

# TE OGH 1997/8/5 14Os83/97 (14Os84/97)

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 05.08.1997

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 5.August 1997 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Massauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Mayrhofer, Dr.Holzweber, Dr.Ratz und Dr.Philipp als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr.Benner als Schriftführer, in der Strafsache gegen Hans Joachim S\*\*\*\*\* wegen der Verbrechen der versuchten Vergewaltigung nach §§ 15, 201 Abs 2 StGB und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Korneuburg als Schöffengericht vom 8.April 1997, GZ 15 Vr 187/97-25, sowie über seine Beschwerde gemäß § 494 a Abs 4 StPO nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat am 5.August 1997 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Massauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Mayrhofer, Dr.Holzweber, Dr.Ratz und Dr.Philipp als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr.Benner als Schriftführer, in der Strafsache gegen Hans Joachim S\*\*\*\*\* wegen der Verbrechen der versuchten Vergewaltigung nach Paragraphen 15., 201 Absatz 2, StGB und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Korneuburg als Schöffengericht vom 8.April 1997, GZ 15 römisch fünf r 187/97-25, sowie über seine Beschwerde gemäß Paragraph 494, a Absatz 4, StPO nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

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

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem in Beschwerde gezogenen Teil des angefochtenen Urteils wurde der Angeklagte Hans Joachim S\*\*\*\*\* der Verbrechen der versuchten Vergewaltigung nach §§ 15, 201 Abs 2 StGB schuldig erkannt, weil er in H\*\*\*\*\* außer dem Fall des § 201 Abs 1 StGB die Maria B\*\*\*\*\* mit Gewalt zur Vornahme einer dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung, nämlich eines Mundverkehrs, zu nötigen versucht hatte, und zwarMit dem in Beschwerde gezogenen Teil des angefochtenen Urteils wurde der Angeklagte Hans Joachim S\*\*\*\*\* der Verbrechen der versuchten

Vergewaltigung nach Paragraphen 15., 201 Absatz 2, StGB schuldig erkannt, weil er in H\*\*\*\*\* außer dem Fall des Paragraph 201, Absatz eins, StGB die Maria B\*\*\*\*\* mit Gewalt zur Vornahme einer dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung, nämlich eines Mundverkehrs, zu nötigen versucht hatte, und zwar

1.) im November 1996, indem er ihr ein Bein stellte und sie zu Boden warf, ihr mit beiden Händen den Mund zuhielt, sie mit den Ellbogen zu Boden drückte, sich auf ihren Bauch setzte, einen Finger in ihre Scheide einführt und sie zum Mundverkehr aufforderte;

2.) am 14. Februar 1997, indem er ihr ein Bein stellte, wodurch sie zu Sturz kam und Prellungen und Hautabschürfungen an beiden Kniescheiben erlitt, sich anschließend auf sie setzte, sie im Schulterbereich mit beiden Armen zu Boden drückte, einen Finger in ihre Scheide einführte und sein Glied mit den Worten: "Jetztblast ma an !" vor ihren Mund hielt, wobei sie weiters Blutergüsse im Bereich der Oberschenkel und der Leistengegend erlitt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die vom Angeklagten dagegen aus § 281 Abs 1 Z 9 lit a und b sowie 10 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde geht fehl. Die vom Angeklagten dagegen aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 9, Litera a und b sowie 10 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde geht fehl.

Die gesetzmäßige Ausführung eines materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrundes erfordert unbedingtes Festhalten am gesamten im Urteil festgestellten subjektiven und objektiven Sachverhalt, dessen Vergleich mit dem darauf angewendeten Gesetz und den Nachweis, daß das Erstgericht bei der Beurteilung eben dieses Tatsachensubstrats einem Rechtsirrtum unterlegen ist oder indizierte Konstatierungen für die verlässliche rechtliche Beurteilung der Tat nicht getroffen hat. Eine Nichtigkeitsbeschwerde ist daher nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt, wenn sie eine im Urteil festgestellte Tatsache bestreitet oder verschweigt oder sich auf eine nicht festgestellte Tatsache stützt.

Diesen Kriterien wird die vorliegende Nichtigkeitsbeschwerde insgesamt nicht gerecht.

Soweit der Angeklagte in seiner Rechtsrüge (Z 9 lit a) zunächst das Fehlen ausreichender Feststellungen zur subjektiven Tatseite behauptet, geht er nicht von den diesbezüglichen Urteilsannahmen in ihrer Gesamtheit aus. Denn das Erstgericht hat sich insoweit keineswegs auf die in der Beschwerdeschrift zitierte Urteilspassage beschränkt, wonach der Angeklagte bei seinem gewaltsamen Vorgehen gegen das Tatopfer damit gerechnet und sich abgefunden habe, dadurch dessen Widerstand gegen die inkriminierten Tathandlungen zu überwinden (US 6), sondern dessen Wissen und Wollen um die Tatbildverwirklichung auch damit umschrieben, daß er in Ansehung beider Fakten den Entschluß zu einer gewaltsamen Nötigung des Tatopfers zum Oralverkehr gefaßt und dieses Vorhaben anschließend auf die geschilderte Weise in die Tat umzusetzen versucht hat (US 4 und 5). Soweit der Angeklagte in seiner Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) zunächst das Fehlen ausreichender Feststellungen zur subjektiven Tatseite behauptet, geht er nicht von den diesbezüglichen Urteilsannahmen in ihrer Gesamtheit aus. Denn das Erstgericht hat sich insoweit keineswegs auf die in der Beschwerdeschrift zitierte Urteilspassage beschränkt, wonach der Angeklagte bei seinem gewaltsamen Vorgehen gegen das Tatopfer damit gerechnet und sich abgefunden habe, dadurch dessen Widerstand gegen die inkriminierten Tathandlungen zu überwinden (US 6), sondern dessen Wissen und Wollen um die Tatbildverwirklichung auch damit umschrieben, daß er in Ansehung beider Fakten den Entschluß zu einer gewaltsamen Nötigung des Tatopfers zum Oralverkehr gefaßt und dieses Vorhaben anschließend auf die geschilderte Weise in die Tat umzusetzen versucht hat (US 4 und 5).

