

# TE OGH 1986/2/20 120s190/85

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.02.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 20. Februar 1986 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral, HONProf. Dr. Steininger, Dr. Hörburger sowie Dr. Kuch als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Gruber als Schriftführerin in der Strafsache gegen Karl L\*\*\* wegen des Verbrechens des Mordes nach § 75 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Geschwornengerichtes beim Kreisgericht Wels vom 28. Oktober 1985, GZ 15 Vr 1795/84-91, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Erster Generalanwalt Dr. Nurscher, und des Verteidigers Rechtsanwalt Dr. Hofer jedoch in Abwesenheit des Angeklagten zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 29. Dezember 1966 geborene, zur Tatzeit noch jugendliche Kfz-Mechanikerlehrling Karl L\*\*\* auf Grund des Wahrspruchs der Geschwornen der Verbrechen des Mordes nach § 75 StGB, der versuchten Notzucht nach §§ 15 Abs 1, 201 Abs 1 StGB und der Nötigung zum Beischlaf nach § 202 Abs 1 StGB schuldig erkannt. Nach dem Inhalt des Schuldspruchs hat er

1./ am 31. Oktober 1984 in Wels Marion L\*\*\* durch Würgen am Hals vorsätzlich getötet,

2./ am 31. Oktober 1984 in Wels dadurch, daß er Marion L\*\*\* in den "Schwitzkasten" nahm, sie hinter einen Kiosk zu einem lebenden Zaun zerrte, durch Beinstellen zu Fall brachte, auf den Rücken legte, sich über sie kniete und auf ihren Körper setzte, seinen Entschluß, eine Person weiblichen Geschlechtes mit Gewalt gegen sie widerstandsunfähig zu machen und sie in diesem Zustand zum außerehelichen Beischlaf zu mißbrauchen, durch eine der Ausführung unmittelbar vorangehende Handlung betätigt und

3./ am 20. Oktober 1984 in Thalheim bei Wels dadurch, daß er Dagmar L\*\*\* an beiden Armen erfaßte und sie zu Boden stieß, sie dann wieder emporriß, am Oberarm und Genick hielt und zu einer nicht eingesehenen und abgelegenen Stelle hinter dem Haus Flößerstraße Nr. 5 zerrte, sie dort neuerlich zu Boden stieß, ihr die Hose und Unterhose bis zu den Knien herabzog, sie am Hals erfaßte und zwang, sich gänzlich auszuziehen, und sein Glied in ihre Scheide einführte, eine Person weiblichen Geschlechtes mit Gewalt zum Beischlaf genötigt.

Die Geschwornen hatten die anlagekonformen Hauptfragen I und II nach den Verbrechen des Mordes und der

versuchten Notzucht an Marion L\*\*\* einstimmig bejaht; die Hauptfrage III nach Notzucht an Dagmar L\*\*\* wurde mit einer Ja-Stimme und sieben Nein-Stimmen verneint, die für den Fall der Verneinung dieser Hauptfrage gestellte Eventualfrage III nach dem Verbrechen der Nötigung zum Beischlaf (§ 202 Abs 1 StGB) hingegen wurde mit sieben Ja-Stimmen gegen eine Nein-Stimme bejaht. Die Eventualfragen I und II, die im Falle ihrer Bejahung eine Beurteilung der zum Tod führenden Gewalttätigkeiten gegen Marion L\*\*\* als Verbrechen der absichtlichen schweren bzw. vorsätzlichen Körperverletzung, jeweils mit Todesfolge (§§ 87 Abs 1 und Abs 2; 83 Abs 1, 86 StGB), ermöglicht hätten, ließen die Geschwornen folgerichtig unbeantwortet. Da sie die Zusatzfragen I bis VI, die ihnen, getrennt zu jedem einzelnen Faktum, die Möglichkeit gaben, dem Angeklagten Zurechnungsunfähigkeit (§ 11 StGB) oder verzögerte Reife (§ 10 JGG) zuzubilligen, verneinten, erging der eingangs bezeichnete Schuldspruch.

Der Angeklagte bekämpft mit seiner auf § 345 Abs 1 Z 5 und 6 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde lediglich den Schuldspruch wegen des Verbrechens des Mordes; der Strafausspruch wird von ihm mit Berufung angefochten.

