

# TE OGH 1980/6/12 130s55/80

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.06.1980

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 12.Juni 1980 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Harbich und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Müller, Dr. Horak, Dr. Schneider und Dr. Hörburger als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Baumgartner als Schriftführers in der Strafsache gegen Ernst A und Josef B wegen der Verbrechen nach den §§ 83, 86 und 87 StGB. über die von den beiden Angeklagten gegen das Urteil des Geschwornengerichts am Sitz des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 8.November 1979, GZ. 20 w Vr 8154/78-187, erhobenen Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrags des Berichterstatters, Hofrats des Obersten Gerichtshofs Dr. Müller, der Ausführungen der Verteidiger Dr. Svoboda und Dr. Gahleithner und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalts Dr. Strasser, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden verworfen.

Den Berufungen wird nicht Folge gegeben.

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

## Text

Gründe:

Auf Grund des Wahrspruchs der Geschwornen wurden Ernst A des Verbrechens der absichtlichen schweren Körperverletzung nach dem § 87 Abs. 1 und Abs. 2, zweiter Fall, StGB. und Josef B des Verbrechens der Körperverletzung mit tödlichem Ausgang nach den §§ 83 Abs. 1, 86 StGB. schuldig erkannt. Die Geschwornen hatten nach einhelliger Verneinung der gemäß der Anklage wegen des Verbrechens des Mords nach dem § 75 StGB. gestellten Hauptfragen 1 und 2 und, in Ansehung des Angeklagten B, nach stimmenmehrheitlicher Verneinung der Eventualfrage 4

in der Richtung des Verbrechens nach dem § 87 Abs. 1 und 2, zweiter Fall, StGB. die Eventualfragen 3 (hinsichtlich A) und 6 (hinsichtlich B, unter Ausklammerung des Vorwurfs der Zufügung besonderer Qualen im Sinn des § 84 Abs. 2 Z. 3 StGB.) einstimmig bejaht.

Den Schuldsprüchen zufolge liegt den Angeklagten zur Last, am 6. Oktober 1978 in Wien im einverständlichen Zusammenwirken dem Karl C durch eine Vielzahl von Faustschlägen und Fußtritten gegen Kopf und Körper, Stockschläge, Anzünden von Körperhaaren und Einführen von Fremdkörpern (so Mottenkugeln) in den After, und zwar Ernst A absichtlich (§ 5 Abs. 2 StGB.) und Josef B vorsätzlich (§ 5 Abs. 1 StGB.) schwere Körperverletzungen, und zwar Blutergüsse, insbesondere im Unterhautzellgewebe und der Muskulatur des Brustkorbs und der Bauchdecke, Verbrennungen im Bereich der Hoden, Brüche des Nasenbeins, des Brustbeins, der zweiten bis neunten linken und der

dritten bis sechsten rechten Rippen, wobei mehrere Rippen zweimal gebrochen wurden, Frakturen der rechten Elle, des rechten kleinen Fingers und des fünften linken Mittelhandknochens, einen Bluterguß unter der harten Hirnhaut über der rechten Großhirnhälfte, Blutungen im Marklager des Stirnhirns, zahlreiche Hautabschürfungen, Verletzungen im Bereich der Stirnhaargrenze und der linken Augenbraue sowie Blutergüsse in den weichen Schädeldecken und Augenlidern, zugefügt zu haben, welche zusammen am 12. Oktober 1978 zum Tod führten.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten A:

Zunächst wird aus der Z. 5 des § 345 Abs. 1 StPO.

das Unterbleiben einer Entscheidung über vom Beschwerdeführer in einer Eingabe vom 19. (richtig: 29.) Oktober 1979

gestellte Beweisanträge (ON. 185) gerügt. Das Vorbringen geht fehl, weil in der Hauptverhandlung kein entsprechender Antrag gestellt wurde (siehe auch Band III S. 80).

Unter der Z. 8 des § 345 Abs. 1 StPO. behauptet A eine sich schon aus der Fragestellung ergebende und im Beratungsprotokoll (gemeint wohl: der Niederschrift nach dem § 331 Abs. 3 StPO.) ihren Niederschlag findende, unrichtige, nämlich 'unvollständige und undeutliche', Rechtsbelehrung zu den (seiner Behauptung nach von den Geschwornen mißverstandenen) Begriffen des Vorsatzes nach dem § 5 Abs. 1 und Abs. 2 StGB.

