

# TE OGH 2009/6/23 140s54/09m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.06.2009

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 23. Juni 2009 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Philipp als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Lässig und Dr. T. Solé sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und Mag. Fuchs in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Schneider als Schriftführer in der Strafsache gegen Michael V\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens der Vergewaltigung nach § 201 Abs 1 und Abs 2 erster, dritter und vierter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Geschworenengericht vom 4. März 2009, GZ 38 Hv 4/09s-177, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten dem Oberlandesgericht Wien zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen auf dem Wahrspruch der Geschworenen beruhenden Urteil wurde Michael V\*\*\*\*\* im zweiten Rechtsgang des Verbrechens der Vergewaltigung nach § 201 Abs 1 und Abs 2 erster, dritter und vierter Fall StGB schuldig erkannt und hiefür zu einer dreijährigen Freiheitsstrafe verurteilt. Zudem wurde seine Unterbringung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher nach § 21 Abs 2 StGB angeordnet.

Nach dem Inhalt des Schuldspruchs hat er in der Nacht auf den 23. März 2007 in T\*\*\*\*\* Ingrid V\*\*\*\*\* mit Gewalt und durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib „und“ Leben (§ 89 StGB) zur Duldung des Beischlafs und dem Beischlaf gleichzusetzender Handlungen genötigt, indem er ihr über einen Zeitraum von fünf Stunden oftmals Faustschläge ins Gesicht versetzte und wiederholt weitere Schläge androhte, ihre Beine gewaltsam auseinanderzwängte, sodann mehrmals den Geschlechtsverkehr mit ihr vollzog und mit einem Plastikbehälter, einem Löffel und einer Weinflasche stoßende Bewegungen in ihrer Scheide vollführte, wobei Ingrid V\*\*\*\*\* durch die Tat eine schwere Körperverletzung, nämlich eine posttraumatische Belastungsstörung mit einer länger als 24 Tage dauernden Gesundheitsschädigung, erlitt, längere Zeit in einen qualvollen Zustand versetzt und in besonderer Weise erniedrigt wurde.

## Rechtliche Beurteilung

Die dagegen aus den Gründen der Z 1, 4, 5, 10a, 11 lit b, 12 und 13 des § 345 Abs 1 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten verfehlt ihr Ziel.

Die Besetzungsrüge (Z 1) vermag mit dem Hinweis auf die - zu Beginn der Hauptverhandlung gerügte (ON 176 S 5; vgl dazu 13 Os 75/08s) - Mitwirkung des Vorsitzenden des Geschworenengerichts an einer Entscheidung des Dreirichtersenats (§§ 31 Abs 5, 516 Abs 2 zweiter Satz StPO), mit dem vor Inkrafttreten des Strafprozessreformgesetzes (BGBl I 2004/19) gemäß § 113 StPO aF erhobene Beschwerden des Angeklagten (gegen die seiner Ansicht nach einseitige Ermittlungstätigkeit der Untersuchungsrichterin; ON 98, 99) abgewiesen worden waren (ON 105), keinen Umstand aufzuzeigen, der per se oder in Verbindung mit der - wenngleich gegen das Beschleunigungsgebot (§§ 9, 177 Abs 1 erster Satz StPO) verstoßenden (vgl dazu ON 175) - Verlegung der Hauptverhandlung vom 9. Jänner 2009 auf den 4. und 5. März 2009 (ON 1 S 3hh, 3ii verso) geeignet ist, Unvoreingenommenheit oder Unparteilichkeit des Richters in Zweifel zu ziehen (§ 43 Abs 1 Z 3 StPO; vgl dazu Lässig, WK-StPO § 43 Rz 9 ff). Dass der Vorsitzende durch seine Vorbefassung mit der Sache als Mitglied des Dreirichtersenats iSd § 43 Abs 2 StPO ausschlussbegründend im Ermittlungsverfahren tätig geworden wäre, wird vom Beschwerdeführer - zu Recht - gar nicht behauptet (vgl dazu Lässig, WK-StPO § 43 Rz 17 ff, RIS-Justiz RS0097197). Soweit der - auch im Rahmen der Verfahrensrüge aus Z 5 erhobene (vgl dazu unten) - Einwand (angeblich) trotz entsprechenden Antrags unterlassener Verlesungen auf Z 4 des § 345 Abs 1 StPO gestützt wird, genügt es zu erwidern, dass nur die - hier nicht angesprochene - prozessordnungswidrige Verlesung der in § 252 Abs 1 StPO angeführten Aktenteile sowie die Verletzung des damit gekoppelten Umgehungsverbots (§ 252 Abs 4 StPO) mit Nichtigkeit bedroht sind, nicht hingegen die behauptete Missachtung des § 252 Abs 2 StPO (Kirchbacher, WK-StPO § 252 Rz 11). Im Übrigen wurde nach dem Inhalt des Hauptverhandlungsprotokolls ohnehin der gesamte Akt verlesen (ON 176 S 65 ff, 75, 135). Mit dem auf eine - gar nicht existente - „schriftliche Ausfertigung oder Protokollierung“ von für die Wiederaufnahme eines Strafverfahrens erforderlichen Verfahrensschritten bezogenen Vorbringen versucht der Beschwerdeführer unter der aktenwidrigen Prämisse eines Verfolgungsverzichts des Staatsanwalts der Sache nach Nichtigkeit aus Z 11 lit b aufzuzeigen, worauf im Rahmen der Beantwortung der Rechtsrüge eingegangen wird.

