

# TE OGH 2001/6/27 130s36/01

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.06.2001

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 27. Juni 2001 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. Eichinger als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Johann G\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens der Vergewaltigung nach § 201 Abs 1 und Abs 3 erster Fall StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Geschworenengerichtes beim Landesgericht Salzburg vom 8. Jänner 2001, GZ 35 Vr 818/99-60, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 27. Juni 2001 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. Eichinger als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Johann G\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens der Vergewaltigung nach Paragraph 201, Absatz eins und Absatz 3, erster Fall StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Geschworenengerichtes beim Landesgericht Salzburg vom 8. Jänner 2001, GZ 35 römisch fünf r 818/99-60, 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 Linz zugeleitet.

Gemäß § 390a Abs 1 StPO fallen dem Angeklagten die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur LastGemäß Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO fallen dem Angeklagten die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Johann G\*\*\*\*\* wurde mit dem auf dem Wahrspruch der Geschworenen beruhenden Urteil der Verbrechen der Vergewaltigung nach § 201 Abs 1 und Abs 3 erster Fall StGB (I/A) und nach § 201 Abs 2 und Abs 3 "zweiter" - ersichtlich gemeint: erster - Fall StGB (II/A), des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 206 Abs 1 und Abs 3 erster Fall StGB (I/B und III/A), der Unzucht mit Unmündigen nach § "2017" (richtig: § 207) Abs 1 und Abs 2 erster Fall StGB aF (IV/A) und der versuchten schweren Nötigung nach §§ 15, 105 Abs 1, 106 Abs 1 Z 1 StGB (II/C) sowie der Vergehen der Blutschande nach § 211 Abs 1 StGB (I/C, II/B, III/B und V) und des Mißbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach § 212 Abs 1 StGB (III/C, IV/ (richtig:) B und VI) schuldig erkanntJohann G\*\*\*\*\* wurde mit dem auf dem Wahrspruch der Geschworenen beruhenden Urteil der Verbrechen der Vergewaltigung nach Paragraph 201, Absatz eins und Absatz 3, erster Fall StGB (I/A) und nach Paragraph 201, Absatz 2 und Absatz 3, "zweiter" -

ersichtlich gemeint: erster - Fall StGB (II/A), des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach Paragraph 206, Absatz eins und Absatz 3, erster Fall StGB (I/B und III/A), der Unzucht mit Unmündigen nach Paragraph "2017" (richtig: Paragraph 207,) Absatz eins und Absatz 2, erster Fall StGB aF (IV/A) und der versuchten schweren Nötigung nach Paragraphen 15,, 105 Absatz eins,, 106 Absatz eins, Ziffer eins, StGB (II/C) sowie der Vergehen der Blutschande nach Paragraph 211, Absatz eins, StGB (I/C, II/B, III/B und römisch fünf) und des Mißbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach Paragraph 212, Absatz eins, StGB (III/C, IV/ (richtig:) B und römisch VI) schuldig erkannt.

Danach hat er in Salzburg

I. zu einem unbekanntem Zeitpunkt zwischen Ende 1988 und Oktober 1989 römisch eins. zu einem unbekanntem Zeitpunkt zwischen Ende 1988 und Oktober 1989

A. seine Tochter Susanne G\*\*\*\*\* mit schwerer, gegen sie gerichteter Gewalt, indem er ihr einen Fußtritt gegen die Scheide versetzte und anschließend an ihr den Geschlechtsverkehr vollzog, zur Duldung des Beischlafs genötigt, wobei die Tat eine schwere Körperverletzung, nämlich eine komplexe psychotraumatische Belastungsstörung von Krankheitswert zur Folge hatte;

B. mit seiner am 24. November 1975 geborenen, somit unmündigen Tochter Susanne G\*\*\*\*\* durch die in Punkt I/A geschilderte Tathandlung den Beischlaf unternommen;

C. mit seiner Tochter Susanne G\*\*\*\*\*, sohin mit einer Person, die mit ihm in gerader Linie verwandt ist, durch die in Punkt I/A geschilderte Tathandlung den Beischlaf vollzogen;

II. am 21. Februar 1999 römisch II. am 21. Februar 1999

A. außer dem Fall des § 201 Abs 1 StGB seine Tochter Susanne G\*\*\*\*\* durch die sinngemäße Äußerung, dass sie einige Ohrfeigen bekommen werde, wenn sie nicht mit ihm schlafe, sohin durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben, zur Durchführung eines Geschlechtsverkehrs, somit zur Duldung des Beischlafs genötigt, wobei die Tat eine schwere Körperverletzung, nämlich eine komplexe psychotraumatische Belastungsstörung von Krankheitswert zur Folge hatte; A. außer dem Fall des Paragraph 201, Absatz eins, StGB seine Tochter Susanne G\*\*\*\*\* durch die sinngemäße Äußerung, dass sie einige Ohrfeigen bekommen werde, wenn sie nicht mit ihm schlafe, sohin durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben, zur Durchführung eines Geschlechtsverkehrs, somit zur Duldung des Beischlafs genötigt, wobei die Tat eine schwere Körperverletzung, nämlich eine komplexe psychotraumatische Belastungsstörung von Krankheitswert zur Folge hatte;

