jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1980/4/23 11Os51/80

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.04.1980

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 23.April 1980 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Piska, in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter, Dr. Walenta, Dr. Schneider und Dr. Reisenleitner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Vichytil als Schriftführers in der Strafsache gegen Ljiljana A und andere wegen des Verbrechens der Tötung eines Kindes bei der Geburt nach dem § 79 StGB. und anderer strafbarer Handlungen über die vom Angeklagten Zoran A gegen das Urteil des Geschwornengerichtes beim Landesgericht für Strafsachen Wien vom 18.Jänner 1980, GZ. 20 t Vr 2.929/79-74, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Walenta, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Dietrich und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalts Dr. Melnizky, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird dahin Folge gegeben, daß die über den Angeklagten verhängte Strafe unter Anwendung des § 41 StGB. auf 4 (vier) Jahre herabgesetzt wird.

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden auf Grund des Wahrspruches der Geschwornen die aus Jugoslawien stammenden Ehegatten Ljiljana A (geboren am 30.Juli 1954) und Zoran A (geboren am 7.Mai 1953) schuldig erkannt, und zwar I. Ljiljana A des Verbrechens der Tötung eines Kindes bei der Geburt nach dem § 79 StGB.

(zweiter Deliktsfall) und des Vergehens des (versuchten) Schwangerschaftsabbruches nach den §§ (15), 96 Abs. 3 StGB., weil sie in Wien am 3.Dezember 1976 ihr neugeborenes Kind (ein Mädchen), solange sie (noch) unter der Einwirkung des Geburtsvorganges stand, tötete und im Sommer 1976 einen Schwangerschaftsabbruch dadurch (erfolglos) versuchte, daß sie durch die gesondert verfolgte Ruzika B einen den Abbruch ihrer Schwangerschaft bezweckenden verbotenen Eingriff zuließ sowie II. Zoran A des Verbrechens des Totschlages nach dem § 76 StGB. (als Beteiligter nach dem dritten Fall des § 12 StGB.) und des Vergehens des versuchten Schwangerschaftsabbruches nach den §§ 15, 96 Abs. 3 StGB. (als Beteiligter nach dem zweiten Fall des § 12 StGB.), weil er in Wien im Oktober oder November 1976 dadurch, daß er gegenüber Ljiljana A erklärte, 'das Kind werde weggeschmissen', in einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung zu der zu I. bezeichneten Tötung des Kindes durch Ljiljana A beitrug und im Sommer 1976

die Ljiljana A dadurch, daß er ihr wiederholt und 'dringlich' die Vornahme einer Abtreibung anriet, zur Zulassung des (beim Versuch gebliebenen) Abbruches ihrer Schwangerschaft durch Ruzika B bestimmte.

Der Angeklagte Zoran A bekämpft die ihn betreffenden Schuldsprüche mit Nichtigkeitsbeschwerde, wobei er sich ausdrücklich auf die Nichtigkeitsgründe des § 345 Abs. 1 Z. 9 und 11 lit. b StPO. stützt. Gegen seinen Schuldspruch wegen Bestimmungstäterschaft zum versuchten Schwangerschaftsabbruch (seiner Ehefrau) im Sommer 1976 wendet Zoran A sachlich aus den Nichtigkeitsgründen der Z. 6, 9, 11 lit. a und 12 des § 345 Abs. 1 StPO. ein, daß bei der Fragestellung (: Hauptfragen 3 und 4) und dem zugehörigen Wahrspruch die Straflosigkeitsfälle des § 97 StGB. keine Berücksichtigung gefunden hätten und nicht zwischen 'legaler und illegaler Abtreibung' differenziert worden sei, obwohl die Verfahrensergebnisse die Annahme zuließen, er habe seiner Ehefrau die Vornahme einer 'legalen Abtreibung' durch einen befugten Arzt empfohlen. Außerdem sei der dem Schuldspruch nach den §§ 15, 96 Abs. 3 StGB. zugrundeliegende Abtreibungsversuch durch die den beiden Angeklagten zur Last liegende (vorsätzliche) Kindestötung (§§ 76, 79 StGB.) 'konsumiert'. Hieraus leitet der Beschwerdeführer die Unzulässigkeit der Hauptfragen 3 und 4 und auch die Nichtigkeit des ihn betreffenden, auf Grund der Bejahung dieser Fragen ergangenen Schuldspruches nach den §§ 12 (zweiter Fall), 15, 96 Abs. 3 StGB. ab.