### **Rechtliche Beurteilung**

Abgesehen davon, daß der Beschwerdeführer diesen Vorwurf nicht substantiiert, und der erwähnten Niederschrift irgendein Mißverständnis der Geschwornen nicht zu entnehmen ist, erweist sich der Einwand auch sonst in keiner Richtung als stichhältig. Die einschlägigen Ausführungen der Rechtsbelehrung legen die Begriffe des bedingten Vorsatzes nach dem § 5 Abs. 1 StGB. und der Absicht gemäß dem Abs. 2 dieser Gesetzesstelle in Übereinstimmung mit deren Interpretation in Judikatur und Lehre zutreffend und allgemein verständlich dar (vgl. die Belehrungen zu den Hauptfragen 1 und 2 und die sich darauf ausdrücklich beziehenden Ausführungen zu den Eventualfragen 3 und 4 sowie 5 und 6). Wenn der Beschwerdeführer vermeint, es wären die Geschwornen darüber aufzuklären gewesen, daß aus der Art der Tatbegehung nicht auf die Absicht, schwer zu verletzen, geschlossen werden könne, so ist ihm zu entgegnen, daß in der schriftlichen Rechtsbelehrung auf den Sachverhalt nicht eingegangen werden durfte (siehe zuletzt LSK. 1979/356). Im übrigen wäre eine Belehrung, wie sie die Beschwerde reklamiert, als die Entscheidung der Geschwornen vorwegnehmend und diese beeinflussend, auch im Rahmen der vom Vorsitzenden gemäß dem § 323 Abs. 2 StPO. abzuhaltenden Besprechung unzulässig gewesen.

Aus dem Nichtigkeitsgrund des § 345 Abs. 1 Z. 9 StPO. rügt der Rechtsmittelwerber schließlich einen inneren Widerspruch des Verdikts der Geschwornen. Er soll darin bestehen, daß diese mittels Bejahung der Eventualfrage 3 (§ 87 Abs. 1 und 2, zweiter Fall, StGB.) betreffend A und der Eventualfrage 6 (§§ 83, 86 StGB.) betreffend B hinsichtlich der Mittäter verschiedene Formen des Vorsatzes, nämlich einerseits Absicht (§ 5 Abs. 2 StGB.) und andererseits bedingten Vorsatz (§ 5 Abs. 1 StGB.), angenommen haben.

Auch dieser Einwand versagt, weil die Beschwerde damit nicht das Vorliegen von Tatsachenfeststellungen im Wahrspruch releviert, die nach den Gesetzen logischen Denkens einander ausschließen, also unvereinbar wären und insofern die behauptete Nichtigkeit begründen könnten.

Entgegen der Beschwerdeauffassung ist nämlich vermöge der selbständigen Strafbarkeit der Beteiligten nach ihrer Schuld (§ 13 StGB.) die Haftung des einen Beteiligten für absichtliche schwere Körperverletzung nach § 87 Abs. 1

und 2, zweiter Fall, StGB., jene des zweiten Beteiligten hingegen für Körperverletzung mit tödlichem Ausgang nach §§ 83 Abs. 1, 86 StGB. auch bei einverständlichem Zusammenwirken in Verletzung eines Dritten - ihrem unterschiedlichen Vorsatz entsprechend - begründet (Leukauf-Steininger<sup>2</sup>, RN. 9 zu § 87 StGB.).

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten B:

Er ficht das Urteil aus der Z. 8 des § 345 Abs. 1

StPO. an, allein vergebens.

Entgegen dem Beschwerdeeinwand ist die Rechtsbelehrung über die Zurechenbarkeit der Todesfolge nach dem § 86 StGB. im Fall der Mittäterschaft zutreffend und erschöpfend. Legt sie doch unter Erläuterung des Schuldprinzips und

des Fahrlässigkeitsbegriffs, ersichtlich unter Heranziehung u.a. der in der Beschwerde zitierten oberstgerichtlichen Judikatur (LSK. 1979/373 bis 375), die Kriterien für die, gesondert zu prüfende, Haftung der einzelnen, in Mittäterschaft agierenden Beteiligten für die besondere, eine schwerere Strafe bedingende Tatfolge (§§ 4, 6, 7 Abs. 2, 13 StGB.) auch im Bereich des § 86

StGB. richtig und anschaulich dar (S. 5, 7 bis 10, 12 der Rechtsbelehrung).

Da die Rechtsbelehrung bei der Fahrlässigkeitszurechnung der Todesfolge ausdrücklich auf die Berücksichtigung der Gesamtheit der von den einvernehmlich Handelnden im Rahmen des gemeinsamen Vorsatzes begangenen Tötlichkeiten (LSK. 1979/86) abstellt, erübrigten sich weitere Erörterungen dahin, daß, wie dies die Beschwerde sinngemäß zum Ausdruck bringt, ein Mittäter für außerhalb des gemeinsamen Vorsatzes gelegenes, selbständiges und alleiniges Tun des anderen Mittäters grundsätzlich nicht verantwortlich ist. Soweit die Beschwerde aber vermeint, die Notwendigkeit einer Ergänzung der Rechtsbelehrung zu dieser Frage hätte sich daraus ergeben, daß für den Eintritt des Todes des Karl C eine diesem vom Mitangeklagten A in Abwesenheit des Beschwerdeführers zugefügte Verletzung kausal gewesen sei, ist dieses auf den Sachverhalt sich beziehende Vorbringen im Rahmen der Prüfung nach der Z. 8 des § 345 Abs. 1 StPO. unbeachtlich. Außerdem ist es nicht wahrspruchkonform, weil die Geschwornen davon ausgingen, daß alle am 6. Oktober 1978 von den Angeklagten ihrem Opfer einverständlich zugefügten Verletzungen zusammen zum Tod geführt haben. Beiden zur Gänze unbegründeten Nichtigkeitsbeschwerden war somit der Erfolg zu versagen.