B. mit seiner Tochter Susanne G\*\*\*\*\*, sohin mit einer Person, die mit ihm in gerader Linie verwandt ist, durch die in Punkt II/A geschilderte Tathandlung den Beischlaf vollzogen;

C. seine Tochter Susanne G\*\*\*\*\* durch die Äußerung, dass er sie umbringen werde, wenn sie etwas erzählen würde, mithin durch Drohung mit dem Tode, zu einer Unterlassung, nämlich zur Abstandnahme von der Mitteilung des in Punkt II/A geschilderten Sachverhaltes an dritte Personen, zu nötigen versucht;

III. über die in den Punkten I/A, I/B und I/C geschilderten Sachverhalte hinaus von Sommer 1986 bis November 1989 jeweils in den Weihnachts-, Oster- und Sommerferien in mehreren, der Anzahl nach nicht mehr feststellbaren Angriffen römisch III. über die in den Punkten I/A, I/B und I/C geschilderten Sachverhalte hinaus von Sommer 1986 bis November 1989 jeweils in den Weihnachts-, Oster- und Sommerferien in mehreren, der Anzahl nach nicht mehr feststellbaren Angriffen

A. mit seiner am 24. November 1975 geborenen, somit unmündigen Tochter Susanne G\*\*\*\*\* den Beischlaf unternommen, wobei die Tat eine schwere Körperverletzung, nämlich eine komplexe psychotraumatische Belastungsstörung von Krankheitswert zur Folge hatte;

B. mit seiner Tochter Susanne G\*\*\*\*\*, sohin mit einer Person, die mit ihm in gerader Linie verwandt ist, durch die in Punkt III/A geschilderte Tathandlung den Beischlaf vollzogen;

C. seine am 24. November 1975 geborene, somit minderjährige Tochter Susanne G\*\*\*\*\* durch die in Punkt III/A geschilderte Tathandlung zur Unzucht missbraucht;

IV. über die in den Punkten I/A und III/A geschilderten Sachverhalte hinaus von Sommer 1986 bis (ersichtlich - siehe A und B sowie VI - gemeint: vor) Dezember 1989 jeweils in den Weihnachts-, Oster- und Sommerferien in mehreren, der Anzahl nach nicht mehr feststellbaren römisch IV. über die in den Punkten I/A und III/A geschilderten Sachverhalte

hinaus von Sommer 1986 bis (ersichtlich - siehe A und B sowie römisch VI - gemeint: vor) Dezember 1989 jeweils in den Weihnachts-, Oster- und Sommerferien in mehreren, der Anzahl nach nicht mehr feststellbaren

Angriffen

A. seine am 24. November 1975 geborene, somit unmündige Tochter Susanne G\*\*\*\*\* durch die Durchführung von Oral- und Analverkehren auf andere Weise als durch Beischlaf zur Unzucht missbraucht, wobei die Taten eine schwere Körperverletzung, nämlich eine komplexe psychotraumatische Belastungsstörung von Krankheitswert zur Folge hatte;

B. seine am 24. November 1975 geborene, somit unmündigen Tochter Susanne G\*\*\*\*\* durch die in Punkt IV/A geschilderten Tathandlungen zur Unzucht missbraucht;

V. von Dezember 1989 bis Ende 1998 in mehreren, der Anzahl nach nicht mehr exakt feststellbaren Angriffen, mit seiner Tochter Susanne G\*\*\*\*\*, sohin mit einer Person, die mit ihm in gerader Linie verwandt ist, den Beischlaf vollzogen; römisch fünf. von Dezember 1989 bis Ende 1998 in mehreren, der Anzahl nach nicht mehr exakt feststellbaren Angriffen, mit seiner Tochter Susanne G\*\*\*\*\*, sohin mit einer Person, die mit ihm in gerader Linie verwandt ist, den Beischlaf vollzogen;

