

# TE OGH 2004/5/27 15Os45/04

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.05.2004

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 27. Mai 2004 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Markel als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schmucker, Dr. Zehetner, Dr. Danek und Dr. Kirchbacher als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Fuchs als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Cuma Y\*\*\*\*\* wegen der teils vollendeten, teils versuchten Verbrechen nach §§ 87 Abs 1 und 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Geschworenengerichtes beim Landesgericht für Strafsachen Wien vom 13. Jänner 2004, GZ 424 Hv 3/03f-92, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Staatsanwalt Dr. Nordmeyer, des Angeklagten sowie des Verteidigers Dr. Weinl zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Den Berufungen wird nicht Folge gegeben.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Cuma Y\*\*\*\*\* wurde mit dem auf dem Wahrspruch der Geschworenen beruhenden angefochtenen Urteil (richtig:) der Verbrechen der absichtlichen schweren Körperverletzung nach § 87 Abs 1 und der versuchten absichtlichen Körperverletzung nach §§ 15, 87 Abs 1 StGB schuldig erkannt.

Danach hat er am 18. Mai 2003 in Wien

- 1) Ayfer Y\*\*\*\*\* durch einen Stich in den Bauch, wodurch sie eine Verletzung der großen Arterie, zwei Durchstiche des Dünndarms und einer dort befindlichen Ader erlitt, eine schwere Körperverletzung absichtlich zugefügt;
- 2) Emine A\*\*\*\*\* dadurch, dass er mit einem Messer in Richtung ihrer Brust stach, sie dem Stich jedoch ausweichen konnte, eine schwere Körperverletzung absichtlich zuzufügen versucht.

Die Geschworenen haben die anlagekonformen Hauptfragen A und B nach versuchtem Mord stimmeneinhellig bzw. mit 5 zu 3 Stimmen verneint, die Eventualfrage I zur Hauptfrage A nach absichtlicher schwerer Körperverletzung mit 6 zu 2 Stimmen, die Eventualfrage I zur Hauptfrage B nach versuchter absichtlicher schwerer Körperverletzung stimmeneinhellig bejaht und die weiteren Eventualfragen folglich unbeantwortet gelassen. Die Geschworenen haben die anlagekonformen Hauptfragen A und B nach versuchtem Mord stimmeneinhellig bzw. mit 5 zu 3 Stimmen verneint, die Eventualfrage römisch eins zur Hauptfrage A nach absichtlicher schwerer Körperverletzung mit 6 zu 2 Stimmen, die Eventualfrage römisch eins zur Hauptfrage B nach versuchter absichtlicher schwerer Körperverletzung stimmeneinhellig bejaht und die weiteren Eventualfragen folglich unbeantwortet gelassen.

## Rechtliche Beurteilung

Die dagegen aus Z 1, 4, 5, 6, 8, 9 und 11 lit a des§ 345 Abs 1 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten erweist sich als nicht berechtigt.

Zur Z 1 des § 345 Abs 1 StPO:

Mit der Behauptung der durch Verhängung einer "exorbitant überhöhten" Strafe sichtbar gewordenen Befangenheit des "gesamten Schwurgerichtshofes" (§ 338 StPO) bringt der Beschwerdeführer den geltend gemachten Nichtigkeitsgrund ebenso nicht zur gesetzmäßigen Darstellung (Ratz, WK StPO § 281 Rz 132) wie mit seinem - auf Grund des persönlichen Eindrucks in der Hauptverhandlung erhobenen - Vorwurf der "Voreingenommenheit und des mangelnden Niveaus" der Geschworenen. Zwar räumt § 15 Abs 2 GSchG dem Angeklagten und dem Staatsanwalt das Recht ein, bis zum Beginn der Vernehmung über den Inhalt der Anklage bei substantiierten Zweifeln an der Befähigung eines Laienrichters erfolgreich dessen Enthebung durch den Vorsitzenden zu beantragen, Nichtigkeitsrelevanz aus Z 1 ergibt sich allerdings daraus nicht, weil für diesen Nichtigkeitsgrund bloße Zweifel nicht genügen (Ratz aaO Rz 98). Einen Ablehnungsantrag, dessen Abweisung allenfalls aus dem Nichtigkeitsgrund der Z 5 hätte geltend gemacht werden können (Mayerhofer StPO4 § 345 Z 1 E 12; Ratz WK-StPO § 281 Rz 132), hat der Beschwerdeführer gar nicht gestellt.