Unter Geltendmachung des Nichtigkeitsgrundes der Z 5 des § 345 Abs 1 StPO erachtet sich der Angeklagte durch die Abweisung seines in der Hauptverhandlung gestellten Antrages auf Ablehnung des "Schwurgerichtes" (richtig: Schwurgerichtshofes - siehe § 300 Abs 1 StPO) und aller Jugendgeschwornen in seinen Verteidigungsrechten beschwert, da die beim Hauptgeschwornen Josef B\*\*\* vorliegenden und vom Vorsitzenden anerkannten Befangenheitsgründe, nachdem sie den übrigen Geschwornen und den Mitgliedern des Schwurgerichtshofes bekannt geworden sind, auch bei diesen eine Befangenheit hervorzurufen geeignet gewesen seien. Die Verfahrensrüge versagt.

Der Hauptgeschworne Josef B\*\*\* hatte in der Hauptverhandlung (S 260/III) am 28. Oktober 1985 seine Befangenheit angezeigt, da Horst W\*\*\*, der Halbbruder des Angeklagten, vor zehn Jahren sein Schüler gewesen sei; dieser habe sich nicht gefügt, während des Unterrichts beim Fenster hinausgeschaut und so getan, als ob die anderen anwesenden Personen für ihn Luft wären sowie die Anordnungen des Lehrers ignoriert; überdies sei er verdächtigt worden, einen Diebstahl begangen zu haben. B\*\*\* habe, als er W\*\*\* sah, sofort ein ungutes Gefühl gehabt; seit er wisse, daß W\*\*\* der Halbbruder des Angeklagten ist, fühle er sich befangen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Weder dem Vorbringen des Geschwornen B\*\*\* in der Befangenheitsanzeige, noch dem Beschluß, mit dem die Befangenheit des Genannten festgestellt wurde, gleichwie dem Ablehnungsantrag des Angeklagten und dem diesen Antrag ablehnenden Zwischenerkenntnis ist nach dem Inhalt des Hauptverhandlungsprotokolls zu entnehmen, daß - wie in der Nichtigkeitsbeschwerde behauptet wird - der Geschworne B\*\*\* sich deswegen für befangen erklärt habe, weil er sich außerstande sah, die Frage zu beantworten, ob der Angeklagte die Brieftasche der Marion L\*\*\* weggenommen habe. Dazu kommt, daß die Wegnahme dieser Brieftasche in keiner Weise Gegenstand der Fragestellung an die Laienrichter war. Auch aus der Niederschrift der Geschwornen zur Hauptfrage I (S 309/III) ergibt sich kein Anhaltspunkt dafür, daß dieser vom Beschwerdeführer ins Treffen geführte Umstand für die Erwägungen maßgebend war, von denen sich die Geschwornen bei der Beantwortung der genannten Frage leiten ließen. Demnach war das Vorbringen des Geschwornen B\*\*\* in seiner Befangenheitsanzeige, der Halbbruder des Angeklagten sei im Verdacht gestanden, ein Eigentumsdelikt begangen zu haben, für die im gegenständlichen Verfahren zu beantwortende Schuldfrage völlig belanglos. Damit verfiel aber der Ablehnungsantrag in Ansehung aller Geschwornen zu Recht der Abweisung; gleiches gilt für die Ablehnung der Mitglieder des Schwurgerichtshofes, dies umso mehr als nicht diese, sondern ausschließlich die Geschwornen die Schuldfrage zu beantworten haben. Welche Fragen letztlich an die Geschwornen zu richten sind, kann mit einer allfälligen Befangenheit des Schwurgerichtshofes nicht im Zusammenhang stehen, denn den Parteien steht es frei, eine Änderung oder Ergänzung der Fragen zu beantragen (§ 310 Abs 3 StPO) oder die Unterlassung der Stellung bestimmter Fragen mit dem Nichtigkeitsgrund nach § 345 Abs 1 Z 6 StPO geltend zu machen.

Durch die Abweisung des Antrages des Angeklagten wurde dieser in seinen Verteidigungsrechten daher nicht verkürzt.

