

# TE OGH 1990/10/19 16Os13/90

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 19.10.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 19.Oktober 1990 durch den Präsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Melnizky als Vorsitzenden sowie durch die Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral und Dr. Kießwetter und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Steininger und Hon.Prof. Dr. Brustbauer als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Pokorny als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Johann S\*\*\* und eine andere Angeklagte wegen des Verbrechens des Mordes nach § 75 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Johann S\*\*\* und Eva Maria A\*\*\* gegen das Urteil des Geschwornengerichtes beim Landesgericht für Strafsachen Wien vom 19.Oktober 1989, GZ 20 i Vr 12950/87-257, nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Johann S\*\*\* wird Folge gegeben, der diesen Angeklagten betreffende Wahrspruch der Geschwornen sowie überdies (§§ 289, 344 StPO) auch der die Angeklagte Eva Maria A\*\*\* betreffende Wahrspruch der Geschwornen und demzufolge das auf diesen Wahrsprüchen beruhende Urteil in Ansehung beider genannten Angeklagten, sohin zur Gänze, aufgehoben und die Sache zur nochmaligen Verhandlung und Entscheidung an ein anderes Geschwornengericht beim Landesgericht für Strafsachen Wien verwiesen.

Auf diese Entscheidung werden die Angeklagte Eva Maria A\*\*\* mit ihrer Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung sowie der Angeklagte Johann S\*\*\* mit seiner Berufung verwiesen.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden der am 27.Dezember 1949 geborene Versicherungsvertreter Johann S\*\*\* (zu 1) des Verbrechens des Mordes (als unmittelbarer Täter) nach § 75 StGB und die am 18. November 1958 geborene Geschäftsfrau Eva Maria A\*\*\* (zu 2) des Verbrechens des Mordes (als Bestimmungs- und Beitragstäterin) nach §§ 12 (zweiter und dritter Fall), 75 StGB schuldig erkannt.

Nach dem Inhalt des Schulterspruchs (US 5/6) haben in Wien 1. "Johann S\*\*\* im Herbst 1987 am 24.11.1987 nach 20.30 Uhr Ferdinand A\*\*\* unter dem Vorwand, er solle mit seinem Auto zur U 4 nach Meidling kommen und ihn abschleppen, telefonisch von zu Hause fortgelockt und Ferdinand A\*\*\* sodann nachts zum 25.11.1987 durch mehrere Gewehrschüsse sowie durch 44 Schläge auf den Kopf, wodurch er insbesondere umfängliche offene Schädelbrüche, eine Zerreißung der Hirnhaut samt Beschädigung der Hirnrinde, einen Schädelbasisbruch und eine Luftembolie erlitt, vorsätzlich getötet";

2. "Eva Maria A\*\*\* im Sommer und Herbst 1987 im gewollten und bewußten Zusammenwirken als Mittäter dadurch, daß Johann S\*\*\* über Aufforderung der Eva Maria A\*\*\*, er solle ihr bei der Lösung der Probleme mit ihrem Ehemann helfen, Johann S\*\*\* sodann Eva Maria A\*\*\* mitteilte, er habe jemanden aufgetrieben, der ihr helfen könne, dies koste

etwas, worauf Eva Maria A\*\*\*

dieser Hilfe zustimmte und zusicherte, sie sei zahlungsbereit und es werde Geld vorhanden sein; Johann S\*\*\* verlangte, sie solle an ihn denken, wenn die Sache in Ordnung gehe; Eva Maria A\*\*\* in der Folge erklärte, es sei jetzt aktuell mit der Unfallversicherung (Versicherungssumme 10,000.000 S) und Johann S\*\*\* den Versicherungsantrag bei der V\*\*\*-V\*\*\* einreichte und Eva Maria A\*\*\* die Versicherungsprämie einbezahlt; Johann S\*\*\*