Als nicht zielführend erweist sich gleichermaßen die unsubstantiierte Bezugnahme auf die in Art 6 EMRK statuierten Verfahrensgarantien, insbesondere im Zusammenhang mit spekulativen Ausführungen über den Einfluss eines Strafprozesses mit namensgleichen Beteiligten und ähnlich gelagertem Sachverhalt und der polemisch vorgetragenen Kritik an der Beweiswürdigung der Geschworenen.

Die weiters unter diesem Nichtigkeitsgrund vorgebrachte Kritik, der Angeklagte sei über die Folgen eines Verzichts auf den Einspruch gegen die Anklageschrift nicht ausreichend belehrt und der Sachverhalt im Vorverfahren nicht "abschließend aufgeklärt" worden, wurde bereits in der den verspäteten Anklageeinspruch zurückweisenden Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien vom 26. September 2003 zu 17 Bs 252/03 (ON 45) mit zutreffender Begründung widerlegt; dass das Beschwerdevorbringen dem Erfordernis einer Besetzungsrüge (Z 1) nicht entspricht, ist evident.

Zur Z 4 des § 345 Abs 1 StPO:

Das Vorbringen, der Ausschluss der Öffentlichkeit sei zu Unrecht unterlassen worden, vermag keinen unter Nichtigkeitssanktion stehenden Verfahrensmangel darzustellen (Ratz aaO § 281 Rz 256).

Zum Vorwurf der vermeintlich Nichtigkeit der Aussagen begründenden "falschen und unvollständigen" Belehrung der Zeuginnen Ayfer Y\*\*\*\*\* und Emine A\*\*\*\*\* führt der Beschwerdeführer aus, dass die Genannten zwar über das ihnen nach § 152 Abs 1 StPO - Ayfer Y\*\*\*\*\* richtig nur nach der Z 2 (S 295/I), Emine A\*\*\*\*\* auch nach der Z 1 (S 313 und 325/I) - zustehende Entschlagungsrecht, nicht aber auch darüber belehrt wurden, dass sie selbst nach bereits erklärtem Verzicht auf das Entschlagungsrecht dieses zu einem späteren Zeitpunkt während der Vernehmung in Anspruch nehmen können. Eine Belehrungspflicht des Umfanges, dass auf diese Möglichkeit jedenfalls eingegangen werden muss, lässt sich der Auffassung des Beschwerdeführers zuwider aus dem Gesetz jedoch nicht ableiten. § 152 Abs 5 StPO verpflichtet nur zur Belehrung über das Entschlagungsrecht schlechthin, nicht aber auch zur detaillierten Erörterung sämtlicher Folgen der Entschlagung oder eines Verzichtes darauf (vgl Mayerhofer aaO § 152 E 42; 13 Os 31/95).

Die Behauptung, die Zeugin Emine A\*\*\*\*\* habe die "unvollständige Rechtsbelehrung offensichtlich nicht verstanden", erweist sich angesichts der Beiziehung einer Dolmetscherin als spekulativ und vor dem Hintergrund, dass die Zeugin A\*\*\*\*\* zunächst vom Entschlagungsrecht Gebrauch gemacht hatte (S 313/I) und erst nach reiflicher Überlegung zur Ablegung ihrer Aussage bereit war (S 325/I), als nicht nachvollziehbar.

Der Einwand, beide Zeuginnen hätten, weil sie im Begriff gewesen seien, durch die Ablegung der gegenständlichen "falschen" Aussage eine strafbare Handlung zu begehen, überdies iSd § 153 StPO belehrt werden müssen, übersieht, dass die Unterlassung eines - nach der Aktenlage nicht einmal ansatzweise indizierten - Vorhaltes nach dieser Bestimmung aus Z 4 (Z 3 des § 281 Abs 1) nicht bekämpfbar ist (Ratz aaO Rz 193, 366; 11 Os 80/03). Aber auch ein mit diesem Vorbringen (der Sache nach) angesprochenes Entschlagungsrecht nach § 152 Abs 1 Z 1 StPO kann nicht erst auf Grund einer im gleichen Verfahren abgelegten (falschen) Aussage entstehen (15 Os 43/03; 14 Os 80/97 ua).