Unter dem Gesichtspunkt einer Verletzung der Vorschriften über die Fragestellung § 345 Abs 1 Z 6 StPO wendet der Beschwerdeführer ein, es wäre mit Rücksicht auf die Verantwortung des Angeklagten notwendig gewesen, in Ansehung des Marion L\*\*\* betreffenden Tatgeschehens für den Fall der Verneinung der Hauptfrage I auch eine "Eventualfrage" nach versuchter Notzucht mit Todesfolge (§§ 15, 201 Abs 1 und Abs 2 StGB), zu stellen. Der Angeklagte habe sich

nämlich immer dahin verantwortet, mit Marion L\*\*\* zwar geschlechtlich verkehren wollen, aber keinen Tötungsvorsatz gehabt zu haben; durch den Würgeangriff habe er das Schreien des Mädchens verhindern, nicht aber dadurch den Tod der Marion L\*\*\* herbeiführen wollen.

Außerdem sei die Hauptfrage I nach dem Verbrechen des Mordes zu wenig konkretisiert worden. Sie beschränke sich auf die Wiedergabe des Gesetzestextes, der durch die Einfügung des Wortes "vorsätzlich" und die Umschreibung der Tatmodalität "durch Würgen" ergänzt worden sei. Gegen das Mädchen seien aber auch Schläge mit einem Sessel geführt worden; aus diesen Schlägen folgere die Anklage den Tötungsvorsatz des Beschwerdeführers. Diese Art der Gewalttätigkeit, nämlich die Hiebe mit dem Sessel, seien aber in der Fragestellung nicht erwähnt. Es könne nicht ausgeschlossen werden, daß die Schläge durch einen Dritten gegen das sterbende Mädchen oder dessen Leiche geführt worden seien. Dies alles wäre, um den Geschwornen die Möglichkeit zu geben, sich mit dem für das Verbrechen des Mordes nötigen Vorsatz des Beschwerdeführers auseinanderzusetzen, in die Fragestellung aufzunehmen gewesen.

Auch dieser Rüge kommt keine Berechtigung zu.

Was den erstbezeichneten Einwand betrifft, mit welchem der Beschwerdeführer - wie erwähnt - reklamiert, daß den Geschwornen die Möglichkeit geboten werden hätte sollen, das gesamte Marion L\*\*\* betreffende Tatgeschehen (nur) als versuchte Notzucht mit Todesfolge (§§ 15, 201 Abs 1 und Abs 2 letzter Fall StGB) zu beurteilen, so wird damit - entgegen dem Beschwerdevorbringen und der Stellungnahme der Generalprokuratur - in Wahrheit nicht die Stellung einer Eventualfrage (zur Hauptfrage I) in Richtung des bezeichneten Verbrechens begehrt, sondern die Stellung einer (uneigentlichen) Zusatzfrage im Sinn des § 316 StPO (zur Hauptfrage II) nach der qualifizierenden Tatfolge des § 201 Abs 2 letzter Fall StGB. Denn das Notzuchtverbrechen an Marion L\*\*\* (als solches) war ohnedies Gegenstand der Hauptfrage II, sodaß es im Fall einer Bejahung der angestrebten, zur Hauptfrage I zu stellenden Eventualfrage (nach dem Verbrechen nach §§ 15, 201 Abs 1 und Abs 2 letzter Fall StGB) - bei unverändertem Bestand der auf das Grunddelikt der Notzucht lautenden Hauptfrage II - dem Beschwerdeführer im Ergebnis abermals, mithin doppelt angelastet würde. Dem Anliegen des Beschwerdeführers, die Herbeiführung des Todes der Marion L\*\*\* nicht als (gesondert zuzurechnenden) Mord, sondern (bloß) als qualifizierende Folge der versuchten Notzucht beurteilen zu können, hätte daher nur durch Stellung einer bezüglichen, für den Fall der Verneinung der Hauptfrage I und der Bejahung der Hauptfrage II (hinsichtlich des Grunddelikts nach §§ 15, 201 Abs 1 StGB) zu beantwortenden (uneigentlichen) Zusatzfrage (zur Hauptfrage II) nach der in Rede stehenden Erfolgsqualifikation (vgl. Leukauf-Steininger Kommentar 2 § 201 RN 21 iVm § 7 RN 32) Rechnung getragen werden können.

