

TE OGH 2012/11/13 11Os118/12f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.11.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 13. November 2012 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Zehetner als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab, Mag. Lendl, Mag. Michel und Dr. Oshidari als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Meier als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Hasan G***** wegen des Verbrechens der Vergewaltigung nach § 201 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 4. Mai 2012, GZ 42 Hv 63/11z-120, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 13. November 2012 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Zehetner als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab, Mag. Lendl, Mag. Michel und Dr. Oshidari als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Meier als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Hasan G***** wegen des Verbrechens der Vergewaltigung nach Paragraph 201, StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 4. Mai 2012, GZ 42 Hv 63/11z-120, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt,

1./ im Schuldspruch zu I./A./1./ und I./A./2./ sowie im Durdane Ö***** betreffenden Adhäsionserkenntnis./ im Schuldspruch zu römisch eins./A./1./ und römisch eins./A./2./ sowie im Durdane Ö***** betreffenden Adhäsionserkenntnis

2./ in der Unterstellung der zu Schuldspruch II./ beschriebenen Tat unter die Qualifikation des § 87 Abs 2 erster Fall StGB sowie im Ausspruch über die Ansprüche des Privatbeteiligten Ecevit K***** 2./ in der Unterstellung der zu Schuldspruch römisch zwei./ beschriebenen Tat unter die Qualifikation des Paragraph 87, Absatz 2, erster Fall StGB sowie im Ausspruch über die Ansprüche des Privatbeteiligten Ecevit K*****

und demgemäß auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) aufgehoben, diesbezüglich eine neue Hauptverhandlung angeordnet und die Strafsache dafür an das Erstgericht verwiesen.

Im Übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen.

Der Angeklagte wird mit seiner Berufung gegen den Strafausspruch und gegen die Privatbeteiligtenzusprüche auf diese Entscheidung verwiesen.

Ihm fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen (mit Beschluss vom 20. Juni 2012 [ON 1 S 63] „auf Seite 8 zu Punkt B) 1. und 2.)“ sowie „im Spruch zu B“ wegen eines Schreibfehlers auf „3. 5. 2011“ berichtigten, jedoch entgegen § 270 Abs 3 letzter Satz StPO nicht am Rand der Urschrift ausgebesserten [Danek, WK-StPO § 270 Rz 52]) Urteil wurde Hasan G***** der Verbrechen der Vergewaltigung nach § 201 Abs 1 StGB (I./A./1./ und I./A./2./), des Verbrechens der Vergewaltigung nach §§ 15, 201 Abs 1 StGB (I./B./1./), des Vergehens der gefährlichen Drohung nach § 107 Abs 1 StGB (I./B./2./) sowie des Verbrechens der absichtlichen schweren Körperverletzung nach § 87 Abs 1, Abs 2 erster Fall StGB (II./) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen (mit Beschluss vom 20. Juni 2012 [ON 1 S 63] „auf Seite 8 zu Punkt B) 1. und 2.)“ sowie „im Spruch zu B“ wegen eines Schreibfehlers auf „3. 5. 2011“ berichtigten, jedoch entgegen Paragraph 270, Absatz 3, letzter Satz StPO nicht am Rand der Urschrift ausgebesserten [Danek, WK-StPO Paragraph 270, Rz 52]) Urteil wurde Hasan G***** der Verbrechen der Vergewaltigung nach Paragraph 201, Absatz eins, StGB (römisch eins./A./1./ und römisch eins./A./2./), des Verbrechens der Vergewaltigung nach Paragraphen 15, 201, Absatz eins, StGB (römisch eins./B./1./), des Vergehens der gefährlichen Drohung nach Paragraph 107, Absatz eins, StGB (römisch eins./B./2./) sowie des Verbrechens der absichtlichen schweren Körperverletzung nach Paragraph 87, Absatz eins,, Absatz 2, erster Fall StGB (römisch zwei./) schuldig erkannt.