Zur Z 5 des § 345 Abs 1 StPO:

Durch die Abweisung der Anträge auf zeugenschaftliche Vernehmung der Polizeibeamten, welche die Tatwaffe sicherstellten, weiters auf Vernehmung der Zeugen Abdurrahman Ö\*\*\*\*\* und Devris Al\*\*\*\*\*, Durchführung eines Ortsaugenscheines und Beischaffung sowie Verlesung des Scheidungsaktes wurden Verteidigungsrechte des Beschwerdeführers nicht beeinträchtigt, weil es den Anträgen an jeglicher substanziierten Darlegung gebricht, inwieweit die durch die beantragten Beweisaufnahmen angestrebten Ergebnisse für die Schuldfrage von Bedeutung sein könnten.

Warum die Aussage der am Tatort einschreitenden Beamten, sie hätten möglicherweise das Messer angefasst, sodass sich allenfalls ebenfalls vorhanden gewesene Spuren der Emine A\*\*\*\*\* nicht mehr feststellen ließen, im Hinblick auf das Fehlen daktyloskopisch verwertbarer oder für eine DNS-Untersuchung geeigneter Spuren eine Erweiterung der Sachverhaltsgrundlage ermöglichen sollte, wird nicht ausgeführt, sodass es sich um einen unzulässigen Erkundungsbeweis handelt (Ratz aaO Rz 330, 331).

Ob das bei der Tat verwendete Messer aus dem Haushalt des Beschwerdeführers stammt (Zeuge Ö\*\*\*\*\*) ist ebenso unmaßgeblich wie die Frage, aus welchem Grund der Beschwerdeführer mehr als 6 Wochen vor der Tat aus der Wohnung der Schwiegermutter verwiesen wurde (Zeuge Al\*\*\*\*\*); gleiches gilt in Ansehung des Umstands, dass dem Scheidungsakt kein Anhaltspunkt für ein gewalttätiges Verhalten des Beschwerdeführers zu entnehmen ist.

Dass ein Ortsaugenschein ungeeignet ist, die "Glaubwürdigkeit" der vom Beschwerdeführer geschilderten Tatversion einer fahrlässigen Verletzungszufügung im Zuge einer Ranglerei zu untermauern, ist evident.

Unklar bleibt das weitere Beschwerdevorbringen im Zusammenhang mit der Zeugin Akkus C\*\*\*\*\*, welche ohnehin antragsgemäß geladen wurde, jedoch das ihr nach § 152 Abs 1 Z 2 StPO zustehende Entschlagungsrecht in Anspruch genommen hat (§ 487/I). Soweit diese Ausführungen als (neuerlicher) Beweisantrag aufzufassen sind, ist der Beschwerdeführer auf das im Verfahren über die Nichtigkeitsbeschwerde geltende Neuerungsverbot zu verweisen.

Die ebenfalls beantragte nochmalige Vernehmung der beiden Tatopfer ohne Anführung eines Beweisthemas wurde vom Schwurgerichtshof entgegen dem Beschwerdevorbringen nicht ohne nähere Begründung, sondern zutreffend als Erkundungsbeweis verweigert (vgl Ratz aaO Rz 331); auf den Einwand, die Zeuginnen hätten die Belehrung über ihr Entschlagungsrecht nicht verstanden, wurde bereits oben eingegangen. Im Übrigen verkennt das Vorbringen offenbar, dass selbst bei nachträglicher Entschlagung beider Zeuginnen ihre bis dahin abgelegten Aussagen hätten verwertet werden dürfen. Die neuerliche Ladung der Zeuginnen, in der Hoffnung, sie würden sich dann der Aussage entschlagen, konnte daher nicht die vom Beschwerdeführer erhoffte Änderung der Beweislage bringen (Ratz aaO Rz 223; EvBl 2003/73; Fabrizy aaO § 152 Rz 26). Die ebenfalls beantragte nochmalige Vernehmung der beiden Tatopfer ohne Anführung eines Beweisthemas wurde vom Schwurgerichtshof entgegen dem Beschwerdevorbringen nicht ohne nähere Begründung, sondern zutreffend als Erkundungsbeweis verweigert (vergleiche Ratz aaO Rz 331); auf den Einwand, die Zeuginnen hätten die Belehrung über ihr Entschlagungsrecht nicht verstanden, wurde bereits oben eingegangen. Im Übrigen verkennt das Vorbringen offenbar, dass selbst bei nachträglicher Entschlagung beider Zeuginnen ihre bis dahin abgelegten Aussagen hätten verwertet werden dürfen. Die neuerliche Ladung der Zeuginnen, in der Hoffnung, sie würden sich dann der Aussage entschlagen, konnte daher nicht die vom Beschwerdeführer erhoffte Änderung der Beweislage bringen (Ratz aaO Rz 223; EvBl 2003/73; FabrizyaaO § 152 Rz 26).