Der Verfahrensrüge aus Z 5 zuwider wurden durch die Abweisung von Beweisanträgen Verteidigungsrechte nicht verletzt:

Weshalb durch die begehrte Beischaffung der „Einzelbindungsnachweise für den 23. März 2007“ neben einem - keine erhebliche Tatsache betreffenden - Anruf der Zeugin Ingrid V\*\*\*\*\* beim Angeklagten auch der behauptete Beweis erbracht werden könnte, dass bei der Genannten kein posttraumatisches Belastungssyndrom vorlag (ON 176 S 125 iVm ON 154 Punkt 2), wurde im Beweisantrag, der sich insoweit in Spekulationen zum Inhalt des Gesprächs und zu angeblich typischem Opferverhalten erschöpft, nicht dargelegt (§ 55 Abs 1 letzter Satz StPO).

Ob Ingrid V\*\*\*\*\* „bereits im August weitere Partnervorschläge verlangte“, was durch die Einvernahme eines informierten Vertreters des Partnerinstituts „F\*\*\*\*\*“, Inhaber Manfred O\*\*\*\*\*, erwiesen werden sollte (ON 176 S 125 iVm ON 154 Punkt 9), ist für Schuld- und Subsumtionsfrage ohne Belang.

Die Anträge auf Beischaffung von Therapiebestätigungen betreffend die behauptete Beratung und Betreuung des Angeklagten durch Dr. Petra T\*\*\*\*\* und Dr. K\*\*\*\*\* zum Beweis seiner Therapiewilligkeit (ON 176 S 125 iVm ON 154 Punkt 4) sowie auf Ladung und Einvernahme des Zeugen Karl C\*\*\*\*\* (zu seinem Verhalten in der Haft, ON 176 S 125 iVm ON 161 a) und des Zeugen Mag. P\*\*\*\*\* (zu seiner Bereitschaft Ingrid V\*\*\*\*\* bei Behördenwegen zu unterstützen, ON 176 S 125 iVm ON 154 Punkt 11), zielten der Sache nach nur auf weitere Beweisaufnahmen zur Gefährlichkeitsprognose ab. Weil sie solcherart nicht die Befugnisgrenze (Z 11 erster Fall), vielmehr nur den - der Berufung vorbehaltenen - Ermessensbereich der Sanktionsfrage betreffen, stellt deren Abweisung keinen als Nichtigkeitsgrund beachtlichen Verfahrensmangel dar (vgl Ratz in WK2 Vorbem §§ 21 - 25 Rz 9, 11; RIS-Justiz RS0114964, RS0099430, RS0099473).

Die Abhörung eines Zeugen kann erfolgreich nur zum Beweis sinnlicher Wahrnehmungen, nicht aber von Schlussfolgerungen, subjektiven Meinungen, Ansichten, Wertungen und ähnlichen intellektuellen Vorgänge beantragt werden (RIS-Justiz RS0097540), womit auch das Begehren auf zeugenschaftliche Vernehmung des Dr. Germain W\*\*\*\*\* zum Beweis dafür, dass das Gutachten des Sachverständigen Dr. F\*\*\*\*\* „mangelhaft, ungenau und auch in Fachkreisen unverständlich ist und auf einem mangelhaften, 27 Jahre alten Gutachten des Sachverständigen Dr. Z\*\*\*\*\* basiert“ (ON 176 S 125 iVm ON 171), ohne Verletzung von Verteidigungsrechten abgewiesen wurde.