Danach hat er

I./ Durdane Ö*****römisch eins./ Durdane Ö*****

A./ in B***** genötigt, und zwar

1./ am 1. Jänner 2004 dadurch, dass er sie zu Boden schleuderte, entkleidete, fixierte und mit seinem Glied in ihre Scheide eindrang, sie sodann ins Badezimmer ihres Hauses zerrte, die Türe verspernte, sie festhielt und seinen Penis in ihren Anus einführte, mit Gewalt und unter Entziehung der persönlichen Freiheit zur Duldung des Beischlafs und einer dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung;

2./ zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt im Zeitraum von 2004 bis 2006, indem er ihr zahlreiche (Faust-)Schläge gegen den Kopf, die Oberarme und den Oberkörper versetzte, sie an ihren Haaren riss, sie zu Boden brachte, entkleidete, sodann auf ein Sofa zerrte, sich gegen ihren Rücken presste und mit seinem Glied in ihre Scheide eindrang, mit Gewalt zur Duldung des Beischlafs;

B./ am 3. Mai 2011

1./ in H***** dadurch, dass er ihr unter Hinweis auf sein entblößtes erigiertes Glied Schläge gegen Kopf und Körper versetzte, sie mit einem spitzen Gegenstand zu entkleiden und ihre Oberschenkel auseinander zu drücken trachtete, mit Gewalt zur Duldung des Beischlafs zu nötigen versucht;

2./ in W***** bzw H***** durch die fernmündliche Ankündigung, sie neuerlich aufzusuchen, sobald ihre Kinder schliefen, und sie sodann zu „ficken“, zumindest mit einer Verletzung am Körper „und an der Ehre“ gefährlich bedroht, um sie in Furcht und Unruhe zu versetzen;

II./ am 3. Mai 2011 in L***** Ecevit K***** dadurch, dass er ihm insgesamt vier Mal ein Fixiermesser mit ca 15 cm langer Klinge in den rechten Oberarm, die linke Gesäß- und Hüftregion und den linken Oberschenkel rammte, wodurch dieser Stichwunden verbunden mit einer Teildurchtrennung des Ellbogenstreckmuskels und des Ellennervs mit konsekutiver Gefühllosigkeit des rechten Kleinfingers und der rechten Handkante erlitt, eine schwere Körperverletzung (§ 84 Abs 1 StGB) absichtlich zugefügt, wobei die Tat eine schwere Dauerfolge (§ 85 StGB), nämlich eine bestehen bleibende Gefühllosigkeit des Kleinfingers und der Handkante nach sich zog.römisch zwei./ am 3. Mai 2011 in L***** Ecevit K***** dadurch, dass er ihm insgesamt vier Mal ein Fixiermesser mit ca 15 cm langer Klinge in den rechten Oberarm, die linke Gesäß- und Hüftregion und den linken Oberschenkel rammte, wodurch dieser Stichwunden verbunden mit einer Teildurchtrennung des Ellbogenstreckmuskels und des Ellennervs mit konsekutiver Gefühllosigkeit des rechten Kleinfingers und der rechten Handkante erlitt, eine schwere Körperverletzung (Paragraph 84, Absatz eins, StGB) absichtlich zugefügt, wobei die Tat eine schwere Dauerfolge (Paragraph 85, StGB), nämlich eine bestehen bleibende Gefühllosigkeit des Kleinfingers und der Handkante nach sich zog.

Gegen dieses Urteil richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 3, 4, 5, 9 lit a, 10 und 11 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten. Gegen dieses Urteil richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 3, 4, 5, 9, Litera a., 10 und 11 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten.