sodann am 24.11.1987 nach 20.30 Uhr Ferdinand A\*\*\* unter dem Vorwand, er solle mit seinem Auto zur U 4 nach Meidling kommen und ihn abschleppen, telefonisch von zu Hause fortlockte und Ferdinand A\*\*\* sodann nachts zum 25.11.1987 durch mehrere Gewehrschüsse sowie durch 44 Schläge auf den Kopf, wodurch er insbesondere umfangreiche offene Schädelbrüche, eine Zerreißung der Hirnhaut samt Beschädigung der Hirnrinde, einen Schädelbasisbruch und eine Luftembolie erlitt, vorsätzlich getötet wurde, sohin einen anderen dazu bestimmt, die Tat auszuführen bzw. sonst zu ihrer Ausführung beigetragen". Dieser Schulterspruch erging auf Grund des Wahrspruchs der Geschworenen, welche die Schuld (im Sinne des eben wiedergegebenen Schulterspruchs) in Ansehung des Angeklagten Johann S\*\*\* stimmenmehrheitlich und in Ansehung der Angeklagten Eva Maria A\*\*\* stimmeneinhellig bejaht, das Vorliegen einer Zurechnungsunfähigkeit zur Tatzeit hingegen in Ansehung beider Angeklagten (jeweils) stimmeneinhellig verneint haben.

Die Anklagebehörde hatte beiden Angeklagten zur Last gelegt, im bewußten und gewollten Zusammenwirken einen bisher nicht ausgeforschten Mann mit dem Vornamen "Serge" dazu bestimmt zu haben, Ferdinand A\*\*\* nachts zum 25. November 1987 zu ermorden bzw. zur Ausführung dieser Mordtat sonst beigetragen und mithin das Verbrechen des Mordes als Bestimmungs- bzw. Beitragstäter nach §§ 12 (zweiter und dritter Fall), 75 StGB begangen zu haben (Punkt A/ der Anklageschrift ON 198/Bd. V). Eine Modifizierung der Anklage in Ansehung des Angeklagten Johann S\*\*\* in Richtung der unmittelbaren Ausführung des Mordes an Ferdinand A\*\*\* wurde vom Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft bis zum Schluß der Hauptverhandlung nicht vorgenommen.

Entsprechend dem gegen Johann S\*\*\* erhobenen Anklagevorwurf wurde daher die den Geschworenen gestellte, diesen Angeklagten betreffende Hauptfrage 1 gemäß der Vorschrift des § 312 Abs 1 StPO wie folgt formuliert:

"Ist Johann S\*\*\* schuldig, im Sommer und Herbst 1987 in Wien im gewollten und bewußten Zusammenwirken mit Eva Maria A\*\*\* als Mittäter dadurch, daß Johann S\*\*\* über Aufforderung der Eva Maria A\*\*\*, er solle ihr bei der Lösung der Probleme mit ihrem Ehemann helfen, einen Mann namens 'Serge' wiederholt zwecks Beseitigung des Ferdinand A\*\*\* gegen Bezahlung kontaktierte, Johann S\*\*\* sodann Eva Maria A\*\*\* mitteilte, er habe jemanden aufgetrieben, der ihr helfen könne, dies koste etwas, worauf Eva Maria A\*\*\* dieser Hilfe zustimmte und zusicherte, sie sei zahlungsbereit und es werde Geld vorhanden sein; Johann S\*\*\*

hierauf einerseits 'Serge' die Telefonnummer (der) Eva Maria A\*\*\* und Eva Maria A\*\*\* andererseits dies mitteilte und verlangte, sie solle an ihn denken, wenn die Sache in Ordnung gehe; Eva Maria A\*\*\* in der Folge erklärte, es sei jetzt aktuell mit der Unfallversicherung (Versicherungssumme 10 Mio S) und Johann S\*\*\* den Versicherungsantrag bei der V\*\*\*-V\*\*\*

