

# TE OGH 1987/5/14 130s46/87

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 14.05.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 14.Mai 1987 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Harbich als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Müller (Berichterstatter), Dr. Felzmann, Dr. Brustbauer und Dr. Kuch als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Cortella als Schriftführerin in der Strafsache gegen Günter M\*\*\* wegen des Verbrechens des Mordes nach § 75 StGB. und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Geschwornengerichts beim Landesgericht Innsbruck vom 5.Februar 1987, GZ 20 Vr 2685/86-30, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurator, Generalanwalts Dr. Stöger, und des Verteidigers Dr. Weber, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Den beiderseitigen Berufungen wird nicht Folge gegeben. Gemäß § 390 a StPO. fallen dem Angeklagten die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Der am 9.Mai 1959 geborene Fabriksarbeiter Günter M\*\*\* wurde auf Grund des Wahrspruchs der Geschworenen der Verbrechen der Notzucht nach § 201 Abs 1 StGB. (I) sowie des Mordes nach § 75 StGB (II) schuldig erkannt. Darnach hat er am 23.Juli 1986 in Wattens die am 13.August 1964 geborene Maria T\*\*\* dadurch, daß er ihr die Kleider vom Leib riß und sie würgte, widerstandsunfähig gemacht und sie in diesem Zustand zum außerehelichen Beischlaf mißbraucht (I) und durch Würgen und Erdrosseln mittels eines Gürtels getötet (II). Die Geschworenen hatten die Hauptfragen 1 nach Notzucht (§ 201 Abs 1 StGB.) und 2 nach Mord (§ 75 StGB.) jeweils stimmeneinhellig bejaht. Weitere Fragen wurden dazu nicht gestellt. Eine vom Verteidiger des Angeklagten in der Hauptverhandlung beantragte Eventualfrage nach Totschlag (§ 76 StGB.) wurde vom Schwurgerichtshof abgelehnt (Band II S. 233).

Die Schultersprüche bekämpft der Angeklagte mit einer auf § 345 Abs 1 Z. 5 und 6 StPO. gestützten Nichtigkeitsbeschwerde.

## Rechtliche Beurteilung

Zunächst wird gerügt (Z. 6), daß keine Eventualfrage nach Totschlag (§ 76 StGB.) gestellt wurde. Dies allerdings zu Unrecht. Gemäß § 314 Abs 1 StPO. ist eine Eventualfrage u.a. zu stellen, wenn in der Hauptverhandlung Tatsachen vorgebracht werden, wonach, wenn sie als erwiesen angenommen werden, die dem Angeklagten zur Last gelegte Tat unter ein anderes Strafgesetz fiele, das nicht strenger ist als das in der Anklageschrift angeführte. Entgegen der Beschwerde liegen aber nach den in der Hauptverhandlung vorgebrachten Tatsachen die Voraussetzungen für die

angestrebte Fragestellung nicht vor. Der gegenüber Mord (§ 75 StGB.) vom Gesetz mit geringerer Strafe bedrohte (privilegierte) Totschlag (§ 76 StGB.) ist dadurch charakterisiert, daß sich der Täter zur vorsätzlichen Tötung eines anderen in einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung hinreißen läßt.