Rechtliche Beurteilung

Entgegen der Verfahrensrüge (Z 3) liegt im Ausschluss der Öffentlichkeit zu Beginn der Hauptverhandlung vom 3. Oktober 2011 (ON 79 „Teil I“ S 5 f), in der die Vernehmung des Angeklagten (ON 79 „Teil I“ S 4 ff) und einer Vielzahl von Zeugen (überwiegend zum Vorwurf der Vergewaltigung) erfolgte, kein Nichtigkeit begründender Verstoß gegen § 228 StPO. Bei Prüfung der tatsächlichen Voraussetzungen der kritisierten (hier ersichtlich auf § 229 Abs 1 Z 2 StPO gestützten) Beschlussfassung ist auf deren Zeitpunkt abzustellen (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 256). Eine Erörterung des persönlichen Lebensbereichs des Angeklagten und des Opfers durch die bevorstehende Vernehmung des Angeklagten und durch die in Aussicht genommenen Beweisaufnahmen war vom Erstgericht damals schon mit Blick auf den Verhandlungsgegenstand (Anklage wegen Vergewaltigungen) zwanglos anzunehmen. Ob die unter Ausschluss der Öffentlichkeit durchgeführten Verfahrensschritte tatsächlich den von § 229 Abs 1 Z 2 StPO angesprochenen Inhalt hatten, ist unter dem Aspekt der Z 3 unbeachtlich (RIS-Justiz RS0098875, RS0098868). Entgegen der Verfahrensrüge (Ziffer 3,) liegt im Ausschluss der Öffentlichkeit zu Beginn der Hauptverhandlung vom 3. Oktober 2011 (ON 79 „Teil I“ S 5 f), in der die Vernehmung des Angeklagten (ON 79 „Teil I“ S 4 ff) und einer Vielzahl von Zeugen (überwiegend zum Vorwurf der Vergewaltigung) erfolgte, kein Nichtigkeit begründender Verstoß gegen Paragraph 228, StPO. Bei Prüfung der tatsächlichen Voraussetzungen der kritisierten (hier ersichtlich auf Paragraph 229, Absatz eins, Ziffer 2, StPO gestützten) Beschlussfassung ist auf deren Zeitpunkt abzustellen (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 256). Eine Erörterung des persönlichen Lebensbereichs des Angeklagten und des Opfers durch die bevorstehende Vernehmung des Angeklagten und durch die in Aussicht genommenen Beweisaufnahmen war vom Erstgericht damals schon mit Blick auf den Verhandlungsgegenstand (Anklage wegen Vergewaltigungen) zwanglos anzunehmen. Ob die unter Ausschluss der Öffentlichkeit durchgeführten Verfahrensschritte tatsächlich den von Paragraph 229, Absatz eins, Ziffer 2, StPO angesprochenen Inhalt hatten, ist unter dem Aspekt der Ziffer 3, unbeachtlich (RIS-Justiz RS0098875, RS0098868).

Dem weiteren Vorbringen der Verfahrensrüge (Z 3) zuwider wurden nach den ungerügt gebliebenen Protokollen (RIS-Justiz RS0098679) die Hauptverhandlung am 10. Oktober 2011, in der die Gutachtenserstattung durch Dr. Ferdinand B***** erfolgte (ON 81 S 3 ff), sowie am 14. November 2011, in der Patrick V***** als Zeuge vernommen wurde (ON 90 S 2 ff des Hauptverhandlungsprotokolls), öffentlich durchgeführt (ON 81 und ON 90 jeweils S 2) und das Urteil am 4. Mai 2012 nach Wiederherstellung der Öffentlichkeit verkündet (ON 119 S 43). Dem weiteren Vorbringen der Verfahrensrüge (Ziffer 3,) zuwider wurden nach den ungerügt gebliebenen Protokollen (RIS-Justiz RS0098679) die Hauptverhandlung am 10. Oktober 2011, in der die Gutachtenserstattung durch Dr. Ferdinand B***** erfolgte (ON 81 S 3 ff), sowie am 14. November 2011, in der Patrick V***** als Zeuge vernommen wurde (ON 90 S 2 ff des Hauptverhandlungsprotokolls), öffentlich durchgeführt (ON 81 und ON 90 jeweils S 2) und das Urteil am 4. Mai 2012 nach Wiederherstellung der Öffentlichkeit verkündet (ON 119 S 43).

Entgegen der Verfahrensrüge (Z 4) erfolgte die Abweisung des Antrags des Angeklagten auf Beischaffung der Akten 2 St 150/11x der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt „zum Beweis des Aggressionspotentials des Herrn Ecevit K*****“ (ON 119 S 40 erster Absatz) ohne Verletzung von Verteidigungsrechten (Art 6 Abs 3 MRK). Dieses Beweisthema ließ nämlich nicht erkennen, inwiefern dadurch eine für die Prüfung des Anklagevorwurfs der absichtlichen schweren Körperverletzung erhebliche (vgl § 254 Abs 1 StPO) Tatsache (worunter nur eine solche zu verstehen ist, die unmittelbar oder mittelbar der Feststellung entscheidender Tatsachen dient) bewiesen werden kann. Da die Berechtigung des Antrags stets auf den Antragszeitpunkt bezogen zu überprüfen ist (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 325), bleibt das darüber hinausgehende Vorbringen der Rechtsmittelschrift zum Beweisthema des Antrags unbeachtlich. Entgegen der Verfahrensrüge (Ziffer 4,) erfolgte die Abweisung des Antrags des Angeklagten auf Beischaffung der Akten 2 St 150/11x der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt „zum Beweis des Aggressionspotentials des Herrn Ecevit K*****“ (ON 119 S 40 erster Absatz) ohne Verletzung von Verteidigungsrechten (Artikel 6, Absatz 3, MRK). Dieses Beweisthema ließ nämlich nicht erkennen, inwiefern dadurch eine für die Prüfung des Anklagevorwurfs der absichtlichen schweren Körperverletzung erhebliche vergleiche Paragraph 254, Absatz eins, StPO) Tatsache (worunter nur eine solche zu verstehen ist, die unmittelbar oder mittelbar der Feststellung entscheidender Tatsachen dient) bewiesen werden kann. Da die Berechtigung des Antrags stets auf den Antragszeitpunkt bezogen zu überprüfen ist (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 325), bleibt das darüber hinausgehende Vorbringen der Rechtsmittelschrift zum Beweisthema des Antrags unbeachtlich.