einreichte und Eva Maria A\*\*\* die Versicherungsprämie einbezahlt, Johann S\*\*\* sich sodann über Veranlassung des 'Serge' mit diesem traf und ihm sein abgesägtes Kleinkalibergewehr mit den Worten übergab: 'mit dem kann man es machen', worauf 'Serge' die Waffe prüfte und erklärte, es sei alles in Ordnung, sie haben sich mit Eva Maria A\*\*\* geeinigt, sie werden fifty-fifty machen, wobei S\*\*\* verantwortlich sei, daß er zu dem Geld komme und hierauf Johann S\*\*\* erwiderte, wenn Eva Maria A\*\*\* erklärt habe, es funktioniere mit dem Geld, dann sei es auch so und seinerseits 'Serge' darauf hinwies, sie sollten es in der Zeit vom 24. bis 26.11.1987 'machen', da S\*\*\* an diesen Tagen in Deutschland sei, Johann S\*\*\* sodann am 24.11.1987 nach 20.30 Uhr Ferdinand A\*\*\* unter dem Vorwand, er solle mit seinem Auto zur U 4 nach Meidling kommen und ihn abschleppen, telefonisch von zu Hause fortlockte und Ferdinand A\*\*\* sodann nachts zum 25.11.1987 vereinbarungsgemäß von 'Serge' durch mehrere Gewehrschüsse sowie durch 44 Schläge auf den Kopf, wodurch er insbesondere umfängliche offene Schädelbrüche, eine Zerreißung der Hirnhaut samt Beschädigung der Hirnrinde, einen Schädelbasisbruch und eine Luftembolie erlitt, vorsätzlich getötet wurde, sohin einen anderen dazu bestimmt zu haben, die Tat auszuführen bzw. sonst zu ihrer Ausführung beigetragen zu haben".

Die den Geschworenen gestellte Hauptfrage 2, betreffend die Angeklagte Eva Maria A\*\*\*, wurde in gleicher Weise formuliert; ihr Wortlaut deckt sich daher mit der Hauptfrage 1. Die Geschworenen gelangten auf Grund der Ergebnisse

der Hauptverhandlung offensichtlich zur Überzeugung, daß Johann S\*\*\* den Mord an Ferdinand A\*\*\* in der Nacht zum 25.November 1987 selbst als unmittelbarer Täter verübte und nicht durch einen anderen (unbekannt gebliebenen) Täter mit dem Vornamen "Serge" ausführen ließ. Sie entfernten deshalb sämtliche auf eine Bestimmungs- und Beitragstätterschaft des Angeklagten Johann S\*\*\* bezugnehmenden Passagen aus der diesen Angeklagten betreffenden Hauptfrage 1 des Fragenschemas mit dem Vermerk in der Antwortspalte: "gestrichen", sodaß von der ursprünglich anklagekonform formulierten Hauptfrage 1 folgender, vom Anklagevorwurf abweichender Wortlaut verblieb:

"Ist Johann S\*\*\* schuldig, im Herbst 1987 in Wien am 24.11.1987 nach

20.30 Uhr Ferdinand A\*\*\* unter dem Vorwand, er solle mit seinem Auto zur U 4 nach Meidling kommen und ihn abschleppen, telefonisch von zu Hause fortlockte [gemeint wohl:

fortgelockt und Ferdinand A\*\*\* sodann nachts zum 25.11.1987 durch mehrere Gewehrschüsse sowie durch 44 Schläge auf den Kopf, wodurch er insbesondere umfängliche offene Schädelbrüche, eine Zerreißung der Hirnhaut samt Beschädigung der Hirnrinde, einen Schädelbasisbruch und eine Luftembolie erlitt, vorsätzlich getötet zu haben".

Über diese infolge der Streichungen nicht mehr auf Bestimmungs- und Beitragstätterschaft zum Mord an Ferdinand A\*\*\*

durch einen unbekannten unmittelbaren Täter (§§ 12 zweiter und dritter Fall, 75 StGB), sondern auf Begehung des Mordes an dem Genannten als unmittelbarer Täter (§§ 12 erster Fall, 75 StGB) lautende Hauptfrage (1) stimmten die Geschworenen sodann ab, wobei sie die Frage mit 7 Ja- und 1 Nein-Stimme, sohin stimmenmehrheitlich bejahten.

