

# TE OGH 2002/6/26 130s63/02

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.06.2002

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 26. Juni 2002 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Dr. Schmucker, Dr. Habl und Dr. Ratz als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Lazarus als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Ali K\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens der Vergewaltigung nach § 201 Abs 2 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 7. Februar 2002, GZ 34 Hv 3/02m-43, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 26. Juni 2002 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Dr. Schmucker, Dr. Habl und Dr. Ratz als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Lazarus als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Ali K\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens der Vergewaltigung nach Paragraph 201, Absatz 2, StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 7. Februar 2002, GZ 34 Hv 3/02m-43, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten dem Oberlandesgericht Wien zugeleitet.

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

## Text

Gründe:

Ali K\*\*\*\*\* wurde des Vergehens der Freiheitsentziehung nach § 99 Abs 1 StGB (I.), des Verbrechens der Vergewaltigung nach § 201 Abs 2 StGB (II.) und des Vergehens der versuchten Bestimmung zu einer falschen Beweisaussage vor einer Verwaltungsbehörde nach §§ 15, 12 zweiter Fall, 289 StGB (III.) schuldig erkannt.Ali K\*\*\*\*\* wurde des Vergehens der Freiheitsentziehung nach Paragraph 99, Absatz eins, StGB (römisch eins.), des Verbrechens der Vergewaltigung nach Paragraph 201, Absatz 2, StGB (römisch II.) und des Vergehens der versuchten Bestimmung zu einer falschen Beweisaussage vor einer Verwaltungsbehörde nach Paragraphen 15,, 12 zweiter Fall, 289 StGB (römisch III.) schuldig erkannt.

Danach hat in Wien

I./ am 28. Oktober 2001 Martina O\*\*\*\*\* durch Versperren der Wohnungstür der Wohnung in \*\*\*\*\* zumindest eine Stunde widerrechtlich gefangen gehalten;römisch eins./ am 28. Oktober 2001 Martina O\*\*\*\*\* durch Versperren der Wohnungstür der Wohnung in \*\*\*\*\* zumindest eine Stunde widerrechtlich gefangen gehalten;

II./ am 28. Oktober 2001 Martina O\*\*\*\*\* außer dem Fall des§ 201 Abs 1 StGB mit Gewalt, indem er sie festhielt, ihre Hose herunterzog und sich auf sie legte, zur Duldung des Beischlafes genötigt;römisch II./ am 28. Oktober 2001 Martina O\*\*\*\*\* außer dem Fall des Paragraph 201, Absatz eins, StGB mit Gewalt, indem er sie festhielt, ihre Hose herunterzog und sich auf sie legte, zur Duldung des Beischlafes genötigt;

III./ am 29. Oktober 2001 versucht, Michael H\*\*\*\*\* dazu zu bestimmen, als Zeuge bei dessen förmlicher Vernehmung zur Sache vor einer Verwaltungsbehörde, nämlich der Bundespolizeidirektion Wien, falsch auszusagen, indem er ihn bat anzugeben, Michael H\*\*\*\*\* habe mit ihm und dem Mädchen (gemeint: Martina O\*\*\*\*\*) in der Wohnung übernachtet.römisch III./ am 29. Oktober 2001 versucht, Michael H\*\*\*\*\* dazu zu bestimmen, als Zeuge bei dessen förmlicher Vernehmung zur Sache vor einer Verwaltungsbehörde, nämlich der Bundespolizeidirektion Wien, falsch auszusagen, indem er ihn bat anzugeben, Michael H\*\*\*\*\* habe mit ihm und dem Mädchen (gemeint: Martina O\*\*\*\*\*) in der Wohnung übernachtet.

### **Rechtliche Beurteilung**

Dagegen richtet sich die auf Z 4, 5 und 9 lit a des§ 281 Abs 1 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, die jedoch fehl geht.Dagegen richtet sich die auf Ziffer 4,, 5 und 9 Litera a, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, die jedoch fehl geht.

Die Verfahrensrüge (Z 4) bemängelt die Abweisung des Beweisantrages auf Einholung eines psychiatrischen Gutachtens "zur Feststellung der Glaubwürdigkeit der Zeugin O\*\*\*\*\* im Hinblick auf die Indizien, dass diese offenbar weggetreten war und eine verminderte Auffassung gehabt hat und auch Indizien dafür da sind, dass sie Suchtgift konsumiert hat".Die Verfahrensrüge (Ziffer 4,) bemängelt die Abweisung des Beweisantrages auf Einholung eines psychiatrischen Gutachtens "zur Feststellung der Glaubwürdigkeit der Zeugin O\*\*\*\*\* im Hinblick auf die Indizien, dass diese offenbar weggetreten war und eine verminderte Auffassung gehabt hat und auch Indizien dafür da sind, dass sie Suchtgift konsumiert hat".