VI. von Dezember 1989 bis November 1994 seine am 24. November 1975 geborene, somit minderjährige Tochter Susanne G\*\*\*\*\* durch die in Punkt V geschilderten Tathandlungen zur Unzucht missbraucht. römisch VI. von Dezember 1989 bis November 1994 seine am 24. November 1975 geborene, somit minderjährige Tochter Susanne G\*\*\*\*\* durch die in Punkt römisch fünf geschilderten Tathandlungen zur Unzucht missbraucht.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die gegen dieses Urteil gerichteten, auf § 345 Abs 1 Z 4, 5, 10 a und 11 lit b StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht im Recht. Die aus Z 4 iVm § 252 Abs 1 StPO beanstandete Vorführung der Videoaufzeichnung der beim Untersuchungsrichter abgelegten Zeugenaussage der Susanne G\*\*\*\*\* in der Hauptverhandlung begründete keine Nichtigkeit, weil gemäß § 252 Abs 1 Z 2 a StPO technische Aufnahmen über die Vernehmung von Zeugen vorgeführt werden dürfen, wenn - wie im gegebenen Fall - Zeugen die Aussage berechtigt verweigern (S 76/I) und die Parteien Gelegenheit hatten, sich an einer gerichtlichen Vernehmung zu beteiligen (ON 7). Die Möglichkeit zur Beteiligung an der Vernehmung wird der Beschwerde zuwider nicht dadurch in Frage gestellt, dass der zur Zeugenvernehmung geladene und auch erschienene Angeklagte, wenn sein Hörvermögen beeinträchtigt war, keinen Hörbehelf benützte (und auch sonst keine entsprechenden Maßnahmen traf oder veranlasste), hatte er doch damit die ihm gebotene Gelegenheit, sich an der Vernehmung zu beteiligen und Fragen an die Zeugen zu stellen, weitgehend selbst ungenützt gelassen. Die Ausübung dieses Grundrechts aus Art 6 Abs 3 lit d MRK war ihm jedenfalls geboten, inwieweit er dies nützen wollte oder nicht, liegt außerhalb des gerichtlichen Einflussbereiches. Davon abgesehen geht aus dem Protokoll hervor, dass der Angeklagte die gemäß § 162 a Abs 2 StPO aus einem gesonderten Raum mittels technischer Einrichtungen (S 76/I) übertragene Aussage vor Abschluss der Vernehmung detailliert bestritten und solcherart die weitere Befragung der Zeugin veranlasst hat (S 87/I). Die gegen dieses Urteil gerichteten, auf Paragraph 345, Absatz eins, Ziffer 4, 5, 10 a und 11 Litera b, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht im Recht. Die aus Ziffer 4, in Verbindung mit Paragraph 252, Absatz eins, StPO beanstandete Vorführung der Videoaufzeichnung der beim Untersuchungsrichter abgelegten Zeugenaussage der Susanne G\*\*\*\*\* in der Hauptverhandlung begründete keine Nichtigkeit, weil gemäß Paragraph 252, Absatz eins, Ziffer 2, a StPO technische Aufnahmen über die Vernehmung von Zeugen vorgeführt werden dürfen, wenn - wie im gegebenen Fall - Zeugen die Aussage berechtigt verweigern (S 76/I) und die Parteien Gelegenheit hatten, sich an einer gerichtlichen Vernehmung zu beteiligen (ON 7). Die Möglichkeit zur Beteiligung an der Vernehmung wird der Beschwerde zuwider nicht dadurch in Frage gestellt, dass der zur Zeugenvernehmung geladene und auch erschienene Angeklagte, wenn sein Hörvermögen beeinträchtigt war, keinen Hörbehelf benützte (und auch sonst keine entsprechenden Maßnahmen traf oder veranlasste), hatte er doch damit die ihm gebotene Gelegenheit, sich an der Vernehmung zu beteiligen und Fragen an die Zeugen zu stellen, weitgehend selbst ungenützt gelassen. Die Ausübung dieses Grundrechts aus Artikel 6, Absatz 3, Litera d, MRK war ihm jedenfalls geboten, inwieweit er dies nützen wollte oder nicht, liegt außerhalb des gerichtlichen Einflussbereiches. Davon abgesehen geht aus dem Protokoll hervor, dass der Angeklagte die gemäß Paragraph 162, a Absatz 2, StPO aus einem gesonderten Raum mittels technischer Einrichtungen (S 76/I) übertragene Aussage vor Abschluss der Vernehmung detailliert bestritten und solcherart die weitere Befragung der Zeugin veranlasst hat (S 87/I).

Notwendige Verteidigung sieht das Gesetz bei einer kontradiktorischen Zeugenvernehmung nicht vor (12 Os 15/01, 13 Os 96/99, 14 Os 58/97 mwN). Ein Verteidigerzwang kann im vorliegenden Fall entgegen der Beschwerdeauffassung aus § 41 Abs 1 Z 5 (§§ 429 Abs 2 Z 1, 436) StPO schon deshalb nicht abgeleitet werden, weil das Verfahren nicht auf die Unterbringung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher nach § 21 Abs 1 oder Abs 2 StGB gerichtet war. Notwendige Verteidigung sieht das Gesetz bei einer kontradiktorischen Zeugenvernehmung nicht vor (12 Os 15/01, 13 Os 96/99, 14 Os 58/97 mwN). Ein Verteidigerzwang kann im vorliegenden Fall entgegen der Beschwerdeauffassung aus Paragraph 41, Absatz eins, Ziffer 5, (Paragraphen 429, Absatz 2, Ziffer eins, 436) StPO schon deshalb nicht abgeleitet werden, weil das Verfahren nicht auf die Unterbringung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher nach Paragraph 21, Absatz eins, oder Absatz 2, StGB gerichtet war.