In der die Angeklagte Eva Maria A\*\*\* betreffenden Hauptfrage 2 strichen die Geschworenen jene Passagen, die sich auf die Begehung des Mordes an Ferdinand A\*\*\* durch einen Unbekannten (namens "Serge") als unmittelbarem Täter beziehen; der anklagekonform in dieser Hauptfrage wiedergegebene und gegen Eva Maria A\*\*\* gerichtete Vorwurf einer Bestimmungs- und Beitragstätterschaft zum Mord an Ferdinand A\*\*\* blieb dadurch an sich unberührt.

Beide Angeklagten bekämpfen das Urteil mit (getrennt ausgeführten) Nichtigkeitsbeschwerden; der Angeklagte Johann S\*\*\* macht die Gründe der Z 4, 5, 6, 7, 8 und 10 a des § 345 Abs 1 StPO, die Angeklagte Eva Maria A\*\*\* hingegen jene der Z 5 und 6 der zitierten Gesetzesstelle geltend. Gegen den Strafausspruch haben beide Angeklagten Berufung ergriffen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Johann S\*\*\* kommt, wie auch die Generalprokuratur in ihrer Stellungnahme zutreffend darlegt, schon insoweit Berechtigung zu, als sie in Ansehung dieses Angeklagten eine Verletzung der in den §§ 312 bis 317 StPO enthaltenen Vorschriften über die Fragestellung und demnach eine Nichtigkeit gemäß § 345 Abs 1 Z 6 StPO reklamiert.

Gemäß § 312 Abs 1 StPO muß die Hauptfrage mit der Anklage übereinstimmen: Sie muß darauf gerichtet sein, ob der Angeklagte schuldig ist, die der Anklage zugrunde liegende strafbare Handlung begangen zu haben, wobei alle gesetzlichen Merkmale der betreffenden strafbaren Handlung in die Frage aufzunehmen und die besonderen Umstände der Tat nach Ort, Zeit, Gegenstand usw. soweit beizufügen sind, als es zur deutlichen Bezeichnung der Tat oder für die Entscheidung über die Entschädigungsansprüche notwendig ist. Da vorliegend der gegen den Angeklagten Johann S\*\*\* gerichtete Anklagevorwurf dahin ging, einen Unbekannten zum Mord an Ferdinand A\*\*\* bestimmt und zur Ausführung dieses Mordes sonst beigetragen, mithin das Verbrechen des Mordes als Bestimmungs- und Beitragstäter gemäß §§ 12 zweiter und dritter Fall, 75 StGB begangen zu haben, wurde den Geschworenen in Ansehung des genannten Angeklagten zutreffend eine in diese Richtung lautende Hauptfrage gestellt (vgl. den Wortlaut der Hauptfrage 1).

Die Beratung und Abstimmung hat sich nur auf die den Geschworenen vorgelegten Fragen zu beschränken. Darüber wurden die Geschworenen gemäß § 325 Abs 1 StPO belehrt. Demnach durften die Geschworenen, soweit es die Schuld des Angeklagten S\*\*\* betraf, nur über die ihnen anklagekonform gestellte Hauptfrage 1 beraten und abstimmen, das heißt, darüber, ob der genannte Angeklagte schuldig ist, auf die in der in Rede stehenden Hauptfrage geschilderte Weise einen Unbekannten zum Mord an Ferdinand A\*\*\* bestimmt (§ 12 zweiter Fall StGB) und zur Ausführung dieses Mordes sonst beigetragen (§ 12 dritter Fall StGB) zu haben.