Die Beweisaufnahme unterblieb schon deshalb zu Recht, weil ihr die formelle Voraussetzung fehlte. Für die Durchführung einer körperlichen oder psychischen Untersuchung eines Zeugen ist nämlich dessen Einverständnis unabdingbar (Mayerhofer StPO4 § 281 Z 4 E 121a, § 132 E 1). Dass ein solches vorliegen würde, ist weder aktenkundig noch wird dies behauptet; auch eine Fragestellung durch den Verteidiger (bzw ein Antrag auf Befragung über eine allfällige Zustimmung) ist nicht erfolgt (eine Verpflichtung des Gerichts zur amtswegigen Ergänzung eines Beweisantrages ist grundsätzlich nicht gegeben). Im Übrigen läuft der Antrag ohnedies auf einen unzulässigen Erkundungsbeweis hinaus, dessen Erfolgsaussicht überdies von der Beschwerde ("kein oder nur sehr unzulänglicher Rückschluss") selbst relativiert wird.Die Beweisaufnahme unterblieb schon deshalb zu Recht, weil ihr die formelle Voraussetzung fehlte. Für die Durchführung einer körperlichen oder psychischen Untersuchung eines Zeugen ist nämlich dessen Einverständnis unabdingbar (Mayerhofer StPO4 Paragraph 281, Ziffer 4, E 121a, Paragraph 132, E 1). Dass ein solches vorliegen würde, ist weder aktenkundig noch wird dies behauptet; auch eine Fragestellung durch den Verteidiger (bzw ein Antrag auf Befragung über eine allfällige Zustimmung) ist nicht erfolgt (eine Verpflichtung des Gerichts zur amtswegigen Ergänzung eines Beweisantrages ist grundsätzlich nicht gegeben). Im Übrigen läuft der Antrag ohnedies auf einen unzulässigen Erkundungsbeweis hinaus, dessen Erfolgsaussicht überdies von der Beschwerde ("kein oder nur sehr unzulänglicher Rückschluss") selbst relativiert wird.

Die Behauptung der Mängelrüge (Z 5), für das Vorliegen von Gewalt seien keine oder nur offenbar unzureichende Gründe angegeben, ist im Hinblick auf die Tatschilderung US 6 ebensowenig nachvollziehbar wie die Behauptung der unzureichend begründeten subjektiven Tatseite (US 7) und die in diesem Zusammenhalt unsubstantiiert aufgestellte Behauptung einer vom Angeklagten angenommenen Zustimmung des Vergewaltigungsopfers.Die Behauptung der Mängelrüge (Ziffer 5,), für das Vorliegen von Gewalt seien keine oder nur offenbar unzureichende Gründe angegeben, ist im Hinblick auf die Tatschilderung US 6 ebensowenig nachvollziehbar wie die Behauptung der unzureichend begründeten subjektiven Tatseite (US 7) und die in diesem Zusammenhalt unsubstantiiert aufgestellte Behauptung einer vom Angeklagten angenommenen Zustimmung des Vergewaltigungsopfers.

Die Beschwerde meint weiters, die Feststellung, Michael H\*\*\*\*\* habe anfänglich bei der Polizei angegeben, mit dem

Angeklagten und O\*\*\*\*\* zur Wohnung des Angeklagten gefahren zu sein (US 7 unten, 8 oben), stehe offensichtlich in keinem Zusammenhang mit dem Urteilstenor zum Schuldspruch III. Bei dieser unzulässig isolierten Betrachtung mag dies so erscheinen; bei der gebotenen Betrachtung im Kontext (siehe die Absätze vorher und nachher) ist die Feststellung jedoch durchaus sinnvoll nämlich als "Vorstufe" zur später fälschlich zu behauptenden Übernachtung in der Wohnung des Angeklagten. Die Beschwerde meint weiters, die Feststellung, Michael H\*\*\*\*\* habe anfänglich bei der Polizei angegeben, mit dem Angeklagten und O\*\*\*\*\* zur Wohnung des Angeklagten gefahren zu sein (US 7 unten, 8 oben), stehe offensichtlich in keinem Zusammenhang mit dem Urteilstenor zum Schuldspruch römisch III. Bei dieser unzulässig isolierten Betrachtung mag dies so erscheinen; bei der gebotenen Betrachtung im Kontext (siehe die Absätze vorher und nachher) ist die Feststellung jedoch durchaus sinnvoll nämlich als "Vorstufe" zur später fälschlich zu behauptenden Übernachtung in der Wohnung des Angeklagten.