Zu den Berufungen:

Das Geschwornengericht verhängte über den Angeklagten A nach dem höheren Strafsatz des § 87 Abs. 2 StGB.

in Anwendung des § 39 StGB. eine Freiheitsstrafe von dreizehn

Jahren, über den Angeklagten B nach dem § 86

StGB. eine solche von fünf Jahren.

In Bemessung dieser Strafen hielt es für erschwerend:

bei Ernst A die einschlägigen Vorstrafen, soweit sie nicht durch die Anwendung des § 39 StGB. bereits erfaßt werden, bei Josef B hingegen keinen Umstand; für mildernd hingegen bei beiden Angeklagten den wesentlichen Beitrag ihrer Aussagen vor der Polizei zur Wahrheitsfindung und die durch den Konsum alkoholischer Getränke bedingte Berausung im Sinn des § 35 StGB.; überdies beim Angeklagten A den abnormen Geisteszustand im Hinblick auf die stark geminderten Hemm- und Bremsmechanismen, beim Angeklagten B noch seinen bisher ordentlichen Lebenswandel, wobei die Tat mit seinem sonstigen Verhalten in auffallendem Widerspruch steht. Bei beiden Angeklagten hob das Geschwornengericht die schwerwiegende Schuld hervor, die sich im besonders grausamen und brutalen Vorgehen gegen ein wehr- und hilfloses Opfer zeige. Dennoch erachtete es bei Josef B, mit einer Freiheitsstrafe in der Hälfte des gesetzlichen Strafrahmens (gemeint der angedrohten Höchststrafe) das Auslangen finden zu können, zumal er erstmalig die schweren Folgen seiner strafbaren Handlung zu fühlen habe;

beim Angeklagten A brachte es im Hinblick auf dessen gefährliche Persönlichkeit und die sich aus seinen zahlreichen Vorstrafen ergebende gleiche schädliche Neigung die außerordentliche Strafschärfung des § 39 StGB. in Anwendung und begründete das gefundene Strafmaß mit der ungünstigen Prognose bei diesem Angeklagten.

Mit ihren Berufung streben die Angeklagten eine Herabsetzung des Strafmaßes, der Angeklagte B überdies die bedingte Nachsicht der zu reduzierenden Freiheitsstrafe an.

Keiner der beiden Berufungen kommt Berechtigung zu. Der Angeklagte A bestreitet, daß die Vorverurteilungen, die alle samt und sonders auf Straftaten zurückgingen, die gegen die Staatsgewalt gerichtet waren und die er während der Verbüßung von Haftstrafen verübte, auf der gleichen schädlichen Neigung beruhen, wie die nunmehrige Verfehlung; er hielt daher die Anwendung des § 39 StGB. für verfehlt.

Mit dieser Argumentation ist er im Unrecht.

Ist der Täter schon zweimal wegen Taten, die auf der gleichen schädlichen Neigung beruhen, zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden und hat er diese Strafen wenigstens zum Teil, wenn auch (u.a.) nur durch Anrechnung einer Vorhaft

verbüßt, so kann, wenn er nach Vollendung des achtzehnten Lebensjahrs neuerlich aus der gleichen schädlichen Neigung eine strafbare Handlung begeht, das Höchstmaß (auch) der angedrohten Freiheitsstrafe um die Hälfte überschritten werden (§ 39 Abs. 1 StGB.). Auf der gleichen schädlichen Neigung beruhen mit Strafe bedrohte Handlungen unter anderem dann, wenn sie gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet oder auf den gleichen Charaktermangel zurückzuführen sind (§ 71 StGB.). Ob sie in Haft oder in Freiheit begangen wurden, ist darauf ohne Einfluß.