Gemäß § 330 Abs 2 StPO stimmen die Geschworenen über jede Frage mit "ja" oder "nein" ab; es ist ihnen aber gestattet, eine Frage nur teilweise zu bejahen, in welchem Fall die Beschränkung kurz beizufügen ist (zum Beispiel: "Ja, aber nicht mit diesen oder jenen in der Frage enthaltenen Umständen").

Nach der eben zitierten Vorschrift dürfen die Geschworenen nur Tatumstände, die in der Frage formell enthalten sind, ausschließen; es ist ihnen aber verwehrt, in die Frage Zusätze aufzunehmen, die nicht in der Verneinung eines Teiles der Frage bestehen, sondern die Feststellung von Umständen betreffen, die der Frage fremd sind (vgl. Mayerhofer-Rieder StPO2 E 6 zu § 330). Mithin gestattet es § 330 Abs 2 StPO den Geschworenen in keinem Fall, bei der (teilweisen) Bejahung einer Frage Beschränkungen (Streichungen) vorzunehmen, durch welche der Sinngehalt der Frage in tatsachenmäßiger Beziehung derart geändert wird, daß im Ergebnis ein Sachverhalt zum Gegenstand der Frage gemacht wird, auf den diese ursprünglich gar nicht gelautet hat und der gemäß § 314 Abs 1 StPO zum Gegenstand einer den Geschworenen zu stellenden Eventualfrage zu machen ist. Dadurch, daß die Geschworenen vorliegend in Ansehung des Angeklagten Johann S\*\*\* die ihnen gestellte Hauptfrage (1), ehe sie diese Frage bejahten, durch Streichungen dahin veränderten, daß dem Genannten nicht mehr Bestimmungs- und Beitragstätterschaft zum Mord an Ferdinand A\*\*\*, sondern Begehung dieses Mordes als unmittelbarer Täter zum Vorwurf gemacht wird, haben sie einen Sachverhalt zum Gegenstand dieser (Haupt-)Frage gemacht, der gemäß § 314 Abs 1 StPO zum Gegenstand einer Eventualfrage zu machen gewesen wäre. Solcherart haben die Geschworenen aber gegen die ihnen gemäß § 330 Abs 2 StPO zustehende Befugnis verstoßen.

Die Verletzung der Vorschrift des § 330 Abs 2 StPO ist als solche nicht mit Nichtigkeit bedroht. Eine Nichtigkeit gemäß § 345 Abs 1 Z 6 StPO liegt aber darin, daß den Geschworenen im vorliegenden Fall in Ansehung des Angeklagten Johann S\*\*\* entgegen der Vorschrift des § 314 Abs 1 StPO zur Hauptfrage 1 keine Eventualfrage in Richtung der Begehung des Mordes an Ferdinand A\*\*\* als unmittelbarer Täter gestellt worden ist.

Gemäß § 314 Abs 1 StPO ist - ein entsprechendes Tatsachenvorbringen in der Hauptverhandlung vorausgesetzt - eine Eventualfrage unter anderem (zwingend) auch dann zu stellen, wenn "ein als unmittelbarer Täter Angeklagter als Täter anzusehen wäre, der einen anderen dazu bestimmt hat, die Tat auszuführen, oder der sonst zu ihrer Ausführung beigetragen hat". Dieser Wortlaut stellt zwar (nur) auf jenen (Regel-)Fall ab, in welchem nach dem Tatsachenvorbringen in der Hauptverhandlung ein als unmittelbarer Täter Angeklagter die Tat nicht als solcher, sondern als Bestimmungs- oder Beitragstätter begangen habe. Daraus kann jedoch nicht abgeleitet werden, daß der umgekehrte Fall, nämlich jener, in welchem nach dem Tatsachenvorbringen in der Hauptverhandlung ein als Bestimmungsoder Beitragstätter Angeklagter die Tat nicht in einer dieser beiden Täterschaftsformen, sondern als unmittelbarer Täter begangen habe, nicht vom (zwingenden) Gebot zur Stellung einer Eventualfrage erfaßt ist. Die Vorschrift des § 314 Abs 1 StPO gilt vielmehr nach ihrer immanenten Zielsetzung schlechthin für alle Fälle, in denen der Angeklagte zwar nicht eine andere als die in der Anklage angeführte strafbare Handlung, sondern dieselbe strafbare Handlung, aber in einer anderen als der angeklagten Täterschaftsform begangen hat. In diesem Sinne hat etwa der Oberste Gerichtshof schon in seiner Entscheidung vom 22. Jänner 1987, 13 Os 161/86, ausgesprochen, daß gemäß § 314 Abs 1 StPO eine Eventualfrage (unter anderem) dann zu stellen ist, wenn "statt der einen eine andere Beteiligungsform anzunehmen wäre".