Rechtliche Beurteilung

Keinem dieser Einwände kommt Berechtigung zu.

Die reklamierte Zusatzfrage wegen des Vorliegens der Straflosigkeitsvoraussetzungen des Schwangerschaftsabbruches im Sinn des § 97 Abs. 1 Z. 1 StGB. (§ 313 StPO.) war im Verfahrensergebnisdem Beschwerdevorbringen zuwider -

nicht indiziert und unterblieb daher zu Recht. Nach der übereinstimmenden Verantwortung der beiden Angeklagten war an einen 'legalen' Schwangerschaftsabbruch durch einen Arzt nie gedacht (s. Bd. I, S. 90, 91; 95, 96; 150, 158; 425 und 445 ff. d.A.), womit auch die im Rechtsmittel ventilierte 'Irrtumsfrage', bezogen auf das Vorliegen der Voraussetzungen nach dem § 97 Abs. 1 StGB. (§ 8 StGB.), ungeprüft bleiben konnte und kein Anlaß bestand, bei der Fragenformulierung zwischen 'legaler und illegaler Abtreibung' zu unterscheiden. Die vom Angeklagten weiters bezogene Bestimmung des § 97 Abs. 3 StGB. statuiert lediglich allgemein, daß niemand wegen Durchführung oder Mitwirkung an einem straflosen Schwangerschaftsabbruch ein Nachteil erwachsen darf, und konnte daher schon begrifflich kein Substrat für eine zusätzliche Fragestellung bilden. So gesehen kann im gegebenen Zusammenhang von einer Mangelhaftigkeit der Fragestellung bzw. von Mängeln des in Beantwortung der Hauptfrage 3 und 4 gefällten Wahrspruchs nicht gesprochen werden; die Frage der Strafbarkeit der in Rede stehenden Tat des Beschwerdeführers wurde vielmehr zutreffend bejaht. Die in Ansehung des Schuldspruchs wegen Bestimmungstäterschaft zum versuchten Schwangerschaftsabbruch der Sache nach geltend gemachten Nichtigkeitsgründe der Z. 6, 9 und 11 lit. a des § 345 Abs. 1 StPO. liegen sohin nicht vor.

Die sachlich aus dem Nichtigkeitsgrund der Z. 12

des § 345 Abs. 1 StPO. angestrebte sogenannte Konsumtion des im angefochtenen Urteil dem Tatbestand des versuchten Schwangerschaftsabbruches nach den §§ 15, 96 Abs. 3 StGB. unterstellten Tatverhaltens der beiden Angeklagten (beim Beschwerdeführer in der Erscheinungsform des § 12, zweiter Fall, StGB.) durch die außerdem gefällten Schuldsprüche wegen vorsätzlicher Tötung eines neugeborenen Kindes, bei Ljiljana A gemäß dem zweiten Deliktsfall des § 79

StGB. und beim Angeklagten Zoran A gemäß dem § 76

(in der Erscheinungsform eines sonstigen Tatbeitrages nach dem dritten Anwendungsfall des§ 12 StGB.), scheitert schon an der Verschiedenheit der in den §§ 75 ff. StGB.