Nach dem somit allein maßgebenden § 316 StPO sind aber strafsatzändernde Umstände nur unter der Voraussetzung Gegenstand einer Zusatzfrage an die Geschwornen, daß in der Hauptverhandlung Tatsachen vorgebracht worden sind, die - wenn sie als erwiesen angenommen werden - einen derartigen Erschwerungsumstand begründen würden. An dieser Voraussetzung fehlt es im gegenständlichen Fall. Denn weder die Verantwortung des Angeklagten noch sonstige Ergebnisse der Hauptverhandlung haben Anhaltspunkte dafür ergeben, daß der Tod der Marion L\*\*\* lediglich eine fahrlässig herbeigeführte Folge der (versuchten) Notzucht gewesen sein könnte. Der Angeklagte, der zunächst überhaupt geleugnet hatte, brachte vor der Gendarmerie vor (S 104 f/I), Marion L\*\*\* gewürgt zu haben, weil er verhindern wollte, daß sie schreie und daß sie ihn verraten könnte, weil er wußte, daß sie ihn einwandfrei erkannt hatte. Bei seiner Vernehmung durch den Untersuchungsrichter (S 159 a/I) gab er an, das Opfer gewürgt zu haben, weil es geschrien habe. Auch anläßlich des Ortsaugenscheines im Vorverfahren (S 170/I) brachte er vor, "zugeschrien" zu haben, weil Marion L\*\*\* so laut zu schreien angefangen hätte; er wollte nur, daß sie damit aufhöre; es stimme aber auch, daß er Angst gehabt hätte, sie würde ihn nachher erkennen. Im Zuge der Hauptverhandlung (S 215/III) verantwortete er sich dahin, die Genannte gewürgt zu haben, damit sie das Schreien einstelle, nur weil sie geschrien habe, habe er sie gewürgt. Darnach war dieser Würgegriff, der zum Tod der Marion L\*\*\* führte, somit nicht (bloß) ein Teilakt des (durch die Hauptfrage II erfaßten) versuchten Notzuchtverbrechens, sondern eine eigenständige, auf die (vorsätzliche) Tötung des Opfers abzielende Tathandlung. Die Geschwornen haben im übrigen in ihrer Niederschrift (§ 331 Abs 3 StPO) klar zum Ausdruck gebracht, daß sie eine derartige Gestaltung der Tat für erwiesen erachteten (S 309/III). Die reklamierte Fragestellung war daher nicht indiziert. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ist die Tat durch die Bezeichnung der Tatzeit, des Tatortes, des Opfers und die zum Tod führende Handlung, eben das Würgen, hinreichend konkretisiert. Der Anführung von Schlägen gegen den Kopf des Mädchens, die mit einem Sessel erfolgten und so wichtig waren, daß der Sessel hierbei zerbrach, bedurfte es entgegen der Meinung des

Beschwerdeführers nicht, weil diese Schläge zwar Verletzungen der Marion L\*\*\*, nicht aber ihren Tod herbeiführten, der durch das Würgen eingetreten ist. Daß die Schläge gegen die noch lebende Marion L\*\*\* geführt worden sind, kommt in den Sachverständigengutachten eindeutig zum Ausdruck, ebenso aber, daß sie nicht die Ursache ihres Todes waren; die Berichtigung des Sachverständigengutachtens des Sachverständigen Dr. Ernst H\*\*\* bezog sich lediglich auf die Position, in der sich Marion L\*\*\* befunden hat, als gegen ihren Kopf geschlagen wurde, betrifft aber nicht die Todesursache, die auch im berichtigten Gutachten als Folge des Würgens dargestellt wird (S 177 ff/III, 251 ff/III). Es bestand somit keine Notwendigkeit, auch die Schläge mit dem Sessel in die Fragestellung aufzunehmen. Diese berücksichtigt alle Umstände, die zur strafrechtlichen Subsumtion und für die Tatkennzeichnung von Bedeutung waren (vgl. Mayerhofer-Rieder, StPO 2 , ENr. 4 a zu § 345 Z 6) und entspricht den Individualisierungs- und Konkretisierungserfordernissen einer auf Mord durch Erwürgen gerichteten Schuldfrage (vgl. EvBl 1985/97). Die zur Erfüllung des Tatbestandes des Verbrechens des Mordes notwendige subjektive Tatseite, also der Vorsatz, wurde den Geschwornen in der Rechtsbelehrung in hinreichender und allgemein verständlicher Weise erläutert (S 272 f/III). Eine darüber hinausgehende Belehrung im Rahmen der Fragestellung ist im Gesetz (§§ 310 ff StPO) nicht vorgesehen.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war deshalb als zur Gänze unbegründet zu verwerfen.