Im Übrigen fehlt für eine in der Beschwerde genannte Persönlichkeitsbeeinträchtigung, die den bei der Zeugenvernehmung im Vorverfahren noch unvertretenen Angeklagten außerstande gesetzt hätte, der Vernehmung zu folgen und sein Fragerecht auszuüben, jeder Anhaltspunkt. Aus dem Gutachten des Sachverständigen Univ. Prof. Dr. Bernhard M\*\*\*\*\* geht vielmehr hervor, dass der Angeklagte über eine durchschnittliche intellektuelle Ausstattung verfügt (S 221 f, 227, 231/I, 111/II) und zwar eine Persönlichkeitsstörung in Form von emotionaler Instabilität, Selbstunsicherheit, Kritikempfindlichkeit, Pedanterie und Perfektionismus aufweist, aber eine gute Realitätskontrolle hat (S 112/II) und geistig in der Lage ist, einer Hauptverhandlung zu folgen und aus deren Ergebnissen Fragen zu formulieren (S 113/II).

Die gerügte Ablehnung von Beweisanträgen des Angeklagten (Z 5) bedeutete in keinem Punkt eine Schmälerung der Verteidigungsrechte. Der in der Hauptverhandlung am 23. November 2000 gestellte und nach abweisendem Zwischenerkenntnis (S 132 f/II) am 8. Jänner 2001 wiederholte (und abermals abgewiesene, S 179 f/II) Antrag, der Zeugin Susanne G\*\*\*\*\* bestimmte vom Verteidiger vorbereitete Fragen durch einen Psychiater stellen zu lassen (S 108, 175 f/II), war zum einen im Hinblick auf die von der Zeugin wirksam (15 Os 21/00 mwN) außerhalb der Hauptverhandlung erklärte Verweigerung einer nochmaligen Aussage (S 76/I) auf einen undurchführbaren Beweis gerichtet und zum anderen auf die - wie erörtert - unzutreffende Annahme gestützt, die kontradiktorische Vernehmung der Genannten sei mangels Teilnahme eines Verteidigers und mangels Verwendung eines Hörgerätes durch den Angeklagten rechtswidrig gewesen. Nach den vorstehenden Erwägungen zum unterbliebenen Gebrauch eines Hörbehelfs wurde auch dem weiteren Antrag auf Beiziehung eines HNO-Facharztes zum Beweis dafür, dass der Angeklagte bei der kontradiktorischen Zeugenvernehmung nicht die Möglichkeit gehabt habe, sein Fragerecht auszuüben, weil er auf Grund eines massiven Hörschadens und des Umstandes, dass er damals keine Hörgeräte hatte, nicht in der Lage gewesen sei, dem Gespräch zu folgen (S 108, 176/II), zutreffend nicht entsprochen (S 132 f, 179 f/II). Die gerügte Ablehnung von Beweisanträgen des Angeklagten (Ziffer 5,) bedeutete in keinem Punkt eine Schmälerung der Verteidigungsrechte. Der in der Hauptverhandlung am 23. November 2000 gestellte und nach abweisendem Zwischenerkenntnis (S 132 f/II) am 8. Jänner 2001 wiederholte (und abermals abgewiesene, S 179 f/II) Antrag, der Zeugin Susanne G\*\*\*\*\* bestimmte vom Verteidiger vorbereitete Fragen durch einen Psychiater stellen zu lassen (S 108, 175 f/II), war zum einen im Hinblick auf die von der Zeugin wirksam (15 Os 21/00 mwN) außerhalb der Hauptverhandlung erklärte Verweigerung einer nochmaligen Aussage (S 76/I) auf einen undurchführbaren Beweis gerichtet und zum anderen auf die - wie erörtert - unzutreffende Annahme gestützt, die kontradiktorische Vernehmung der Genannten sei mangels Teilnahme eines Verteidigers und mangels Verwendung eines Hörgerätes durch den Angeklagten rechtswidrig gewesen. Nach den vorstehenden Erwägungen zum unterbliebenen Gebrauch eines Hörbehelfs wurde auch dem weiteren Antrag auf Beiziehung eines HNO-Facharztes zum Beweis dafür, dass der Angeklagte bei der kontradiktorischen Zeugenvernehmung nicht die Möglichkeit gehabt habe, sein Fragerecht auszuüben, weil er auf Grund eines massiven Hörschadens und des Umstandes, dass er damals keine Hörgeräte hatte, nicht in der Lage gewesen sei, dem Gespräch zu folgen (S 108, 176/II), zutreffend nicht entsprochen (S 132 f, 179 f/II).