('Strafbare Handlungen gegen Leib und Leben') und in den §§ 96 ff. StGB. ('Schwangerschaftsabbruch') geschützten Rechtsgüter und Angriffsobjekte 'lebendgeborener Mensch' bzw. 'Leibesfrucht' (vgl. hiezu SSt. 35/58, Moos, 'Mord und Totschlag im neuen Strafrecht', in strafrechtlicher Probleme der Gegenwart, Bd. 4, 35; Tschulik 'Die vorsätzliche Tötung im öst. Recht' in 'Tötungsdelikte', Kriminologische Gegenwartsfragen, hgg. von H. Göppinger u. P.H. Bresser, H. 14, S. 46) und dem insoweit unterschiedlichen Unrechts- und Schuldgehalt der entsprechenden Deliktshandlungen, der dem Gesetzgeber erst die Normierung der Straflosigkeit gewisser Schwangerschaftsabbrüche ermöglichte. Die Unterschiedlichkeit der Rechtsgüter steht einer einheitlichen Beurteilung aller (zunächst gegen die Leibesfrucht und in der Folge gegen das neugeborene Kind gerichteten) Tathandlungen der Angeklagten nur unter dem Gesichtspunkt der zuletzt verübten Kindestötung ebenso entgegen wie - unter dem Aspekt sogenannter stillschweigender Subsidiarität (vgl. Leukauf-Steininger, § 28 StGB., RN. 58 ff., insbes. RN. 66) - das ersichtliche Fehlen sowohl eines (vorgefaßten)

einheitlichen Willensentschlusses als auch von zeitlich nicht allzusehr differierenden Ausführungs bzw. Beitragshandlungen der Angeklagten. Gerade insoweit, aber auch hinsichtlich der jeweiligen Gesetzeslage (vgl. nunmehr §§ 96 ff. StGB. gegenüber §§ 144 ff. StG.), betrafen die vom Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang zitierten Entscheidungen SSt. 41/38

und 12 Os 16/71 einen anders beschaffenen (vom Obersten Gerichtshof in zwei Rechtsgängen behandelten) Fall, weshalb die in 12 Os 16/71 auf Grund der damaligen tatsächlichen und rechtlichen Konstellation zur Frage einer Konsumtion des Deliktes der Abtreibung der Leibesfrucht durch anschließenden Kindesmord - bei 'übergehendem' Vorsatz - vertretene Rechtsansicht vorliegend nicht zum Tragen kommt.

Den unter Zugrundelegung des Wahrspruches der Geschwornen zur Eventualfrage 4 ergangenen Schuldspruch wegen des Verbrechens des Totschlages nach dem § 76 StGB.

(in der Erscheinungsform einer Beitragstäterschaft im Sinn des § 12, dritter Fall, StGB.) bekämpft der Beschwerdeführer aus dem Nichtigkeitsgrund der Z. 9 des § 345 Abs. 1 StPO. mit der Behauptung, daß für den Fall, als nicht überhaupt eine Totgeburt vorgelegen haben sollte, Ljiljana A ihr Kind nach den Beweisergebnissen jedenfalls ohne sein Zutun getötet habe; er sei lediglich mit der Beseitigung der Kindesleiche (bzw. des Embryos) befaßt gewesen, habe jedoch während des allein entscheidenden Zeitraumes des Geburtsvorganges auf seine Frau nicht eingewirkt, das Kind zu töten. Deshalb sei der Wahrspruch in sich widersprechend und der von der Verteidigung in der Hauptverhandlung gestellte Antrag auf Einleitung des Verbesserungsverfahrens im Sinn des § 332 (Abs. 4) StPO. vom Schwurgerichtshof zu Unrecht abgewiesen worden.