Die eine inhaltliche Auseinandersetzung mit der Aussage des Zeugen RI Z***** über seinen Eindruck von der psychischen Verfassung der Durdane Ö***** bei Anzeigeerstattung (ON 79 „Teil I“ S 15) vermissende Mängelrüge (Z 5

zweiter Fall) versagt mangels Geltendmachung einer Unvollständigkeit in Ansehung einer schuld- oder subsumtionsentscheidenden Tatsache (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 435; RIS-Justiz RS0097545, RS0118977). Die eine inhaltliche Auseinandersetzung mit der Aussage des Zeugen RI Z***** über seinen Eindruck von der psychischen Verfassung der Durdane Ö***** bei Anzeigeerstattung (ON 79 „Teil I“ S 15) vermissende Mängelrüge (Ziffer 5, zweiter Fall) versagt mangels Geltendmachung einer Unvollständigkeit in Ansehung einer schuld- oder subsumtionsentscheidenden Tatsache (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 435; RIS-Justiz RS0097545, RS0118977).

Die zu I./B./1./ fehlenden Feststellungen zur „Willenskomponente“ des Angeklagten in Ansehung des nicht vorliegenden Einverständnisses des Opfers monierende Rechtsrüge (Z 9 lit a) geht nicht von den Urteilsannahmen aus, wonach „er wusste, dass sie keine sexuellen Handlungen mit ihm will, wollte aber dennoch durch die angewendete Gewalt die Duldung des Beischlafs erzwingen“ (US 9 zweiter Absatz) und verfehlt solcherart die prozessordnungskonforme Darstellung materiell-rechtlicher Nichtigkeit. Die zu römisch eins./B./1./ fehlenden Feststellungen zur „Willenskomponente“ des Angeklagten in Ansehung des nicht vorliegenden Einverständnisses des Opfers monierende Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) geht nicht von den Urteilsannahmen aus, wonach „er wusste, dass sie keine sexuellen Handlungen mit ihm will, wollte aber dennoch durch die angewendete Gewalt die Duldung des Beischlafs erzwingen“ (US 9 zweiter Absatz) und verfehlt solcherart die prozessordnungskonforme Darstellung materiell-rechtlicher Nichtigkeit.

Dem (das Erkenntnis 15 Os 35/12d zu Unrecht für sich ins Treffen führende) Vorbringen der Rechtsrüge (Z 9 lit a) zu I./B./2./, das Erstgericht habe hinsichtlich des Tatbilds der gefährlichen Drohung „das Wollen festgestellt“, es fehlten jedoch jegliche Konstatierungen zum „Wissen“, setzt sich über die Urteilsannahme, der Täter sei gewillt gewesen, den Deliktserfolg hinzunehmen (US 10), hinweg; die Wissenskomponente ist allerdings im Wollen des Täters denknotwendig mitenthalten (RIS-Justiz RS0089034). Dem (das Erkenntnis 15 Os 35/12d zu Unrecht für sich ins Treffen führende) Vorbringen der Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) zu römisch eins./B./2./, das Erstgericht habe hinsichtlich des Tatbilds der gefährlichen Drohung „das Wollen festgestellt“, es fehlten jedoch jegliche Konstatierungen zum „Wissen“, setzt sich über die Urteilsannahme, der Täter sei gewillt gewesen, den Deliktserfolg hinzunehmen (US 10), hinweg; die Wissenskomponente ist allerdings im Wollen des Täters denknotwendig mitenthalten (RIS-Justiz RS0089034).