Die begehrte Durchführung eines Lokalaugenscheins in der Wohnung der Rita G\*\*\*\*\* zum Beweis dafür, dass die Begehung der Tat laut Schuldspruch Punkt II unmöglich gewesen sei, wenn sich während der damaligen Geburtstagsfeier zehn Personen in der Wohnung aufgehalten haben und die Kinderzimmertüre geöffnet gewesen sei (S 109 f/II), war aus den vom Schwurgerichtshof im abweisenden Zwischenerkenntnis angeführten Gründen (S 132/II) zur Erreichung des Beweisziels ungeeignet. Die begehrte Durchführung eines Lokalaugenscheins in der Wohnung der Rita G\*\*\*\*\* zum Beweis dafür, dass die Begehung der Tat laut Schuldspruch Punkt römisch II unmöglich gewesen sei,

wenn sich während der damaligen Geburtstagsfeier zehn Personen in der Wohnung aufgehalten haben und die Kinderzimmertüre geöffnet gewesen sei (S 109 f/II), war aus den vom Schwurgerichtshof im abweisenden Zwischenerkenntnis angeführten Gründen (S 132/II) zur Erreichung des Beweisziels ungeeignet.

Der Antrag auf Zeugenvernehmung der Herta L\*\*\*\*\* zum Beweis dafür, dass sie "das Opfer Susi G\*\*\*\*\* von frühester Kindheit an kennt und über das Wesen, über das Naturell von Susi aussagen kann und es nie auch nur einen Verdacht gegeben hat, sie werde vom Vater sexuell missbraucht" (S 107/II), läßt ebenso wie das Beweisthema betreffend den (wiederholt) als Zeugen beantragten Bewährungshelfer Siegfried K\*\*\*\*\* zum Nachweis fehlender (sexueller) Auffälligkeiten des Angeklagten während der Betreuung und dafür, dass Siegfried K\*\*\*\*\*, der nach dem bei Antragstellung erstatteten Vorbringen "auch die Familie kannte und auch Susanne G\*\*\*\*\* kennt und auch dabei war, als Susanne mit ihrem Vater zusammen war", nie irgend einen sexuellen Missbrauch oder Anzeichen hierfür wahrgenommen habe (S 107 f, 176 ff/II), keine Erheblichkeit für die Lösung der Schuldfrage erkennen (vgl Mayerhofer StPO4 § 281 Z 4 19 ff; 29 b). Der Antrag auf Zeugenvernehmung der Herta L\*\*\*\*\* zum Beweis dafür, dass sie "das Opfer Susi G\*\*\*\*\* von frühester Kindheit an kennt und über das Wesen, über das Naturell von Susi aussagen kann und es nie auch nur einen Verdacht gegeben hat, sie werde vom Vater sexuell missbraucht" (S 107/II), läßt ebenso wie das Beweisthema betreffend den (wiederholt) als Zeugen beantragten Bewährungshelfer Siegfried K\*\*\*\*\* zum Nachweis fehlender (sexueller) Auffälligkeiten des Angeklagten während der Betreuung und dafür, dass Siegfried K\*\*\*\*\*, der nach dem bei Antragstellung erstatteten Vorbringen "auch die Familie kannte und auch Susanne G\*\*\*\*\* kennt und auch dabei war, als Susanne mit ihrem Vater zusammen war", nie irgend einen sexuellen Missbrauch oder Anzeichen hierfür wahrgenommen habe (S 107 f, 176 ff/II), keine Erheblichkeit für die Lösung der Schuldfrage erkennen vergleiche Mayerhofer StPO4 Paragraph 281, Ziffer 4, 19 ff; 29 b).

Von der begehrten Einholung eines "aussagepsychologischen Gutachtens bzw. Glaubwürdigkeitsgutachtens durch einen fachkundigen Sachverständigen" zum Beweis für die Glaubwürdigkeit der Verantwortung des Angeklagten wurde richtigerweise (S 178/III) Abstand genommen (S 180/II), weil die Beurteilung der Glaubwürdigkeit von Aussagen ausschließlich den Geschworenen vorbehalten war und besondere Umstände in der Person des Angeklagten, die ausnahmsweise eine weitere (vgl das Gutachten ON 20) spezielle Vertiefung der Beurteilungsgrundlage durch ein psychiatrisches oder psychologisches Gutachten über aussagerelevante psychische Gegebenheiten nahegelegt hätten (Mayerhofer StPO4 § 150 E 44), aus dem Vorbringen bei Antragstellung nicht hervorgingen. Von der begehrten Einholung eines "aussagepsychologischen Gutachtens bzw. Glaubwürdigkeitsgutachtens durch einen fachkundigen Sachverständigen" zum Beweis für die Glaubwürdigkeit der Verantwortung des Angeklagten wurde richtigerweise (S 178/III) Abstand genommen (S 180/II), weil die Beurteilung der Glaubwürdigkeit von Aussagen ausschließlich den Geschworenen vorbehalten war und besondere Umstände in der Person des Angeklagten, die ausnahmsweise eine weitere vergleiche das Gutachten ON 20) spezielle Vertiefung der Beurteilungsgrundlage durch ein psychiatrisches oder psychologisches Gutachten über aussagerelevante psychische Gegebenheiten nahegelegt hätten (Mayerhofer StPO4 Paragraph 150, E 44), aus dem Vorbringen bei Antragstellung nicht hervorgingen.