Der Beschwerdeführer beruft sich dazu im wesentlichen auf seine Verantwortung im Vorverfahren und in der Hauptverhandlung. Darnach habe er den Abbruch der engen, einer außerehelichen Lebensgemeinschaft gleichkommenden Beziehungen durch T\*\*\* nicht ertragen. Auslösendes Moment zur Tat sei schließlich gewesen, daß er sich von T\*\*\* nach dem Geschlechtsverkehr, zu dem sie sich am 23. Juli 1986 in ihrer Wohnung in Wattens (auf Drängen des Angeklagten) bereitgefunden habe, durch deren Bemerkung, daß ihr neuer Freund (Manfred K\*\*\*) im Bett besser sei als er, gekränkt und verspottet gefühlt habe. Dadurch sei er in maßlosen Zorn geraten und habe daraufhin die Frau erwürgt und erdrosselt. Angesichts dessen, daß, vom Angeklagten unbestritten, Maria T\*\*\* die außereheliche Lebensgemeinschaft mit ihm gelöst hatte und eine neue Bindung mit einem anderen eingegangen war, von der auch der Beschwerdeführer wußte, sie dem Angeklagten ferner keine Hoffnungen gemacht hatte, ihren neuen Freund aufzugeben und wieder zu ihm zurückzukehren, kann selbst unter der Annahme einer - allenfalls heftigen - Gemütsbewegung des Angeklagten zur Tatzeit nicht von deren allgemeiner Begreiflichkeit (siehe § 76 StGB.) gesprochen werden. Muß doch die heftige Gemütsbewegung in ihrer Relation zu dem sie herbeiführenden Anlaß allgemein verständlich sein (LSK. 1977/379). Dies ist aber nur dann der Fall, wenn sich ein rechtstreuer Durchschnittsmensch vorstellen könnte, auch er wäre in der Lage des Täters unter Berücksichtigung der psychischen Anspannung, der dieser damals ausgesetzt war, in eine solche heftige Gemütsbewegung geraten (EvBl 1982/80). Die Beurteilung der allgemeinen Begreiflichkeit einer heftigen Gemütsbewegung unterliegt daher einer rechtsethischen Bewertung, wonach die Ursache des Gemütszustands zwar nicht sittlich gerechtfertigt, wohl aber sittlich verständlich sein muß (11 Os 4/85, LSK. 1982/86). Tatsachen, die bei Bejahung einer heftigen Gemütsbewegung deren Ursache sittlich verständlich erscheinen ließen, sind in der Hauptverhandlung nicht vorgebracht worden, auch nicht in der Verantwortung des Angeklagten. Es ist sittlich nicht verständlich und damit auch nicht allgemein begreiflich, wenn der Beschwerdeführer aus Wut oder Zorn über eine von ihm als Kränkung empfundene Äußerung des Opfers in die heftige Gemütsbewegung geraten ist. Maria T\*\*\* hatte den Bruch mit dem Beschwerdeführer bereits längst vollzogen und sich einem anderen zugewendet. Die Gemütsbewegung des Angeklagten stellt sich hier vielmehr als eine "übersteigerte" Reaktion dar, der eben deshalb das Moment der allgemeinen Begreiflichkeit fehlt (zum Ganzen kurz und zugleich erschöpfend Kienapfel BT I 2 Rz. 29 zu § 76 StGB. sowie EvBl 1982/80).

Es ist somit der eine Eventualfrage nach Totschlag ablehnenden Auffassung des Schwurgerichtshofs beizupflichten. Die behauptete Verletzung der Vorschrift des § 314 Abs 1 StPO. ist nicht unterlaufen.

Aber auch die Verfahrensrüge (§ 345 Abs 1 Z. 5 StPO.) ist nicht berechtigt.

Durch die vom Verteidiger in der Hauptverhandlung beantragte und vom Schwurgerichtshof mit Zwischenerkenntnis abgelehnte Vernehmung der Zeugen Hilde S\*\*\*, Ingeborg und Franz K\*\*\*, Lydia R\*\*\* und Irmgard M\*\*\* sollte der Nachweis erbracht werden, daß der Angeklagte Maria T\*\*\* auch nach der Trennung weiterhin geliebt habe, sie seine weiteren Besuche gestattet und ihm Geld geliehen habe; ferner, daß die Trennung von T\*\*\* bei ihm eine Wesensveränderung bewirkt habe, er (seither) zu Depressionen neige und wiederholt von Selbstmord gesprochen habe, sich aber niemals dahin geäußert habe, T\*\*\* etwas anzutun. All das läuft wiederum auf die bereits erörterte heftige Gemütsbewegung hinaus. Indes konnte der Schwurgerichtshof ohne Verletzung von Verteidigungsrechten von der Anhörung dieser Zeugen Abstand nehmen, weil durch sie schon von den Beweisthemen her nur eine beim Angeklagten durch die Trennung von T\*\*\* ausgelöste Konfliktsituation zu erweisen gewesen wäre, die eventuell als Indiz für dessen heftige Gemütsbewegung dienen konnte. Über die allgemeine Begreiflichkeit derselben, die weitere zusätzliche Voraussetzung für die angestrebte Beurteilung als Totschlag, war jedoch mit dieser Beweisaufnahme nichts zu gewinnen (siehe oben).

Die weiters beantragten Zeugen Dr. K\*\*\* und Johann G\*\*\*, deren Einvernahme gleichfalls abgelehnt wurde, dienten ersichtlich der Widerlegung des gegen den Angeklagten gerichteten Notzuchtsvorwurfs.

