe, um sich im Falle des Misslingens der Tat selbst richten zu können, bezeichnete bereits die Vorinstanz als nachträgliche Konstruktion und wenig überzeugend. Es wäre in diesem Fall nicht einzusehen, weshalb drei Kugeln notwendig gewesen wären. Hätte der Beschwerdeführer wirklich jede Schussabgabe von vornherein schlechtweg ausschliessen wollen, hätte er die Waffe nicht laden und schon gar nicht durchladen müssen. Entgegen der Auffassung der kantonalen Instanz und der Beschwerdegegner befand sich der angegriffene Posthalter in einer erheblichen unmittelbaren Todesgefahr. Daran ändert nichts, dass Z. Linkshänder ist, dass er die Waffe in der behandschuhten linken Hand hielt und dass sie gesichert war. Die Schussabgabe konnte gleichwohl innert kürzester Zeit erfolgen. Entgegen der Meinung der Vorinstanz war der Sicherungshebel für die rechte Hand nicht schwer zugänglich Z. brauchte nur die Waffe mit dem Griff wagrecht zu halten, womit der Sicherungshebel nach oben zu liegen kam und mit der rechten Hand leicht und rasch verschoben werden konnte. Eine geladene Waffe kann in der Regel in Sekundenschnelle und ohne jede Mühe oder Schwierigkeit entsichert oder durchgeladen werden. Unter solchen Umständen kann keine Rede davon sein, dass Z. irgendwelche nennenswerte Hindernisse hätte beseitigen müssen, um seine Todesdrohung wahr zumachen. Das Erfordernis der erheblichen unmittelbaren Todesgefahr für das Opfer

war somit gegeben. Der Staatsanwaltschaft ist im übrigen darin beizupflichten, dass sich der Sicherungshebel auch im Handgemenge hätte lösen können. Die Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 139 Ziff. 2 Abs. 2 StGB sind deshalb im vorliegenden Fall erfüllt. d) Wohl bediente sich der Täter im Falle BGE 100 IV 215 offenbar einer entsicherten Waffe. Daraus darf aber entgegen der Meinung der Vorinstanz nicht abgeleitet werden, dass die Drohung mit einer gesicherten (oder nicht durchgeladenen) Waffe keine akute Todesdrohung in sich berge. Bei Raubüberfällen neigen die Täter erfahrungsgemäss oft zu Kurzschlussreaktionen, wenn ihnen das Opfer Widerstand entgegensetzt oder wenn etwas sonstwie nicht nach ihren Plänen verläuft. In solchen Fällen besteht deshalb immer die ernsthafte Gefahr, dass die Täter von der Schusswaffe Gebrauch machen, selbst wenn sie dies nicht geplant hatten. Die Drohung mit einer geladenen Waffe bedeutet deshalb objektiv stets ein erhebliches Todesrisiko, gleichgültig ob die Waffe zu Beginn der Tatausführung gesichert oder durchgeladen war. Die Verteidigung bringt vor, in Gefechtsübungen der schweizerischen Armee werde regelmässig mit geladenen aber gesicherten Schusswaffen hantiert, während sich im Zielgebiet Personen aufhalten; es komme aber niemandem in den Sinn zu behaupten, dass dabei eine unmittelbare und hochgradige Lebensgefahr bestehe. Dieser Einwand ist trölerisch. Die Situation eines übenden Soldaten ist von derjenigen eines bewaffeneten Räubers so grundverschieden, dass ein Vergleich schlechterdings unmöglich ist.