Die Tatsachenrüge (Z 10 a) verfehlt ebenso ihr Ziel. Weil die Niederschrift der Geschworenen (ungeachtet der an sie zu stellenden Anforderungen) eine kurze Begründung (= Erwägungen) für die Beweiswürdigung darstellt, kann sie nicht gleichzeitig deren Gegenstand bilden. Obwohl sie dem Hauptverhandlungsprotokoll anzuschließen ist (§ 332 Abs 6 StPO) und solcherart zu "den Akten" gehört, kann eine Tatsachenrüge darauf nicht gegründet werden. Von der weiters behaupteten Vorwegnahme der Beweiswürdigung durch die Sachverständige Dr. R\*\*\*\*\*, die sich aus psychologischer Sicht mit der Aussagefähigkeit und Aussageehrlichkeit der Susanne G\*\*\*\*\* befasst hat, ohne die Geschworenen zu binden (vgl Mayerhofer StPO4 § 281 Z 5 E 59 f), kann entgegen dem Beschwerdevorbringen keine Rede sein (ON 14 und S 180 ff, insbesondere 181/II), liegt doch der Zweck dieser Gutachtenserstattung nur in der Schaffung einer Grundlage für die Geschworenen zur sachgerechten Würdigung der Aussage der begutachteten Zeugin. Auch mit dem Vorbringen, die Ausführungen des Sachverständigen Dr. M\*\*\*\*\*, wonach beim Angeklagten keine Hinweise auf eine Störung des Sexualverhaltens in Form von Pädophilie oder Sadomasochismus gefunden wurden (S 229/I und 114/II), seien ungewürdigt geblieben, werden keine aus den Akten abgeleitete Bedenken an wahrspruchmäßig konstatierten Tatsachen geweckt, zumal den Geschworenen durch § 331 Abs 3 StPO eine Pflicht zur vollständigen Darlegung ihrer Erwägungen nicht auferlegt wird. Der auf Z 11 lit b gestützte Verjährungseinwand in Bezug auf die Strafbarkeit der Taten laut Schuldspruch IV/A nach § 207 Abs 1 und Abs 2 erster Fall StGB aF, I/C und III/B nach § 211 Abs 1 StGB sowie III/C, (richtig:) IV/B und VI nach § 212 Abs 1 StGB betrifft die Nichtannahme eines Strafaufhebungsgrundes, somit