Daß im Wortlaut des § 314 Abs 1 StPO, soweit er das mögliche Vorliegen einer anderen als der angeklagten Täterschaftsform betrifft, die hier aktuelle Fallkonstellation nicht angeführt ist, stellt - berücksichtigt man die ratio der in Rede stehenden Vorschrift - keine vom Gesetzgeber beabsichtigte, sondern vielmehr eine ersichtlich unbeabsichtigte, mithin regelwidrige Lücke dar, die im Wege der in bezug auf strafprozeßuale Vorschriften generell zulässigen Analogie zu schließen ist.

Sind demnach - wie dies vorliegend nach den Ergebnissen der Hauptverhandlung zutrifft (auf welche auch die Geschworenen nach dem Inhalt ihrer Niederschrift Bezug genommen haben) und worauf auch der Angeklagte S\*\*\* in seiner Nichtigkeitsbeschwerde abstellt - in der Hauptverhandlung Tatsachen vorgebracht worden, nach denen, wenn sie als erwiesen angenommen werden, der Angeklagte S\*\*\* nicht als Bestimmungs- und Beitragstätter, sondern als unmittelbarer Täter des Mordes an Ferdinand A\*\*\* anzusehen wäre, so wäre der Schwurgerichtshof verpflichtet gewesen, diesbezüglich eine diesem Tatsachenvorbringen Rechnung tragende Eventualfrage zur Hauptfrage 1 zu stellen.

Es begründet daher, wie der Angeklagte S\*\*\* im Ergebnis zutreffend rügt, eine Nichtigkeit gemäß § 345 Abs 1 Z 6 StPO, daß der Schwurgerichtshof die nach dem Gesagten gebotene Eventualfrage nicht schon in das ursprüngliche

Fragenschema aufgenommen hat. Jedenfalls hätte aber die von den Geschworenen eingehaltene, dem § 330 Abs 2 StPO widersprechende Vorgangsweise ("Umfunktionierung" der auf Bestimmungs- und Beitragstäterschaft des Angeklagten S\*\*\* lautenden Hauptfrage 1 in eine Hauptfrage nach unmittelbarer Täterschaft und sodann stimmenmehrheitliche Bejahung dieser "umfunktionierten" Hauptfrage) vom Schwurgerichtshof zum Anlaß genommen werden müssen, die Änderung bzw. Ergänzung der an die Geschworenen gerichteten, den Angeklagten S\*\*\* betreffenden Fragen im dargelegten Sinn unter Beachtung der für diesen Fall vorgesehenen Formvorschriften des § 328 StPO in Verbindung mit § 310 Abs 3 und 4 StPO herbeizuführen (vgl. Mayerhofer-Rieder aaO E 8 zu § 330). Die Unterlassung der Stellung der gebotenen Eventualfrage und die darauf zurückzuführende gesetzwidrige Vorgangsweise der Geschworenen, derzu folge der Angeklagte S\*\*\* im Wege einer von den Geschworenen "umfunktionierten" Hauptfrage des Mordes als unmittelbarer Täter schuldig erkannt wurde, war sehr wohl geeignet, auf die Entscheidung einen dem Angeklagten S\*\*\* nachteiligen Einfluß zu üben. Wurde ihm doch dadurch die Möglichkeit genommen, seine Verteidigung auf den Vorwurf, den Mord an Ferdinand A\*\*\*