Zur Z 6 des § 345 Abs 1 StPO:

Die Fragenrüge erschöpft sich zunächst in einer Wiedergabe des Tatgeschehens und dessen Vorgeschichte aus Sicht des Beschwerdeführers. Sie verfehlt mangels Konkretisierung einer dazu vermissten Fragestellung die prozessordnungsgemäße Darstellung (Ratz aaO § 345 Rz 23; Mayerhofer aaO § 345 Z 6 E 8b). Entgegen dem Beschwerdevorbringen betreffen die Beweggründe des Angeklagten für das Treffen mit seiner Schwiegermutter, die örtlichen Gegebenheiten und Lichtverhältnisse am Tatort keine für die Strafbarkeit und Subsumtion entscheidenden Tatsachen oder Individualisierungsmerkmale der Tat und waren daher im Fragenschema nicht zu berücksichtigen (Ratz aaO Rz 34).

Welches entscheidungswesentliche Beweisergebnis in der Fragestellung und damit im Wahrspruch unberücksichtigt geblieben sein soll, lässt das weitere Beschwerdevorbringen ebenso offen wie die Frage, auf Grund welcher Indizien des Beweisverfahrens eine Zusatzfrage nach "dem" (nicht näher bezeichneten) Strafausschließungs- oder

Strafaufhebungsgrund hätte gestellt werden müssen. Auch in diesen Punkten ist die Beschwerde somit nicht gesetzmäßig ausgeführt.

Zur Z 8 des § 345 Abs 1 StPO:

Die bekämpfte Rechtsbelehrung (./B zu ON 92) erörtert entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers bereits im einleitenden Teil ausführlich das Erfordernis schuldhaften Handelns als Voraussetzung der Strafbarkeit (§ 4 StGB) sowie die verschiedenen Vorsatz- und Fahrlässigkeitsformen. Im Teil zur Eventualfrage I zu den Hauptfragen A und B (§ 8 der Rechtsbelehrung) wird überdies ausdrücklich darauf hingewiesen, dass nach dem Tatbild des § 87 Abs 1 StGB die qualifizierte Vorsatzform der Absicht auf die schwere Verletzungsfolge gerichtet sein muss. Die bekämpfte Rechtsbelehrung (./B zu ON 92) erörtert entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers bereits im einleitenden Teil ausführlich das Erfordernis schuldhaften Handelns als Voraussetzung der Strafbarkeit (§ 4 StGB) sowie die verschiedenen Vorsatz- und Fahrlässigkeitsformen. Im Teil zur Eventualfrage römisch eins zu den Hauptfragen A und B (§ 8 der Rechtsbelehrung) wird überdies ausdrücklich darauf hingewiesen, dass nach dem Tatbild des § 87 Abs 1 StGB die qualifizierte Vorsatzform der Absicht auf die schwere Verletzungsfolge gerichtet sein muss.

Die schriftliche Rechtsbelehrung des Vorsitzenden hat sich nicht, wovon die Beschwerde zu Unrecht ausgeht, mit allen Eventualitäten zu beschäftigen, die bei der Beratung der Geschworenen auftauchen können, sondern nur die in den gestellten Fragen aufscheinenden Rechtsbegriffe zu erläutern (Fabrizy aaO § 345 Rz 12). Sie hat insbesondere auch keine Beweisgrundsätze wie den Hinweis auf den Grundsatz "in dubio pro reo" zum Gegenstand (Mayerhofer aaO Z 8 E 15).

Sofern sich die Instruktionsrüge gegen die Belehrung zur (verneinten) Hauptfrage B wendet, fehlt es dem Rechtsmittelwerber an einer Beschwer. Soweit sie die Belehrung zur Eventualfrage I/B betrifft, ist ein unter dem Gesichtspunkt des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes erörterungsbedürftiges Vorbringen nicht ersichtlich.

Zur Z 9 des § 345 Abs 1 StPO:

Die Nichtigkeitsbeschwerde erweist sich auch in diesem Punkt, insoweit sie den Wahrspruch pauschal als undeutlich, unvollständig oder in sich widersprechend bezeichnet, ohne Mängel konkret aufzuzeigen, als nicht gesetzmäßig ausgeführt.