keinen Umstand, der im Sinn des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes die Verfolgung aus Gründen des Prozessrechts ausschließt. Strafaufhebungsgründe können im geschworenengerichtlichen Verfahren nicht unmittelbar mit einem materiellen Nichtigkeitsgrund releviert werden. Die Geltendmachung hätte im Weg einer Beanstandung der Fragestellung aus Z 6 sowie der (im Fall einer gestellten Zusatzfrage [vgl 11 Os 46/95] zu erteilenden) Rechtsbelehrung aus Z 8 des § 345 Abs 1 StPO zu erfolgen (EvBl 1981/152; Mayerhofer StPO4 § 345 Z 11 b E 4). Eine prozessordnungsgemäße Darstellung des Nichtigkeitsgrundes nach Z 11 lit b liegt demnach nicht vor (EvBl 1981/152, 11 Os 174/85). Im Übrigen ist die Beschwerdeauffassung, im bezeichneten Umfang sei Verfolgungsverjährung eingetreten, selbst bei der in der Rechtsmittelausführung angestellten gesonderten Betrachtung idealkonkurrierender strafbarer Handlungen (vgl aber JBl 2001, 255) unzutreffend. Der Beschwerdeführer geht nämlich beim Schuldspruch IV/A irrig von einer geringeren Strafdrohung als jener des § 207 Abs 2 erster Fall StGB aF aus, die von einem bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe reicht und daher eine Verjährungsfrist von zehn Jahren bewirkt (§ 57 Abs 3 StGB). Außerdem beachtet er nicht die Bestimmung des § 58 Abs 2 StGB, wonach im - hier gegebenen - Fall, dass der Täter vor Ablauf der durch die früheren Taten ausgelösten Verjährungsfrist aus der gleichen schädlichen Neigung (§ 71 StGB) weitere Taten begeht (siehe Schuldspruch V), die Verjährung nicht eintritt, bevor auch für diese Taten die Verjährungsfrist abgelaufen ist, und ignoriert § 58 Abs 3 Z 2 StGB, wonach jene Zeit, während der wegen der Tat gegen den Täter ein Strafverfahren bei Gericht anhängig ist, in die Verjährungsfrist nicht eingerechnet wird (vgl S 1 a des Antrags- und Verfügungsbogens). Die Tatsachenrüge (Ziffer 10, a) verfehlt ebenso ihr Ziel. Weil die Niederschrift der Geschworenen (ungeachtet der an sie zu stellenden Anforderungen) eine kurze Begründung (= Erwägungen) für die Beweiswürdigung darstellt, kann sie nicht gleichzeitig deren Gegenstand bilden. Obwohl sie dem Hauptverhandlungsprotokoll anzuschließen ist (Paragraph 332, Absatz 6, StPO) und solcherart zu "den Akten" gehört, kann eine Tatsachenrüge darauf nicht gegründet werden. Von der weiters behaupteten Vorwegnahme der Beweiswürdigung durch die Sachverständige Dr. R\*\*\*\*\*, die sich aus psychologischer Sicht mit der Aussagefähigkeit und Aussageehrlichkeit der Susanne G\*\*\*\*\* befasst hat, ohne die Geschworenen zu binden vergleiche Mayerhofer StPO4 Paragraph 281, Ziffer 5, E 59 f), kann entgegen dem Beschwerdevorbringen keine Rede sein (ON 14 und S 180 ff, insbesondere 181/II), liegt doch der Zweck dieser Gutachtenserstattung nur in der Schaffung einer Grundlage für die Geschworenen zur sachgerechten Würdigung der Aussage der begutachteten Zeugin. Auch mit dem Vorbringen, die Ausführungen des Sachverständigen Dr. M\*\*\*\*\*, wonach beim Angeklagten keine Hinweise auf eine Störung des Sexualverhaltens in Form von Pädophilie oder Sadomasochismus gefunden wurden (S 229/I und 114/II), seien ungewürdigt geblieben, werden keine aus den Akten abgeleitete Bedenken an wahrnehmungsmäßig konstatierten Tatsachen geweckt, zumal den Geschworenen durch Paragraph 331, Absatz 3, StPO eine Pflicht zur vollständigen Darlegung ihrer Erwägungen nicht auferlegt wird. Der auf Ziffer 11, Litera b, gestützte Verjährungseinwand in Bezug auf die Strafbarkeit der Taten laut Schuldspruch IV/A nach Paragraph 207, Absatz eins und Absatz 2, erster Fall StGB aF, I/C und III/B nach Paragraph 211, Absatz eins, StGB sowie III/C, (richtig:) IV/B und römisch VI nach Paragraph 212, Absatz eins, StGB betrifft die Nichtannahme eines Strafaufhebungsgrundes, somit keinen Umstand, der im Sinn des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes die Verfolgung aus Gründen des Prozessrechts ausschließt. Strafaufhebungsgründe können im geschworenengerichtlichen Verfahren nicht unmittelbar mit einem materiellen Nichtigkeitsgrund releviert werden. Die Geltendmachung hätte im Weg einer Beanstandung der Fragestellung aus Ziffer 6, sowie der (im Fall einer gestellten Zusatzfrage [vgl 11 Os 46/95] zu erteilenden) Rechtsbelehrung aus Ziffer 8, des Paragraph 345, Absatz eins, StPO zu erfolgen (EvBl 1981/152; Mayerhofer StPO4 Paragraph 345, Ziffer 11, b E 4). Eine prozessordnungsgemäße Darstellung des Nichtigkeitsgrundes nach Ziffer 11, Litera b, liegt demnach nicht vor (EvBl 1981/152, 11 Os 174/85). Im Übrigen ist die Beschwerdeauffassung, im bezeichneten Umfang sei Verfolgungsverjährung eingetreten, selbst bei der in der Rechtsmittelausführung angestellten gesonderten Betrachtung idealkonkurrierender strafbarer Handlungen vergleiche aber JBl 2001, 255) unzutreffend. Der Beschwerdeführer geht nämlich beim Schuldspruch IV/A irrig von einer