Der zunächst schriftlich gestellte Antrag auf Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens aus dem Bereich der Neurologie und Psychiatrie zum Beweis der Unrichtigkeit des Gutachtens des Sachverständigen Dr. F\*\*\*\*\*,

„insbesondere da es auf einem über zwanzig Jahre alten Gutachten basiert" (ON 154 Punkt 5), wurde in der Hauptverhandlung ohne weitergehendes Vorbringen bloß wiederholt (ON 176 S 125), obwohl der kritisierte Experte zuvor ausdrücklich angegeben hatte, seine Schlussfolgerungen aus den Ergebnissen eigener Befundaufnahme gezogen zu haben (ON 176 S 113, 125). Solcherart wurden keine - nach Durchführung eines Verbesserungsverfahrens bestehen gebliebene - Mängel von Befund und Gutachten iSd § 127 Abs 3 erster Satz StPO aufgezeigt, sondern bloß eine Überprüfung der Beurteilung des beigezogenen Sachverständigen in der nicht indizierten Erwartung eines für den Antragsteller günstigeren Ergebnisses begehrt, womit der Antrag auf unzulässige Erkundungsbeweisführung abzielte und zu Recht der Abweisung verfiel (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 351); RIS-Justiz RS0117263, RS0102833). Zur Antragsbegründung an verschiedenen Stellen im Rechtsmittel nachgetragene Argumente sind unbeachtlich, weil allein der Antrag den Gegenstand der aus Z 5 relevierten Entscheidung des Gerichtshofs bildet (für viele: RIS-Justiz RS0099618).

Die Unterlassung „sorgfältiger und ausreichender Ermittlung", einer „Tatrekonstruktion" sowie der „Einsicht in das Protokoll der integrierten Vollzug-Verwaltung", die behauptete Beschränkung der Redezeit des Angeklagten bei seinem Schlusswort, seines Rechts, Fragen an die Sachverständigen Dr. F\*\*\*\*\* und Dr. B\*\*\*\*\* zu stellen und zu vom Vorsitzenden vorgetragene Aktenteile Stellung zu nehmen, sowie das Unterbleiben eines Vorgehens nach § 249 Abs 2 StPO in Betreff angeblich unangemessener Äußerungen des Staatsanwalts wird gänzlich ohne Bezugnahme auf einen Verfahrensantrag des Beschwerdeführers oder ein Zwischenerkenntnis des Gerichtshofs bloß kritisiert und entzieht sich damit einer inhaltlichen Erwidern (RIS-Justiz RS0108863, RS0099112, RS0099250; Fabrizio StPO10 § 281 Rz 38; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 302 f).

Dem - auf § 156 Abs 2 StPO gestützten - Beschwerdeeinwand, die Privatbeteiligte Ingrid V\*\*\*\*\* habe sich zu Unrecht ihrer Aussage entschlagen, und der darauf aufbauenden Behauptung auch diesbezüglicher Beschränkung des Fragerechts fehlt ebenfalls die Basis eines Antrags auf Senatsentscheidung (Kirchbacher, WK-StPO § 159 Rz 28).

Im Übrigen war die Genannte nach der - nicht von der Ausnahmeregelung des § 156 Abs 2 StPO erfassten - Bestimmung des § 156 Abs 1 Z 2 StPO von der Pflicht zur Aussage befreit (vgl deren in Anwesenheit des Angeklagten und seines Verteidigers durchgeführte Zeugenbefragung zum verfahrensgegenständlichen Sachverhalt durch den Einzelrichter in der Hauptverhandlung am 18. Juli 2007 [ON 58 S 489 ff] sowie ihre Einvernahme im ersten Rechtsgang vor dem Geschworenengericht in der Hauptverhandlung am 6. Mai 2008 [ON 119]).

Die in Schriftsätzen enthaltenen Anträge auf Verlesung des gesamten Aktes (ON 161 Punkt 1) und „bestimmter" - in der Beschwerde nicht näher bezeichneter - Aktenteile, Einvernahme der Zeugen Klaus H\*\*\*\*\*, Anna H\*\*\*\*\* (ON 154 Punkt 8), Dr. Peter S\*\*\*\*\* und Dr. K\*\*\*\*\* (ON 161 Punkt 2) sowie Einräumung eines Rechts, die Zeugin Ingrid V\*\*\*\*\* zu befragen (ON 154 Punkt 3), auf die die weitere Verfahrensrüge gestützt wird, sind schließlich prozessual unbeachtlich, weil sie - entgegen der Beschwerdebehauptung - in der Hauptverhandlung nicht mündlich wiederholt wurden (vgl insbesondere ON 176 S 125 sowie den unbekämpft in Rechtskraft erwachsenen Beschluss des Vorsitzenden des erkennenden Gerichts, mit dem ein - die Verlesung von Aktenteilen und die Ladung der Zeugen H\*\*\*\*\* betreffender - Protokollberichtigungsantrag des Angeklagten abgewiesen wurde [ON 188]; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 310 f; RIS-Justiz RS0099511). Dass der Beschwerdeführer an entsprechender sachgerechter Antragstellung in der Hauptverhandlung gehindert gewesen wäre (Z 10a), wird nicht behauptet (vgl dazu Ratz, WK-StPO § 281 Rz 480; RIS-Justiz RS0115823).