Im Rahmen der Rechtsrüge (Z 9 lit a) zu I./B./2./ behauptet der Rechtsmittelwerber weiters, die Drohung, jemanden „ficken“ zu wollen, stelle keine Drohung mit einer Körperverletzung dar, entfernt sich mit diesem Vorbringen jedoch von den Urteilsannahmen, wonach der Angeklagte Durdane Ö***** ankündigte, „dass er sie abermals aufsuchen ... und sie dann ficken wird“ (US 10 vorletzter Absatz), wobei durch das Wort „abermals“ Bezug auf die versuchte Vergewaltigung vom selben Tag (B./1./) genommen wird, bei der das Opfer auch am Körper verletzt wurde (US 9 vorletzter Absatz). Im Rahmen der Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) zu römisch eins./B./2./ behauptet der Rechtsmittelwerber weiters, die Drohung, jemanden „ficken“ zu wollen, stelle keine Drohung mit einer Körperverletzung dar, entfernt sich mit diesem Vorbringen jedoch von den Urteilsannahmen, wonach der Angeklagte Durdane Ö***** ankündigte, „dass er sie abermals aufsuchen ... und sie dann ficken wird“ (US 10 vorletzter Absatz), wobei durch das Wort „abermals“ Bezug auf die versuchte Vergewaltigung vom selben Tag (B./1./) genommen wird, bei der das Opfer auch am Körper verletzt wurde (US 9 vorletzter Absatz).

In diesem Umfang war die Nichtigkeitsbeschwerde somit - wie auch die Generalprokuratur zutreffend ausführte - bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO). In diesem Umfang war die Nichtigkeitsbeschwerde somit - wie auch die Generalprokuratur zutreffend ausführte - bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO).

Zum Schuldspruch II./ zeigt die Mängelrüge hingegen zutreffend eine Unvollständigkeit (Z 5 zweiter Fall) des Ausspruchs über eine entscheidende Tatsache, nämlich die Folgen der Verletzung des Ecevit K***** auf. Nach den Feststellungen zog die Stichwunde an der Innenseite des rechten Oberarms mit Teildurchtrennung des Ellbogenstreckmuskels und des Ellenervs eine auf Dauer bestehen bleibende Gefühllosigkeit des rechten Kleinfingers und der rechten Handkante nach sich. Überdies hat (aus dem Gesamtzusammenhang klar erkennbar gemeint:) das Opfer (und nicht der Angeklagte) in dieser Hand keine Kraft und kann mit der Hand nichts aufheben (US 13 zweiter Absatz). Zum Schuldspruch römisch zwei./ zeigt die Mängelrüge hingegen zutreffend eine Unvollständigkeit (Ziffer 5, zweiter Fall) des Ausspruchs über eine entscheidende Tatsache, nämlich die Folgen der Verletzung des Ecevit K***** auf. Nach den Feststellungen zog die Stichwunde an der Innenseite des rechten Oberarms mit Teildurchtrennung des Ellbogenstreckmuskels und des Ellenervs eine auf Dauer bestehen bleibende Gefühllosigkeit des rechten Kleinfingers

und der rechten Handkante nach sich. Überdies hat (aus dem Gesamtzusammenhang klar erkennbar gemeint:) das Opfer (und nicht der Angeklagte) in dieser Hand keine Kraft und kann mit der Hand nichts aufheben (US 13 zweiter Absatz).

Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung bejahten die Tatrichter die Verwirklichung des Verbrechens der absichtlichen schweren Körperverletzung mit schweren Dauerfolgen (US 27 letzter Absatz) in subjektiver und objektiver Hinsicht (US 28 erster Absatz) und führten aus, dass Bewegungseinschränkungen, die Verrichtungen des täglichen Lebens unmöglich machen oder erheblich erschweren, schwere Leiden im Sinn des § 85 Z 3 StGB sind. Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung bejahten die Tatrichter die Verwirklichung des Verbrechens der absichtlichen schweren Körperverletzung mit schweren Dauerfolgen (US 27 letzter Absatz) in subjektiver und objektiver Hinsicht (US 28 erster Absatz) und führten aus, dass Bewegungseinschränkungen, die Verrichtungen des täglichen Lebens unmöglich machen oder erheblich erschweren, schwere Leiden im Sinn des Paragraph 85, Ziffer 3, StGB sind.