Die insgesamt 19 Vorverurteilungen des Angeklagten A betrafen zwar überwiegend Vermögensdelikte, doch finden sich auch solche wegen der Verbrechen der öffentlichen Gewalttätigkeit durch gewaltsame Handanlegung gegen obrigkeitliche Personen in Amtssachen nach dem § 81 StG.

und durch gefährliche Drohung nach dem § 99 StG., wegen der Übertretung der vorsätzlichen und bei Raufhändeln vorkommenden körperlichen Beschädigungen nach dem § 411 StG.

und der boshaften Beschädigung fremden Eigentums nach dem § 468 StG., wegen Delikten also, die gegen dasselbe Rechtsgut, wie die nunmehrige Straftat, nämlich gegen Leib und Leben anderer, gerichtet sind, oder doch zumindest auf den gleichen Charaktermangel, nämlich die unbeherrschte Aggressivität im Kontakt mit der Umwelt, zurückzuführen sind.

Da für die Strafschärfung bei Rückfall eine frühere Strafe außer Betracht zu bleiben hat, wenn seit ihrer Verbüßung bis zur Tat mehr als fünf Jahre verstrichen sind, wobei allerdings Zeiten, in denen der Verurteilte auf behördliche Anordnung angehalten worden ist, in diese Frist nicht eingerechnet werden (§ 39 Abs. 2 StGB.), ist bei der Prüfung der Zulässigkeit dieser Strafschärfung von den letzten Verurteilungen wegen auf gleicher schädlicher Neigung beruhender Delikte auszugehen, wobei zu beachten ist, daß auch die Verurteilung wegen Begehung einer solchen Tat in voller Berauschung (§ 287 StGB.), solange sie nur gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet oder auf denselben Charaktermangel zurückzuführen ist, als Voraussetzung für die Anwendung des § 39 Abs. 1 StGB.

ausreicht (Leukauf-Steininger<sup>2</sup>, RN. 8 und 9 zu § 71 StGB.). Am 16. Oktober 1970 hatte nun Ernst A einem Justizwachebeamten Pfeffer in die Augen gestreut und wurde deshalb (mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 7. April 1971, GZ. 7 c E Vr 9885/70-10) wegen des Verbrechens der öffentlichen Gewalttätigkeit durch gewaltsame Handanlegung gegen obrigkeitliche Personen in Amtssachen nach dem § 81 StG. zu sechs Monaten schwerem Kerker verurteilt, eine Strafe, die er vom 22. August 1973 bis 21. Februar 1974 verbüßte (ON. 32 und 34 des betreffenden Akts). Schon damals wurde er in einer Entscheidung des Oberlandesgerichts Wien als 'auch für die Sicherheit der Person besonders gefährlich' bezeichnet (siehe dort auf S. 111).

Des weiteren hatte der Angeklagte A am 23. Mai 1974

seine damalige Ehegattin Edith A durch einen Schlag mit einem Schuh am Kinn leicht verletzt; er wurde (unter anderem) deshalb (mit dem Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 29. April 1975, GZ. 5 b Vr 7825/74-67, in Verbindung mit dem Urteil des Obersten Gerichtshofs vom 5. November 1975, GZ. 9 Os 89/75-10 = 5 b Vr 7825/74-79 des Erstgerichts) wegen des Vergehens der Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung im Zustand voller Berauschung nach dem § 287 Abs. 1 (auch zu § 83 Abs. 2) StGB.

zu sechs Monaten Freiheitsstrafe verurteilt, die er erst am 14. Mai 1976 voll verbüßt hatte (ON. 113 des betreffenden Akts). Nunmehrige Tatzeit ist der 6. Oktober 1978.

Es steht also schon daraus fest, daß in den genannten Fällen seit der Verbüßung der Strafe, die wegen des aus gleicher schädlicher Neigung begangenen Delikts verhängt worden war, bis zur folgenden gleichartigen Tat nie mehr als fünf Jahre vergangen sind, sodaß eine Rückfallsverjährung gemäß § 39 Abs. 2 StGB. nicht eingetreten ist. Angesichts der Brutalität und Roheit der entsetzlichen Tat, die einen seltenen Tiefstand selbst innerhalb des gräßlichen Erfahrungsbereichs sadistischer Verirrungen markiert, ist eine annähernde Ausschöpfung der durch § 39

StGB. erweiterten Sanktion geradezu unerlässlich.

Ebenso gilt für den Angeklagten B, von dem in der Berufung angesichts des festgestellten vorsätzlichen Handelns unzutreffend behauptet wird, er habe 'die schwere Körperverletzung des Verletzten (und Getöteten) nicht gewollt', daß nur eine empfindliche Freiheitsstrafe dem im Unrechtsgehalt der Tat manifest gewordenen schweren Verschulden

auch dieses Angeklagten gerecht wird. Bleibt es aber beim Strafmaß, so fehlt es an der Voraussetzung des § 43 Abs. 2 StGB. - der Verhängung einer Strafe von nicht mehr als zwei Jahren - für die des weiteren begehrte bedingte Strafnachsicht. Den Berufungen war sohin der Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle.

**Anmerkung**

E02665

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1980:0130OS00055.8.0612.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19800612\_OGH0002\_0130OS00055\_8000000\_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)