Welchen Sinn die Geschworenen einzelnen Zeugenaussagen beimaßen und welche Umstände ihre beweismässigen Erwägungen beeinflussten, findet allenfalls Eingang in die gem § 331 Abs 3 StPO anzufertigende Niederschrift und bildet daher keinen Bezugspunkt für eine Anfechtung unter dem Aspekt der Z 9 (Ratz aaO Rz 69; Fabrizy aaO Rz 16).

Nur aus dem Wahrspruch als ganzem und nicht - wovon die Beschwerde ausgeht - aus dem Stimmverhalten einzelner Geschworener bei Beantwortung der Fragen kann ein Widerspruch iSd § 345 Abs 1 Z 9 bzw § 332 StPO abgeleitet werden (Mayerhofer aaO § 332 E 22, § 345 Z 9 E 5a). Dass die Geschworenen die Hauptfrage B nach versuchtem Mord nur stimmenmehrheitlich verneint, die Eventualfrage nach versuchter absichtlicher schwerer Körperverletzung hingegen einhellig bejaht haben, begründet demzufolge keinen Mangel des Wahrspruchs.

Zur Z 11 lit a des § 345 Abs 1 StPO:

Auch die Rechtsrüge erschöpft sich in der substratlosen Kritik, die Geschworenen hätten "die Rechtsfrage" unrichtig gelöst, führt nicht aus, welche der im Wahrspruch festgestellten Tatsachen in welcher Weise rechtlich anders hätten gewürdigt werden müssen und verfehlt demnach erneut eine prozessordnungsgemäße Darstellung.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten war daher - in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur, jedoch entgegen der im Wesentlichen die Argumente der Nichtigkeitsbeschwerde wiederholenden Äußerung der Verteidigung gemäß § 35 Abs 2 StPO - zu verwerfen.

Das Geschworenengericht verhängte über den Angeklagten nach § 87 Abs 1 StGB eine Freiheitsstrafe in der Dauer von 4 Jahren.

Bei der Strafbemessung wertete es als erschwerend die zweifache Tatbegehung, die Schwere der zugefügten Verletzung (nahe dem Exitus), als mildernd die Unbescholtenheit und dass es bei einem Delikt beim Versuch geblieben ist.

Dagegen richten sich die Berufungen sowohl des Angeklagten als auch der Staatsanwaltschaft, wobei der Angeklagte eine Herabsetzung der Freiheitsstrafe unter Anwendung des § 41 StGB unter ein Jahr sowie deren bedingte Nachsicht

anstrebt, die Staatsanwaltschaft deren Erhöhung begehrt.

Beide Berufungen erweisen sich als nicht zielführend.

Das Geschworenengericht hat die Strafzumessungstatsachen richtig und vollständig erfasst und zutreffend gewichtet. Soweit der Angeklagte die vorliegenden Erschwerungsgründe in Abrede stellt, weil es zur versuchten absichtlichen schweren Körperverletzung "an einer ausreichenden Beweisgrundlage fehle" und er den Mangel eines qualifizierten Vorsatzes behauptet, entfernt er sich vom Inhalt des Wahrspruchs. Gleiches gilt für den Einwand, der Angeklagte hätte bei der Verletzung seiner Ehefrau keinen (schweren) Verletzungsvorsatz gehabt. Insoweit ist er ebenfalls auf den gegenteiligen Wahrspruch zu verweisen. Von einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung des Angeklagten kann nach der Aktenlage nicht die Rede sein. Die im Rechtsmittel behauptete nachträgliche Versöhnung vermag unter den gegebenen Umständen keinen zusätzlichen Milderungsgrund darzustellen. Da - entgegen der in der Berufung der Staatsanwaltschaft vertretenen Ansicht - das Geschworenengericht die Schwere der Verletzung und die brutale Vorgangsweise des Angeklagten im Strafausspruch ersichtlich berücksichtigt hat, erweist sich die sämtlichen Schuld- und Unrechtskomponenten Rechnung tragende Freiheitsstrafe als in keiner Richtung korrekturbedürftig, sodass beiden Berufungen kein Erfolg beschieden sein konnte.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 390a StPO.

**Textnummer**

E73381

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2004:01500S00045.04.0527.000

**Im RIS seit**

26.06.2004

**Zuletzt aktualisiert am**

15.10.2010

**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)