Die Rechtsrüge (Z 9 lit a) meint, dass das Vergehen der Freiheitsentziehung nach § 99 Abs 1 StGB durch das Verbrechen der Vergewaltigung nach § 201 Abs 2 StGB konsumiert wäre, übersieht jedoch, dass nach dem Urteilssachverhalt die Freiheitsentziehung nicht Nötigungsmittel war. Die Beschwerde entbehrt somit einer prozessordnungsgemäßen Ausführung. Die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) meint, dass das Vergehen der Freiheitsentziehung nach Paragraph 99, Absatz eins, StGB durch das Verbrechen der Vergewaltigung nach Paragraph 201, Absatz 2, StGB konsumiert wäre, übersieht jedoch, dass nach dem Urteilssachverhalt die Freiheitsentziehung nicht Nötigungsmittel war. Die Beschwerde entbehrt somit einer prozessordnungsgemäßen Ausführung.

Gleiches gilt für das Vorbringen, dass das Verbrechen nach § 201 " Abs 1" (ersichtlich gemeint: Abs 2) StGB nicht vorliege, weil die vom Angeklagten angewandte Gewalt nicht festgestellt worden sei. Damit werden die ohnedies hiezu getroffenen Konstatierungen US 6 ignoriert. Zum Schuldspruch III. führt die Beschwerde letztlich aus, dass die angelastete Bestimmung zu einer falschen Beweisaussage misslungen und erfolglos geblieben sei, "sodass eine Strafbarkeit nach § 12 StGB" nicht vorliege. Weil H\*\*\*\*\* nicht einmal versucht habe, eine falsche Aussage zu tätigen, sei auch eine "Beteiligung im Sinne des § 15 StGB" nicht denkbar; wer die Tat eines anderen zu fördern versuche, bleibe nämlich straflos, wenn der andere die Tat weder vollendet noch versucht habe, wie im vorliegenden Fall. Gleiches gilt für das Vorbringen, dass das Verbrechen nach Paragraph 201, " Absatz eins ", (ersichtlich gemeint: Absatz 2,) StGB nicht vorliege, weil die vom Angeklagten angewandte Gewalt nicht festgestellt worden sei. Damit werden die ohnedies hiezu getroffenen Konstatierungen US 6 ignoriert. Zum Schuldspruch römisch III. führt die Beschwerde letztlich aus, dass die angelastete Bestimmung zu einer falschen Beweisaussage misslungen und erfolglos geblieben sei, "sodass eine Strafbarkeit nach Paragraph 12, StGB" nicht vorliege. Weil H\*\*\*\*\* nicht einmal versucht habe, eine falsche Aussage zu tätigen, sei auch eine "Beteiligung im Sinne des Paragraph 15, StGB" nicht denkbar; wer die Tat eines anderen zu fördern versuche, bleibe nämlich straflos, wenn der andere die Tat weder vollendet noch versucht habe, wie im vorliegenden Fall.

Abgesehen davon, dass die Rechtsrüge einmal mehr den Urteilssachverhalt ignoriert (Aussage des Zeugen H\*\*\*\*\* US 7 unten/8 oben), entspricht sie auch sonst nicht den prozessualen Erfordernissen, weil die Straflosigkeit der Tat des Angeklagten bloß apodiktisch behauptet wird und soweit überhaupt ersichtlich nur unter dem (theoretischen) Blickpunkt eines Beitragstäters (§ 12 dritter Fall StGB) nicht jedoch der hier allein aktuellen versuchten Bestimmung (§§ 12, 2. Fall; 15 Abs 2 StGB) zur strafbaren Handlung (im Übrigen siehe Leukauf-Steininger Komm3 § 12 RN 37, 38, 39). Die Nichtigkeitsbeschwerde war demnach schon bei der nichtöffentlichen Beratung zurückzuweisen (§ 285d StPO), sodass zur Entscheidung über die Berufung das Oberlandesgericht Wien zuständig ist (§ 285i StPO). Abgesehen davon, dass die Rechtsrüge einmal mehr den Urteilssachverhalt ignoriert (Aussage des Zeugen H\*\*\*\*\* US 7 unten/8 oben), entspricht sie auch sonst nicht den prozessualen Erfordernissen, weil die Straflosigkeit der Tat des Angeklagten bloß apodiktisch behauptet wird und soweit überhaupt ersichtlich nur unter dem (theoretischen) Blickpunkt eines Beitragstäters (Paragraph 12, dritter Fall StGB) nicht jedoch der hier allein aktuellen versuchten Bestimmung (Paragraphen 12,, 2. Fall; 15 Absatz 2, StGB) zur strafbaren Handlung (im Übrigen siehe Leukauf-Steininger Komm3 Paragraph 12, RN 37, 38, 39). Die Nichtigkeitsbeschwerde war demnach schon bei der nichtöffentlichen Beratung zurückzuweisen (Paragraph 285 d, StPO), sodass zur Entscheidung über die Berufung das Oberlandesgericht Wien zuständig ist (Paragraph 285 i, StPO).

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die bezogene Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E66381 13Os63.02

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2002:0130OS00063.02.0626.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20020626\_OGH0002\_0130OS00063\_0200000\_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)