geringeren Strafdrohung als jener des Paragraph 207, Absatz 2, erster Fall StGB aF aus, die von einem bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe reicht und daher eine Verjährungsfrist von zehn Jahren bewirkt (Paragraph 57, Absatz 3, StGB). Außerdem beachtet er nicht die Bestimmung des Paragraph 58, Absatz 2, StGB, wonach im - hier gegebenen - Fall, dass der Täter vor Ablauf der durch die früheren Taten ausgelösten Verjährungsfrist aus der gleichen schädlichen Neigung (Paragraph 71, StGB) weitere Taten begeht (siehe Schuldspruch römisch fünf), die Verjährung nicht eintritt, bevor auch für diese Taten die Verjährungsfrist abgelaufen ist, und ignoriert Paragraph 58, Absatz 3, Ziffer 2, StGB, wonach jene Zeit, während der wegen der Tat gegen den Täter ein Strafverfahren bei Gericht anhängig ist, in die Verjährungsfrist nicht eingerechnet wird (vergleiche S 1 a des Antrags- und Verfügungsbogens).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher teils als offenbar unbegründet, teils als nicht dem Gesetz gemäß ausgeführt bereits in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen (§§ 285 d, 344 StPO). Letztlich bleibt noch zu den Schuldsprüchen I/A und I/B anzumerken, dass bei gegebener Idealkonkurrenz der Grunddelikte nach § 201 Abs 1 und § 206 Abs 1 StGB ein und dieselbe Tatfolge, nämlich eine komplexe psychotraumatische Belastungsstörung von Krankheitswert, nicht nur der Qualifikation nach § 201 Abs 3 erster Fall StGB (I/A), sondern zusätzlich jener nach § 206 Abs 3 erster Fall StGB (I/B) unterstellt wurde, was aber von der Beschwerde nicht gerügt wurde. In Anbetracht der Bestimmungen des § 201 Abs 1 und Abs 3 erster Fall StGB einerseits und § 206 Abs 1 und Abs 3 erster Fall StGB andererseits kann angenommen werden, dass der Gesetzgeber ein und dieselbe Tatfolge, die durch ein idealkonkurrierend beiden Straftatbeständen zu unterstellendes Verhalten verschuldet wurde (§ 7 Abs 2 StGB), dem Täter nicht doppelt, nämlich sowohl nach § 201 Abs 3 erster Fall StGB als auch nach § 206 Abs 3 erster Fall StGB, anlasten wollte. Daher ist in solchen Fällen von materieller Subsidiarität der letztgenannten Qualifikationsnorm gegenüber der zuvor bezeichneten auszugehen (vgl den entsprechenden Lösungsansatz von Burgstaller zur Vermeidung doppelter Erfolgszurechnung bei bestimmten Fällen in JBI 1978, 402 f). Im vorliegenden Fall war jedoch mit der nominellen Heranziehung beider Qualifikationen (§ 345 Abs 1 Z 12 StPO) für den Angeklagten kein Nachteil verbunden (vgl US 10). Zu einem Vorgehen gemäß §§ 344, 290 Abs 1 StPO besteht demnach kein Grund. Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle. Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher teils als offenbar unbegründet, teils als nicht dem Gesetz gemäß ausgeführt bereits in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen (Paragraphen 285, d, 344 StPO). Letztlich bleibt noch zu den Schuldsprüchen I/A und I/B anzumerken, dass bei gegebener Idealkonkurrenz der Grunddelikte nach Paragraph 201, Absatz eins und Paragraph 206, Absatz eins, StGB ein und dieselbe Tatfolge, nämlich eine komplexe psychotraumatische Belastungsstörung von Krankheitswert, nicht nur der Qualifikation nach Paragraph 201, Absatz 3, erster Fall StGB (I/A), sondern zusätzlich jener nach Paragraph 206, Absatz 3, erster Fall StGB (I/B) unterstellt wurde, was aber von der Beschwerde nicht gerügt wurde. In Anbetracht der Bestimmungen des Paragraph 201, Absatz eins und Absatz 3, erster Fall StGB einerseits und Paragraph 206, Absatz eins und Absatz 3, erster Fall StGB andererseits kann angenommen werden, dass der Gesetzgeber ein und dieselbe Tatfolge, die durch ein idealkonkurrierend beiden Straftatbeständen zu unterstellendes Verhalten verschuldet wurde (Paragraph 7, Absatz 2, StGB), dem Täter nicht doppelt, nämlich sowohl nach Paragraph 201, Absatz 3, erster Fall StGB als auch nach Paragraph 206, Absatz 3, erster Fall StGB, anlasten wollte. Daher ist in solchen Fällen von materieller Subsidiarität der letztgenannten Qualifikationsnorm gegenüber der zuvor bezeichneten auszugehen vergleiche den entsprechenden Lösungsansatz von Burgstaller zur Vermeidung doppelter Erfolgszurechnung bei bestimmten Fällen in JBI 1978, 402 f). Im vorliegenden Fall war jedoch mit der nominellen Heranziehung beider Qualifikationen (Paragraph 345, Absatz eins, Ziffer 12, StPO) für den Angeklagten kein Nachteil verbunden vergleiche US 10). Zu einem Vorgehen gemäß Paragraphen 344,, 290 Absatz eins, StPO besteht demnach kein Grund. Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E6244513d00361

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in Jus-Extra OGH-St 3095 = JBI 2002,129XPUBL END

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2001:0130OS00036.01.0627.000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

06.11.2009

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)