Der Angeklagte wurde nach § 75 StGB unter Anwendung des § 28 Abs 1 StGB sowie des § 11 JGG zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von zwölf Jahren verurteilt; überdies wurde gemäß § 21 Abs 2 StGB seine Einweisung in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher angeordnet.

Als erschwerend wertete das Geschwornengericht, daß der Angeklagte drei strafbare Handlungen verschiedener Art begangen hat, sowie den Umstand, daß er trotz der Vernehmung durch Beamte des Gendarmeriepostenkommandos Thalheim bei Wels am 21. Oktober 1984 wegen des Verdachtes der Notzucht an Dagmar L\*\*\* bereits zehn Tage später erneut massiv straffällig wurde, als mildernd hingegen den bisher ordentlichen Lebenswandel, das teilweise Geständnis, die bereits erfolgte Bezahlung von 30.000 S an Begräbniskosten für Marion L\*\*\*, die verminderte Zurechnungsfähigkeit infolge bestehender Sexualneurose, sowie die Tatsache, daß es hinsichtlich der Notzucht beim Versuch geblieben ist.

Die Berufung, mit der der Angeklagte eine Herabsetzung der Dauer der Freiheitsstrafe anstrebt, ist nicht begründet.

Vorweg ist festzuhalten, daß das Erstgericht die besonderen Strafbemessungsgründe vollständig angeführt hat.

Entgegen den Ausführungen in der Berufung hat das Erstgericht dem Angeklagten den Milderungsgrund nach § 34 Z 11 StGB ohnedies zugebilligt, indem es seine verminderte Zurechnungsfähigkeit infolge bestehender Sexualneurose als strafmildernden Umstand wertete. Daß die Verbrechen des Mordes, der versuchten Notzucht und der (vollendeten) Nötigung zum Beischlaf drei strafbare Handlungen verschiedener Art im Sinne des § 33 Z 1 StGB sind, kann wohl ernsthaft nicht in Zweifel gezogen werden, mögen auch die beiden letztgenannten Delikte gegen das gleiche geschützte Rechtsgut gerichtet sein. Darüber hinaus wäre auch bei Zutreffen dieses Berufungseinwandes für den Angeklagten nichts zu gewinnen, da auch die Begehung mehrerer strafbarer Handlungen derselben Art den gleichen Erschwerungsgrund darstellt.

Daß der Angeklagte nur 10 Tage nach seiner Einvernahme beim Gendarmeriepostenkommando Thalheim bei Wels (wegen des Verdachtes des Verbrechens der Notzucht) erneut und massiv in einschlägiger Weise straffällig wurde, läßt mit Recht auf eine gewichtige personale Täterschuld schließen, sodaß das Geschwornengericht diesen Umstand zutreffend als erschwerend angenommen hat. Von einer zweimaligen Verwertung eines Erschwerungsgrundes kann daher keine Rede sein.

Das Geschwornengericht hat die Strafbemessungsgründe aber auch einer zutreffenden Würdigung unterzogen. Der Angeklagte hat drei schwerwiegende Verbrechen mit hohem, ja höchstem Unrechtsgehalt begangen, sodaß auch eine dem Berufungswerber wohlwollendere Berücksichtigung der angenommenen Milderungsumstände keine (weitere) Reduzierung der vom Erstgericht ausgesprochenen Strafe zuläßt. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die bezogene Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E07693

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1986:01200S00190.85.0220.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19860220\_OGH0002\_0120OS00190\_8500000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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