Die daraus zweifelsfrei ersichtliche, wenn auch disloziert getroffene Urteilsannahme einer Bewegungseinschränkung der Hand des Opfers lässt die für die Annahme der Erfolgsqualifikation nach § 87 Abs 2 erster Fall StGB entscheidenden Ausführungen des Sachverständigen Dr. B***** in der Hauptverhandlung außer Acht, wonach motorische Ausfälle an der betroffenen Hand nicht festzustellen waren (ON 81 S 5). Die daraus zweifelsfrei ersichtliche, wenn auch disloziert getroffene Urteilsannahme einer Bewegungseinschränkung der Hand des Opfers lässt die für die Annahme der Erfolgsqualifikation nach Paragraph 87, Absatz 2, erster Fall StGB entscheidenden Ausführungen des Sachverständigen Dr. B***** in der Hauptverhandlung außer Acht, wonach motorische Ausfälle an der betroffenen Hand nicht festzustellen waren (ON 81 S 5).

Die Unterstellung der zum Schuldspruch II./ beschriebenen Tat unter § 87 Abs 2 erster Fall StGB ist zufolge stillschweigenden Übergehens des genannten wesentlichen Verfahrensergebnisses mit Nichtigkeit gemäß § 281 Abs 1 Z 5 zweiter Fall StPO behaftet, was zur Anordnung einer neuen Hauptverhandlung führen muss. Die Unterstellung der zum Schuldspruch römisch zwei./ beschriebenen Tat unter Paragraph 87, Absatz 2, erster Fall StGB ist zufolge stillschweigenden Übergehens des genannten wesentlichen Verfahrensergebnisses mit Nichtigkeit gemäß Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, zweiter Fall StPO behaftet, was zur Anordnung einer neuen Hauptverhandlung führen muss.

Ein Eingehen auf das Vorbringen der Subsumtionsrüge (Z 10) zu II./ erübrigt sich demgemäß. Ein Eingehen auf das Vorbringen der Subsumtionsrüge (Ziffer 10,) zu römisch zwei./ erübrigt sich demgemäß.

Zum Schuldspruch I./A./1./ und I./A./2./ wendet die Rechtsrüge (Z 9 lit b) Verjährung ein. Zum Schuldspruch römisch eins./A./1./ und römisch eins./A./2./ wendet die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera b,) Verjährung ein.

Ob eine Tat verjährt ist, richtet sich grundsätzlich nach dem im Entscheidungszeitpunkt geltenden Recht (Marek in WK² § 57 Rz 23), die Verjährungsfrist nach der - gegenständlich unter Anstellen eines Günstigkeitsvergleichs nach §§ 1, 61 StGB zu ermittelnden - Strafdrohung. Die Verjährungsfrist beginnt stets mit der Beendigung des deliktischen Verhaltens (Fabrizy, StGB10 § 57 Rz 3a). Begeht der Täter während der Verjährungsfrist neuerlich eine mit Strafe bedrohte Handlung, die auf der gleichen schädlichen Neigung beruht, tritt nach § 58 Abs 2 StGB die Verjährung nicht ein, bevor nicht auch für diese Tat die Verjährungsfrist abgelaufen ist. Ob eine Tat verjährt ist, richtet sich grundsätzlich nach dem im Entscheidungszeitpunkt geltenden Recht (Marek in WK² Paragraph 57, Rz 23), die Verjährungsfrist nach der - gegenständlich unter Anstellen eines Günstigkeitsvergleichs nach Paragraphen eins, 61, StGB zu ermittelnden - Strafdrohung. Die Verjährungsfrist beginnt stets mit der Beendigung des deliktischen Verhaltens (Fabrizy, StGB10 Paragraph 57, Rz 3a). Begeht der Täter während der Verjährungsfrist neuerlich eine mit Strafe bedrohte Handlung, die auf der gleichen schädlichen Neigung beruht, tritt nach Paragraph 58, Absatz 2, StGB die Verjährung nicht ein, bevor nicht auch für diese Tat die Verjährungsfrist abgelaufen ist.