als unmittelbarer Täter begangen zu haben, einzurichten und auch hiezu gemäß§ 318 Abs 1 StPO gehört zu werden sowie in seinem (bzw. seines Verteidigers) Schlußvortrag auch diesen Vorwurf zu behandeln. Da im Geschwornengerichtsverfahren die vom Angeklagten zu verantwortende Täterschaftsform - ungeachtet der im übrigen materiellrechtlichen Gleichwertigkeit aller im § 12 StGB angeführten Täterschaftsformen - zufolge der Vorschriften über die Fragestellung zum Gegenstand der an die Geschworenen zu richtenden (Schuld-)Fragen zu machen ist (§ 314 Abs 1 StPO), sodaß im Wahrspruch zum Ausdruck kommen muß, welche Täterschaftsform die Geschworenen in tatsachenmäßiger Hinsicht als erwiesen angenommen haben, muß der Angeklagte seine Verteidigung auch gezielt darnach ausrichten können. Dieses Verteidigungsrecht war dem Angeklagten S\*\*\* aber nach dem Gesagten vorliegend genommen.

Das angefochtene Urteil ist somit, wie der Angeklagte S\*\*\* zutreffend rügt, zu seinem Nachteil mit dem Nichtigkeitsgrund der Z 6 des § 345 Abs 1 StPO behaftet. Dies macht die Aufhebung des diesen Angeklagten betreffenden Wahrspruchs der Geschworenen und des darauf beruhenden Urteils sowie die Zurückverweisung der Sache an ein anderes Geschwornengericht beim Landesgericht für Strafsachen Wien unabdingbar (§ 349 Abs 1 StPO), womit es sich erübrigt, auf die vom Angeklagten S\*\*\* des weiteren geltenden Nichtigkeitsgründe einzugehen.

Auch wenn die in Ansehung des Angeklagten S\*\*\* unterlaufene Nichtigkeit den Wahrspruch hinsichtlich der Mitangeklagten Eva Maria A\*\*\* in dessen Kern nicht berührt und diese Angeklagte die gegen ihren Schulterspruch gerichtete und auf die Gründe der Z 5 und 6 des § 345 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde in einer anderen Richtung ausgeführt hat, so ist doch in sinngemäßer Anwendung des § 289 StPO iVm § 344 StPO auch der die Mitangeklagte A\*\*\* betreffende Wahrspruch der Geschworenen und das darauf beruhende Urteil gegen diese Angeklagte (gleichfalls) aufzuheben, weil der Schulterspruch gegen Eva Maria A\*\*\* mit dem gegen den Angeklagten S\*\*\* ergangenen Schulterspruch in einem derart engen Sachzusammenhang steht, daß die Aufrechterhaltung dieses Schulterspruchs bei gleichzeitiger Aufhebung des Schulterspruchs gegen S\*\*\* zwar nicht geradezu unmöglich, aber doch untrüglich erscheint.

Den Geschworenen soll auch im zweiten Rechtsgang eine umfassende Beurteilung des gesamten Tatgeschehens, bei welchem nach der Anklageerzählung auch der Angeklagte A\*\*\* eine wesentliche Rolle zukommt, ermöglicht werden, und es soll ihre Beweiswürdigung im erneuerten Verfahren nicht behindert oder in einer der Sache abträglichen Weise beeinflußt werden, was bei einer allfälligen Bestätigung des Schulterspruchs gegen Eva Maria A\*\*\* nicht ausgeschlossen werden könnte (vgl. Mayerhofer-Rieder aaO E 15 zu § 289; SSt. 39/18; 11 Os 95/86 ua). Somit erübrigt sich ein gesondertes Eingehen auf die Beschwerdeausführungen der Angeklagten A\*\*\*.