Der durch den Zahnarzt Dr. K\*\*\* angestrebte Beweis, daß T\*\*\* wegen gelockerter Vorderzähne bei ihm in Behandlung gestanden sei, schließt indes eine vom Beschwerdeführer gegen T\*\*\* geübte, zu ihrer Widerstandsunfähigkeit führende Gewaltanwendung (durch gewaltsames Herabreißen ihrer Kleider und durch Würgen) keineswegs aus, zumal die Leiche der Frau nach dem Befund des Instituts für gerichtliche Medizin der

Universität Innsbruck neben Würge- und Drosselungsmerkmalen am Hals und am Nacken und der Lockerung der oberen Schneidezähne auch Verletzungsspuren an anderen Körperteilen, so etwa am rechten Oberschenkel, in der Kreuzbeinregion, an der Stirnhaut, über dem Stirnbein, an der Oberlippe, am linken Ellenbogengelenk und am linken Oberarm aufwies. Desgleichen betraf der durch den Zeugen G\*\*\* nachzuweisende Umstand, daß T\*\*\* am 23. Juli 1986 erst um 20.00 Uhr ihren Dienst anzutreten hatte und ein späterer Dienstantritt bis 20.30 Uhr toleriert worden wäre, keinen entscheidungswichtigen Umstand, weil daraus allein keine, einem gewaltsamen Vorgehen des Angeklagten gegen die Frau entgegenstehenden Schlüsse gezogen werden könnten.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

Das Geschworenengericht verhängte über Günter M\*\*\* nach den §§ 28, 75 StGB. eine Freiheitsstrafe von zwanzig Jahren. Dabei waren erschwerend das Zusammentreffen zweier Verbrechen sowie, daß der Mord auf eine für das Opfer qualvolle Weise an einem Menschen begangen wurde, der dem Angeklagten nur Gutes erwiesen hatte, mildernd waren hingegen das Geständnis und die bisherige Unbescholtenheit des Angeklagten.

Die Staatsanwaltschaft begehrte mit ihrer Berufung die Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe, der Angeklagte strebt mit seiner Berufung eine Herabsetzung der Freiheitsstrafe an.

Keine der beiden Berufungen schlägt durch.

Der Anklagebehörde ist zuzugeben, daß der Angeklagte kein (umfassendes) Geständnis abgelegt hat. Während er die Notzucht überhaupt leugnete (Band II S. 220 f.), hat er die Tötung der Maria T\*\*\* zwar zugegeben, sich zur Vorsatzfrage aber nur mit großer Zurückhaltung eingelassen (Band II S. 219 ff.).

Schulden und Unterhaltsrückstände werfen zwar ein sehr schlechtes Licht auf den Angeklagten, haben aber zu keiner Verurteilung geführt. Ohne Feststellungen hiezu kann ihm daher der Milderungsgrund des § 34 Z. 2 StGB. nicht schlechthin abgesprochen werden. Ein von der Anklagebehörde vergleichsweise herangezogener angeblich ähnlicher Mordfall, der mit lebenslanger Freiheitsstrafe geahndet wurde, kann nicht als Richtschnur dienen, weil bei gleichen Delikten die persönlichkeitsbezogene Schuld des Täters als das Strafmaß bestimmende Größe (§§ 4, 32 Abs 1 StGB.) sehr verschieden sein kann (vgl. LSK. 1976/88, 11 Os 1/77, 10 Os 71/77 u.v.a.). Dazu kommt, daß in jenem, von der Staatsanwaltschaft aufgezeigten Fall nach deren Berufungsvorbringen das Vorleben des Täters, anders als hier, durch Vorstrafen belastet war und das vom Täter zur Abfassung eines Abschiedsbriefs gezwungene Mordopfer vor der Tat in qualvolle Todesangst versetzt worden war.

Schließlich wurde dem Angeklagten seitens des Sachverständigen eine gewisse psychische Erschütterung durch die Trennung von Maria T\*\*\* als schuldmildernd attestiert (Band II S. 67 in Verbindung mit S. 229 und S. 230); diese wurde bei der Strafbemessung nicht ausdrücklich gewertet (siehe oben). Wenn das Geschworenengericht unter solchen Umständen die zeitliche Grenzposition im Strafraum für angemessen hielt, so findet dies der Oberste Gerichtshof für noch vertretbar. Damit erweist sich unter einem die Berufung des Angeklagten als unbegründet.

### **Anmerkung**

E11059

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

ECLI:AT:OGH0002:1987:0130OS00046.87.0514.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19870514\_OGH0002\_0130OS00046\_8700000\_000

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