Auch diese Rüge versagt:

Ein innerer Widerspruch der Antwort der Geschwornen auf gestellte

Fragen im Sinn der Z. 9 des § 345 Abs. 1

StPO. liegt nur vor, wenn im Wahrspruch Tatsachen festgestellt worden sind, die nach den Gesetzen logischen Denkens einander ausschließen und daher nebeneinander nicht bestehen können, nicht hingegen dann, wenn der Wahrspruch der Geschwornen mit den tatsächlichen (oder vom Beschwerdeführer angenommenen) Ergebnissen des Beweisverfahrens nicht übereinstimmt; einen dem § 281 Abs. 1 Z. 5 StPO.

entsprechenden Nichtigkeitsgrund kennt das Geschwornengerichtsverfahren nicht. Soweit der Beschwerdeführer daher wahrspruchs- und urteilsfremd unterstellt, daß auch bloß eine Totgeburt vorgelegen haben könnte, sowie unberücksichtigt läßt, daß er laut Wahrspruch mit der Erklärung im Oktober oder November 1976 zu seiner damals nach dem mißlungenen Abtreibungsversuch vom Sommer 1976 weiterhin schwangeren Ehefrau, 'das Kind werde weggeschmissen', zur Tötung des neugeborenen Kindes am 3.Dezember 1976 (vorsätzlich) beitrug, bringt er weder den ziffernmäßig bezogenen Nichtigkeitsgrund der Z. 9 noch - in sachlicher Bekämpfung der rechtlichen Beurteilung des im Wahrspruch festgestellten Sachverhaltes - einen materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrund zur gesetzmäßigen Ausführung.

Im übrigen ist weder der der Verurteilung der Angeklagten Ljiljana A wegen des Verbrechens nach dem § 79 StGB. oder der dem korrespondierenden Schuldspruch des Angeklagten Zoran A wegen des Verbrechens nach den §§ 12 (dritter Fall), 76 StGB. zugrundeliegende Wahrspruch mit einem inneren Widerspruch behaftet, noch der letztbezeichnete Schuldspruch aus rechtlichen Gründen verfehlt:

Der Beschwerdeführer selbst räumt zunächst - zutreffend - ein, daß die gegenüber Mord (§ 75 StGB.) und Totschlag (§ 76 StGB.) privilegierende Bestimmung des § 79

StGB. allein auf die die Kindestötung (bei der Geburt) vornehmende (oder daran beteiligte) Mutter, nicht hingegen auf andere an der Tat (vorsätzlich) mitwirkende Beteiligte anwendbar ist (vgl. EvBl. 1978/125). Diese Personen haften vielmehr strafrechtlich entsprechend ihrem Vorsatz (§ 13 StGB.) entweder wegen Mordes (§ 75 StGB.) oder - bei Vorliegen der im § 76 StGB. beschriebenen Voraussetzungen -

wegen Totschlages (§ 76 StGB.), und zwar jeweils nach einer der im § 12 StGB. angeführten (gleichwertigen) Täterschaftsformen (vgl. LSK. 1979/66; vgl. auch erneut Moos, a.a.O., 75 und Anmerkung 108). Die im § 79 StGB. normierte Privilegierung der an der Kindestötung (bei der Geburt) mitwirkenden Mutter hat ihren Grund im regelmäßig

in dieser Situation gegebenen psychischen Ausnahmezustand während oder doch noch unmittelbar unter der Einwirkung des Geburtsvorganges.

Im ersteren Fall handelt es sich um ein im Gesetz präsumiertes Schuldmerkmal objektiver Prägung, im zweiten - hier bei der Angeklagten Ljiljana A in Rede stehenden - Fall um einen individuellen, stets besonders festzustellenden Schuldtatbestand, der, ebenso wie das Vorliegen des im § 76 StGB. bezeichneten 'besonderen Affektes', im Bereich der subjektiven Zurechnung - also auf Schuldebene und sohin für jeden Tatbeteiligten gesondert - zu beurteilen ist (vgl. Leukauf-Steininger, RN. 58 ff. und RN. 42 ff. zu den Vorbemerkungen zu § 1 StGB.; s. auch §§ 13 und 14 Abs. 2 StGB.).