Ebensowenig auf dem Boden der Urteilsfeststellungen bleibt der Angeklagte mit seiner Behauptung, das Erstgericht habe zur objektiven Tatseite der ihm angelasteten versuchten Vergewaltigung vom November 1996 lediglich konstatiert, er habe über Aufforderung des vom Gras ganz naß gewordenen Tatopfers letztlich von seinem Vorhaben abgelaßt und sich erhoben, worauf sich beide nach Hause begeben hätten (US 5). Mit diesem isoliert auf die letzte Phase des Geschehens abstellenden Vorbringen setzt sich der Beschwerdeführer über die weitere Beschreibung seines vom Schöffengericht als erwiesen angenommenen Verhaltens hinweg, das in der gewaltsamen Nötigung der Frau zur Duldung einer Vaginalpenetration mit dem Finger und im anschließenden Stimulieren seines Gliedes zur Umsetzung seines eigentlichen, auf die Erzielung eines Oralverkehrs gerichteten Vorhabens bestand.

Diese unmißverständlichen Urteilsausführungen übergeht der Angeklagte neuerlich, wenn er aus den aus dem Zusammenhang gelösten vorzitierten Urteilspassagen das Vorliegen des Strafaufhebungsgrundes des Rücktritts vom Versuch (§ 16 Abs 1 StGB) abzuleiten sucht (Z 9 lit b). Die von ihm unberücksichtigte gelassene Urteilskonstatierung, daß

das Tatopfer unmittelbar zuvor bereits durch Gewaltanwendung zur Duldung des Einführens eines Fingers in die Scheide genötigt worden war, läßt für den reklamierten Strafaufhebungsgrund keinen Raum, weil die Tat mit dieser Penetration fallbezogen bereits vollendet war, sodaß für den Angeklagten, dem somit rechtsirrig zu seinen Gunsten ohnedies bloß Versuch zur Last gelegt wird, aus seinem Verzicht auf die vollständige Realisierung seines Tatvorhabens über Aufforderung des Opfers nichts zu gewinnen ist (vgl Foregger/Kodek StGB6 § 201 Erl II). Diese unmißverständlichen Urteilsausführungen übergeht der Angeklagte neuerlich, wenn er aus dem aus dem Zusammenhang gelösten vorzitierten Urteilspassagen das Vorliegen des Strafaufhebungsgrundes des Rücktritts vom Versuch (Paragraph 16, Absatz eins, StGB) abzuleiten sucht (Ziffer 9, Litera b.). Die von ihm unberücksichtigt gelassene Urteilstskonstatierung, daß das Tatopfer unmittelbar zuvor bereits durch Gewaltanwendung zur Duldung des Einführens eines Fingers in die Scheide genötigt worden war, läßt für den reklamierten Strafaufhebungsgrund keinen Raum, weil die Tat mit dieser Penetration fallbezogen bereits vollendet war, sodaß für den Angeklagten, dem somit rechtsirrig zu seinen Gunsten ohnedies bloß Versuch zur Last gelegt wird, aus seinem Verzicht auf die vollständige Realisierung seines Tatvorhabens über Aufforderung des Opfers nichts zu gewinnen ist vergleiche Foregger/Kodek StGB6 Paragraph 201, Erl römisch II).

Nicht an den Urteilsfeststellungen orientiert ist auch der Beschwerdeeinwand, daß der Angeklagte die ihm mögliche Tatausführung am 14. Februar 1997 wegen der Ablehnung und Ekelbezeugung des Tatopfers freiwillig aufgegeben habe. Denn nach den Annahmen der Tatrichter ließ der Angeklagte, dem zunächst die Erzwingung des von ihm angestrebten Oralverkehrs infolge des Widerstandes des Opfers mißlungen war, wegen zufälligen Hinzukommens der Schwester davon ab und ergriff die Flucht.

Schließlich versagt auch die Subsumtionsrüge (Z 10), mit welcher der Angeklagte unter Bezugnahme auf sein Vorbringen zum Nichtigkeitsgrund der Z 9 lit b die Beurteilung seines Verhaltens als Körperverletzung und Freiheitsentziehung anstrebt, womit er abermals die Urteilstskonstatierungen übergeht. Schließlich versagt auch die Subsumtionsrüge (Ziffer 10,), mit welcher der Angeklagte unter Bezugnahme auf sein Vorbringen zum Nichtigkeitsgrund der Ziffer 9, Litera b, die Beurteilung seines Verhaltens als Körperverletzung und Freiheitsentziehung anstrebt, womit er abermals die Urteilstskonstatierungen übergeht.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher schon bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285 d Abs 1 StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichtes Wien zur Entscheidung über die Berufung und die Beschwerde folgt (§§ 285 i, 498 Abs 3 StPO). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher schon bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285, d Absatz eins, StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichtes Wien zur Entscheidung über die Berufung und die Beschwerde folgt (Paragraphen 285, i, 498 Absatz 3, StPO).

Die Kostenentscheidung ist in § 390 a StPO begründetDie Kostenentscheidung ist in Paragraph 390, a StPO begründet.

## **Anmerkung**

E47148 14D00837

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

ECLI:AT:OGH0002:1997:0140OS00083.97.0805.000

## **Dokumentnummer**

JJT\_19970805\_OGH0002\_0140OS00083\_9700000\_000

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