Hinsichtlich des Tatzeitpunkts zu I./A./1./ erweist sich die von 1. Jänner 2002 bis einschließlich 30. April 2004 in Geltung stehende Bestimmung des § 201 StGB idFBGBl I 2001/130 für den Angeklagten als günstiger. Die genannte Bestimmung sah in Abs 1 eine Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren nur für einen Täter vor, der eine Person mit schwerer gegen sie gerichteter Gewalt oder durch eine gegen sie gerichtete Drohung mit gegenwärtiger schwerer Gefahr für Leib oder Leben zur Vornahme oder Duldung des Beischlafs oder einer dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung nötigte. Eine Gewaltanwendung im Sinne der genannten Bestimmung war erst dann als „schwer“ anzusehen, wenn sie deutlich oberhalb der Schwelle der „erheblichen Gewalt“ lag. Unter „erheblicher Gewalt“ (§ 84 Abs 3; § 142 Abs 2 StGB) wird eine beachtliche physische Kraft, die in vehementer Weise eingesetzt wird,

verstanden, im Unterschied zu - jeweils unter Anlegung eines objektiv-individualisierenden Maßstabs - einer nicht qualifizierten („normalen“) Gewalt als Einsatz nicht ganz unerheblicher physischer Kraft zur Verhinderung oder Überwindung eines geleisteten oder erwarteten Widerstands (RIS-Justiz RS0092984). Hinsichtlich des Tatzeitpunkts zu römisch eins./A./1./ erweist sich die von 1. Jänner 2002 bis einschließlich 30. April 2004 in Geltung stehende Bestimmung des Paragraph 201, StGB in der Fassung BGBl I 2001/130 für den Angeklagten als günstiger. Die genannte Bestimmung sah in Absatz eins, eine Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren nur für einen Täter vor, der eine Person mit schwerer gegen sie gerichteter Gewalt oder durch eine gegen sie gerichtete Drohung mit gegenwärtiger schwerer Gefahr für Leib oder Leben zur Vornahme oder Duldung des Beischlafs oder einer dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung nötigte. Eine Gewaltanwendung im Sinne der genannten Bestimmung war erst dann als „schwer“ anzusehen, wenn sie deutlich oberhalb der Schwelle der „erheblichen Gewalt“ lag. Unter „erheblicher Gewalt“ (Paragraph 84, Absatz 3,; Paragraph 142, Absatz 2, StGB) wird eine beachtliche physische Kraft, die in vehementer Weise eingesetzt wird, verstanden, im Unterschied zu - jeweils unter Anlegung eines objektiv-individualisierenden Maßstabs - einer nicht qualifizierten („normalen“) Gewalt als Einsatz nicht ganz unerheblicher physischer Kraft zur Verhinderung oder Überwindung eines geleisteten oder erwarteten Widerstands (RIS-Justiz RS0092984).

Abs 2 leg cit hingegen normierte einen Strafraum von sechs Monaten bis zu fünf Jahren für einen Täter, der außer dem Fall des Abs 1 eine Person mit Gewalt, durch Entziehung der persönlichen Freiheit oder durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben zur Vornahme oder Duldung des Beischlafs oder einer dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung nötigte. Absatz 2, leg cit hingegen normierte einen Strafraum von sechs Monaten bis zu fünf Jahren für einen Täter, der außer dem Fall des Absatz eins, eine Person mit Gewalt, durch Entziehung der persönlichen Freiheit oder durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben zur Vornahme oder Duldung des Beischlafs oder einer dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung nötigte.

Im Vergleich dazu differenziert der seit 1. Mai 2004 in Geltung stehende § 201 Abs 1 StGB (idF BGBl I 2004/15) nicht mehr zwischen „Gewalt“ und „schwerer Gewalt“ als Nötigungsmittel, sondern sieht einen Strafraum von sechs Monaten bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe für einen Täter vor, der eine Person mit Gewalt, durch Entziehung der persönlichen Freiheit oder durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben (§ 89) zur Vornahme oder Duldung des Beischlafs oder einer dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung nötigt. Im Vergleich dazu differenziert der seit 1. Mai 2004 in Geltung stehende Paragraph 201, Absatz eins, StGB in der Fassung BGBl I 2004/15) nicht mehr zwischen „Gewalt“ und „schwerer Gewalt“ als Nötigungsmittel, sondern sieht einen Strafraum von sechs Monaten bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe für einen Täter vor, der eine Person mit Gewalt, durch Entziehung der persönlichen Freiheit oder durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben (Paragraph 89,) zur Vornahme oder Duldung des Beischlafs oder einer dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung nötigt.