Schon hieraus folgt, daß, der Meinung des Beschwerdeführers zuwider, eine tatfördernde und daher als Tatbeteiligung in Betracht kommende Einwirkung eines Extraneus auf die Mutter des Kindes, das bei der Geburt getötet werden soll, keineswegs auf den (nur) für die erörterte schuldmäßige Privilegierung der Mutter maßgeblichen Zeitraum des Geburtsvorganges (und unmittelbar darnach) beschränkt ist; genug daran, daß der Extraneus (vgl. erneut § 14 Abs. 2 StGB.) einen ursächlichen Beitrag zur Ausführung des Tötungsdeliktes vorsätzlich leistet, wofür aber bei dem hier von den Geschwornen angenommenen Fall eines 'sonstigen Tatbeitrages' (des Angeklagten Zoran A) nach dem dritten Fall des § 12 StGB. jede Förderung der Tat, insbesondere auch eine psychische (intellektuelle) Unterstützung der Ausführungstäterin, etwa in Form eines Bestärkens im Tatentschluß (vgl. Leukauf-Steininger, RN. 37 zu § 12 StGB.), ausreicht. Hierüber wurden die Geschwornen in der schriftlichen Rechtsbelehrung (vgl. S. 5 a der Beilage B/ zu ON. 73) ausreichend informiert; ein bestimmter (enger) zeitlicher Konnex zwischen der Einwirkung des Beteiligten und der späteren Tatausführung ist entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers nicht erforderlich. Die Qualifikation des im Wahrspruch der Geschwornen zu den Eventualfragen 2 und 4 widerspruchsfrei festgestellten Sachverhaltes, nämlich als das von Ljiljana A begangene Verbrechen der Tötung eines Kindes bei der Geburt gemäß dem zweiten Deliktsfall des § 79 StGB.

und das vom Angeklagten Zoran A in der Erscheinungsform eines sonstigen Tatbeitrages im Sinn des dritten Falles des § 12 StGB. begangene Verbrechen des Totschlages nach dem § 76 StGB. beruht mithin auf keinem Rechtsirrtum.

Der zur Gänze unbegründeten Nichtigkeitsbeschwerde des Zoran A war daher der Erfolg zu versagen.

Das Erstgericht verhängte über diesen Angeklagten nach dem § 76 StGB. eine Freiheitsstrafe in der Dauer von fünf Jahren. Bei der Strafbemessung wertete es das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen als erschwerend, das Geständnis im Vorverfahren, die 'bisherige Unbescholtenheit' und den Umstand, daß der Schwangerschaftsabbruch beim Versuch blieb, hingegen als mildernd.

Mit seiner Berufung begehrt Zoran A die außerordentliche

Strafmilderung gemäß § 41 (Abs. 1 Z. 3) StGB.

Die Berufung ist berechtigt.

Das Erstgericht führte zwar die Strafzumessungsgründe im wesentlichen richtig an; es ließ jedoch unberücksichtigt, daß die strafbestimmende Bestärkung der (späteren) Ausführungstäterin Ljiljana A in ihrem Tatentschluß zu einem Zeitpunkt stattfand, als das Tatopfer noch nicht geboren war. Der damit und auch an sich - bezogen auf den Deliktstypus - relativ geringere Verschuldensgrad läßt die Feststellung zu, daß die Milderungsgründe den einzigen Erschwerungsgrund beträchtlich überwiegen. Mit Rücksicht auf das bisherige Wohlverhalten ist auch die Annahme gerechtfertigt, Zoran A werde bei Verhängung einer das gesetzliche Mindestmaß unterschreitenden Freiheitsstrafe keine weitere strafbare Handlung mehr begehen. Nach Ansicht des Obersten Gerichtshofes reicht eine Freiheitsstrafe von vier Jahren aus, um den Unrechtsgehalt der Tathandlungen und das Verschulden dieses Angeklagten voll abzugelten.

Mithin war wie im Spruch zu erkennen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die bezogene Gesetzesstelle.

Anmerkung

E02585

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1980:0110OS00051.8.0423.000

Dokumentnummer

JJT_19800423_OGH0002_0110OS00051_8000000_000

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at