Es war daher insgesamt spruchgemäß zu erkennen (§§ 285 e, 344 StPO). Im zweiten Rechtsgang wird zu beachten sein, daß nach dem in der Anklageschrift gegen Johann S\*\*\* und Eva Maria A\*\*\* dargelegten Sachverhalt (vgl. ON 198/Bd. V) das Tatmotiv für beide Angeklagten in einem von ihnen angestrebten Versicherungsbetrug (Erlangung der Versicherungssumme von 10 Mio S aus der auf den Todesfall des Ferdinand A\*\*\* lautenden Unfallversicherung) gelegen war und durch den Mord an dem Versicherten (Ferdinand A\*\*\*) der Eintritt des Versicherungsfalles (vorsätzlich zwecks Verschaffung der Versicherungsleistung) herbeigeführt wurde. Dies bedeutet aber, daß von den beiden Angeklagten nach dem Anklagevorwurf mit der Tötung des Ferdinand A\*\*\* in Tateinheit damit auch der Vergehenstatbestand des Versicherungsmißbrauchs nach § 151 Abs 1 Z 2 StGB verwirklicht wurde (nachdem es nach der Anklageschilderung bloß bei der in der Tötungshandlung gelegenen Vorbereitung des angestrebten

Versicherungsbetruges geblieben ist).

Nach der (zwingenden) Vorschrift des § 312 Abs 2 StPO ist für den hier aktuellen Fall einer Idealkonkurrenz neben der (anklagekonformen) Hauptfrage nach Mord (begangen durch Bestimmungsund Beitragstäterschaft) bezüglich beider Angeklagten auch eine weitere Hauptfrage nach dem in Tateinheit damit verwirklichten Delikts des Versicherungsmißbrauchs nach § 151 Abs 1 Z 2 StGB zu stellen, und zwar unabhängig davon, daß dieses in Tateinheit verwirklichte Delikt im Spruch der Anklage nicht enthalten ist. Denn der Schwurgerichtshof hat - insoweit ohne Bindung an die in der Anklage vorgenommene rechtliche Beurteilung des von ihr erfaßten Sachverhalts (vgl. §§ 262, 267 StPO) - durch Aufnahme geeigneter Hauptfragen den unter Anklage gestellten Sachverhalt nach allen in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkten auszuschöpfen, um den Geschworenen dadurch eine umfassende rechtliche Beurteilung dieses Sachverhalts zu ermöglichen (Mayerhofer-Rieder aaO E 11 zu § 312). Die Aufnahme einer nach dem Vorgesagten gebotenen weiteren Hauptfrage kann somit, da es sich hier um einen Fall einer Idealkonkurrenz handelt (wobei die Subsidiaritätsklausel des § 151 Abs 1 StGB nach Lage des Falles nicht zum Tragen kommen kann), schon der Natur der Sache nach keine Anklageüberschreitung begründen. Daß die Aufnahme der gemäß § 312 Abs 2 StPO gebotenen weiteren Hauptfrage in das Fragenschema erst im zweiten Rechtsgang erfolgt, kann aber auch keinen Verstoß gegen das Verschlimmerungsverbot des § 293 Abs 3 StPO iVm § 290 Abs 2 StPO und § 344 StPO begründen, weil dieses Verbot nach nunmehr gefestigter Judikatur des Obersten Gerichtshofes nur für den Sanktionsbereich wirksam ist. Die Verhängung einer strengeren Strafe, nicht aber eine andere (zusätzliche) rechtliche Beurteilung des Urteilssachverhaltes, wäre unzulässig, wobei aber eine solche angesichts der im ersten Rechtsgang über beide Angeklagten verhängten gesetzlichen Höchststrafe im zweiten Rechtsgang gar nicht in Betracht kommen kann.

#### **Anmerkung**

E22778

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

ECLI:AT:OGH0002:1990:0160OS00013.9.1019.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19901019\_OGH0002\_0160OS00013\_9000000\_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)