Nach den Feststellungen US 5 bis 8 wurde bei der Faktengruppe I./A./ „schwere Gewalt“ im Sinne des § 201 Abs 1 StGB idF BGBl I 2001/130 nicht angewendet, sodass dieses Verhalten unter Abs 2 leg cit als für den Angeklagten jedenfalls günstigere Strafbestimmung zu subsumieren gewesen wäre. Nach den Feststellungen US 5 bis 8 wurde bei der Faktengruppe römisch eins./A./ „schwere Gewalt“ im Sinne des Paragraph 201, Absatz eins, StGB in der Fassung BGBl I 2001/130 nicht angewendet, sodass dieses Verhalten unter Absatz 2, leg cit als für den Angeklagten jedenfalls günstigere Strafbestimmung zu subsumieren gewesen wäre.

In Ansehung des zu I./A./2./ angenommenen Tatzeitraums „zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt im Zeitraum von 2004 bis zum Jahr 2006“ (US 6 letzter Absatz) ist allerdings für den Obersten Gerichtshof nicht auszumachen, von welchem - hier ausnahmsweise (vgl sonst RIS-Justiz RS0098557) entscheidungs- wesentlichen - Tatzeitpunkt das Schöffengericht ausging (vgl etwa den Widerspruch US 8 - US 14 hinsichtlich der Folgen einer der beiden angeschuldigten Verwaltungen). Weil daher die verjährungsrelevanten Feststellungen als nicht getroffen anzusehen sind (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 570 f; jüngst 13 Os 81/12d), waren die Schuldsprüche I./A./ - wie bereits die Generalprokuratur zutreffend ausführte - aufzuheben (§ 285c StPO), nicht aber mit Freispruch vorzugehen: Die Aktenlage lässt nämlich eine für die Beurteilung der anzuwendenden Strafnorm erforderliche Präzisierung des Tatzeitpunkts zu I./A./2./ möglich erscheinen (ON 119 S 34; ON 114 S 7 und 9; ON 24 S 25), was aber wegen § 58 Abs 2 StGB auch Bedeutung für das Faktum I./A./1./ entfalten kann. In Ansehung des zu römisch eins./A./2./ angenommenen Tatzeitraums „zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt im Zeitraum von 2004 bis zum Jahr 2006“ (US 6 letzter

Absatz) ist allerdings für den Obersten Gerichtshof nicht auszumachen, von welchem - hier ausnahmsweise vergleiche sonst RIS-Justiz RS0098557) entscheidungs-, wesentlichen - Tatzeitpunkt das Schöffengericht ausging vergleiche etwa den Widerspruch US 8 - US 14 hinsichtlich der Folgen einer der beiden angeschuldigten Verwaltungen). Weil daher die verjährungsrelevanten Feststellungen als nicht getroffen anzusehen sind (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 570 f; jüngst 13 Os 81/12d), waren die Schuldsprüche römisch eins./A./ - wie bereits die Generalprokuratur zutreffend ausführte - aufzuheben (Paragraph 285 c, StPO), nicht aber mit Freispruch vorzugehen: Die Aktenlage lässt nämlich eine für die Beurteilung der anzuwendenden Strafnorm erforderliche Präzisierung des Tatzeitpunkts zu römisch eins./A./2./ möglich erscheinen (ON 119 S 34; ON 114 S 7 und 9; ON 24 S 25), was aber wegen Paragraph 58, Absatz 2, StGB auch Bedeutung für das Faktum römisch eins./A./1./ entfalten kann.

Ein Eingehen auf das Vorbringen der Verfahrensrüge (Z 4), der Mängelrüge (Z 5 zweiter Fall) und die weiteren Behauptungen der Rechtsrüge (Z 9 lit a), jeweils zu I./A./, kann daher unterbleiben. Ein Eingehen auf das Vorbringen der Verfahrensrüge (Ziffer 4.), der Mängelrüge (Ziffer 5, zweiter Fall) und die weiteren Behauptungen der Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a.), jeweils zu römisch eins./A./, kann daher unterbleiben.

Die dem Urteil anhaftenden Nichtigkeiten erfordern die Kassation auch des Strafausspruchs, sodass das Vorbringen der Sanktionsrüge (Z 11 zweiter Fall) nicht beantwortet werden musste. Die dem Urteil anhaftenden Nichtigkeiten erfordern die Kassation auch des Strafausspruchs, sodass das Vorbringen der Sanktionsrüge (Ziffer 11, zweiter Fall) nicht beantwortet werden musste.

Die Berufung war auf die Aufhebung der damit bekämpften Aussprüche zu verweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 390a Abs 1 StPO. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E102524

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:01100S00118.12F.1113.000

Im RIS seit

03.01.2013

Zuletzt aktualisiert am

03.01.2013

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