Mit dem weiteren - gleichfalls auf Z 5 gestützten - Vorbringen, mit dem die Richtigkeit des Gutachtens des Sachverständigen Dr. F\*\*\*\*\* und die Glaubwürdigkeit der Zeugin Ingrid V\*\*\*\*\* unsubstantiiert bezweifelt und moniert wird, dass deren Ausführungen zu viel Gewicht beigegeben worden sei und die Untersuchung durch den Sachverständigen deutlich kürzer gedauert hätte als von ihm angegeben, wird ein aus Z 5 relevanter Verfahrensmangel gar nicht angesprochen, sondern bloß unzulässig die Beweiswürdigung bekämpft. Erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Wahrspruch zugrunde liegenden Sachverhaltsannahmen der Geschworenen (Z 10a) werden damit ebensowenig geweckt wie mit dem Hinweis der Tatsachenrüge auf eine - isoliert und aus dem Zusammenhang gerissen zitierte - Bemerkung des Sachverständigen Dr. F\*\*\*\*\* im ersten Rechtsgang (wonach es für ihn nachvollziehbar sei, dass „Ingrid V\*\*\*\*\* es mit der Wahrheit nicht so genau nimmt"), deren - der Interpretation des Beschwerdeführers nicht entsprechenden - Bedeutungsinhalt der Experte in der Hauptverhandlung am 5. März 2009 zudem ohnehin ausführlich erläutert hat (ON 176 S 103 f).

Die weitere Beschwerdebehauptung (Z 10a), nach dem Gutachten des Dr. F\*\*\*\*\* „hätte es auch ohne der inkriminierten Straftat ein Belastungssyndrom gegeben" ist aktenwidrig (vgl dagegen ON 176 S 89 f, 99 ff; ON 119 S 121) und entzieht sich damit einer inhaltlichen Erwidern, womit auch der Hinweis darauf, dass die physischen Verletzungen des Tatopfers nach dem Gutachten des Sachverständigen Dr. B\*\*\*\*\* bloß leicht waren, ins Leere geht.

Demgemäß verfehlt die Beschwerde mit der allein darauf aufbauenden Forderung nach Stellung „einer weiteren Frage" an die Geschworenen „mit dem Inhalt ob das Belastungssyndrom der Zeugin V\*\*\*\*\* tatsächlich der inkriminierten Tat des Michael V\*\*\*\*\* zuzurechnen ist" (inhaltlich Z 6), schon mangels Bezugnahme auf ein konkretes Tatsachenvorbringen in der Hauptverhandlung (§§ 285 Abs 1, 285a Z 2, 344 StPO) die prozessordnungsgemäße Ausführung (für viele: RIS-Justiz RS0119418, RS0117447). Im Übrigen hatten die Geschworenen ohnehin die Möglichkeit, bei bloß teilweiser Bejahung einer Frage bestimmte Tatfolgen nicht anzunehmen (§ 330 Abs 2 StPO), worüber sie auch belehrt wurden (ON 176 S 147, 169, 177).

Die Rechtsrüge (Z 11 lit b, nominell auch Z 4 und 12) geht mit der Behauptung des Vorliegens prozessualer Verfolgungshindernisse von der falschen Prämisse eines Verfolgungsverzichts des Anklägers vor Anklageerhebung und der Einstellung der Voruntersuchung durch das Gericht (vgl dagegen ON 1 S 3g) sowie eines im ersten Rechtsgang ergangenen und von der Staatsanwaltschaft unbekämpft gebliebenen „Freispruchs des § 201 StGB" (vgl dagegen ON 120, 139) aus und ist schon deshalb einer sachbezogenen Erörterung nicht zugänglich. Im Übrigen hat die Staatsanwaltschaft durch die (offenbar angesprochene) Einbringung eines Strafantrags wegen § 83 Abs 1 StGB (ON 48) und die gleichzeitige Erklärung, dass „ein nach § 201 Abs 1 bzw Abs 2 StGB tatbestandsgemäßer Vorsatz nicht angenommen" werde, (ON 1 S 3g Punkt 1) gerade nicht zum Ausdruck gebracht, auf die weitere Verfolgung des Beschwerdeführers wegen des von der Voruntersuchung umfassten historischen Geschehens zu verzichten (§ 190 Abs 1 StPO aF) und damit auch keine - prozessual ohnehin unbeachtliche (RIS-JustizRS0097010, vgl auch RS0120128, RS0115553) - Subsumtionseinstellung hinsichtlich ein- und derselben Tat vorgenommen, sondern den verfahrensgegenständlichen Sachverhalt (rechtsrichtig) als - bei Vorliegen auch der subjektiven Tatseite des § 201 StGB durch Konsumtion verdrängtes (vgl Ratz in WK<sup>2</sup> Vorbem zu §§ 28 - 31 Rz 61 f) - Vergehen der Körperverletzung nach § 83 Abs 1 StGB beurteilt. Der Beschluss auf Einstellung der Voruntersuchung des Gerichts bezog sich folgerichtig nur auf die Einstellungserklärung hinsichtlich anderer, ursprünglich untersuchter Taten des Angeklagten (ON 1 S 3g Punkt 2 iVm S 3g verso Punkt 1).

Der Vollständigkeit halber sei in Betreff der auf der unrichtigen Annahme eines in Teilrechtskraft erwachsenen Freispruchs vom Vorwurf der Vergewaltigung basierenden Argumentation auf die im weiteren Verfahren bindende (§ 293 Abs 2 StPO) Rechtsansicht des Obersten Gerichtshofs verwiesen, der sich in seiner - entgegen der nunmehrigen Beschwerde der damaligen Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten ohnehin stattgebenden und in der Hauptverhandlung vom 4. März 2009 verlesenen (ON 176 S 3) - Entscheidung im ersten Rechtsgang zu einer Sonderung des Wahrspruchs gemäß § 349 Abs 2 StPO nicht veranlasst sah (ON 139 S 5; vgl auch RIS-JustizRS0120128, RS0115553, RS0099044). Die über das bereits Behandelte hinausgehende Subsumtionsrüge (Z 12) erschöpft sich in einer Wiederholung des Vorbringens zu nach Ansicht des Beschwerdeführers fehlender Kausalität des Täterverhaltens für die schwere Körperverletzung des Tatopfers, zielt damit nicht auf den vom Gesetz verlangten Vergleich von im Wahrspruch festgestelltem Sachverhalt und darauf angewendetem Gesetz ab und verfehlt solcherart die prozessordnungsgemäße Darstellung des in Anspruch genommenen Nichtigkeitsgrundes (RIS-Justiz RS0101527).

Gleiches gilt für die Sanktionsrüge (Z 13), die sich mit der Begründung gegen die vom Geschworenengericht angeordnete Unterbringung des Beschwerdeführers in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher nach § 21 Abs 2 StGB wendet, das Täterverhalten sei bloß unter § 83 Abs 1 StGB zu subsumieren, sodass keine mit mehr als einem Jahr Freiheitsstrafe bedrohte Anlasstat vorliege (Ratz in WK<sup>2</sup> Vorbem zu §§ 21 - 25 Rz 9), und den - auf dem für schlüssig und nachvollziehbar erachteten Gutachten des Sachverständigen Dr. F\*\*\*\*\* basierenden - Urteilsfeststellungen zu sämtlichen Voraussetzungen des § 21 Abs 2 StGB (US 5 f) unsubstantiiert eigene gegenteilige Ansichten gegenüberstellt.

Soweit sie (auch im Rahmen der Rechtsrüge aus Z 11 lit b) fehlende Auseinandersetzung mit der Frage bedingter Nachsicht der vorbeugenden Maßnahme nach § 45 StGB trotz bereits zweijähriger Therapie während der Haft und - insoweit unverständlich - Vorliegens der Voraussetzungen bedingter Entlassung kritisiert, wird Nichtigkeit aus Z 13 ebensowenig aufgezeigt (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 728). Im Übrigen ist bedingte Unterbringung neben unbedingter Freiheitsstrafe nicht zulässig (§ 45 Abs 1 zweiter Satz StPO).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§§ 285d Abs 1, 344 StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung folgt (§§ 285i, 344 StPO).

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 390a Abs 1 StPO.

**Anmerkung**

E9147914Os54.09m

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2009:0140OS00054.09M.0623.000

**Zuletzt aktualisiert am**

26.08.2009

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