

**Helmut Fuchs**  
**Ingeborg Zerbes**

# **AT.reloaded**

**Fälle und Lösungen zum Strafrecht**  
**Allgemeiner Teil I**

**Fall 4 – April 2019 – Autoraser: Kann ein Verkehrsunfall  
Mord sein?**

 **VERLAG**  
**ÖSTERREICH**

## Fall 4 – April 2019 – Autoraser: Kann ein Verkehrsunfall Mord sein?

---

### Inhalt

|   |    |
|---|----|
| Sachverhalt.....  | 1  |
| Basisstellen aus Fuchs/Zerbes, AT, 10. Auflage.....   | 2  |
| Schwerpunkte der Falllösung.....  | 2  |
| 1. Tatbestand des Mordes nach § 75 StGB.....  | 3  |
| a) Objektiver Tatbestand.....   | 3  |
| b) Subjektiver Tatbestand: Eventualvorsatz .....  | 3  |
| (aa) Gesetzliche Elemente.....  | 3  |
| (bb) Besondere Gefährlichkeit der Handlung als Ausgangspunkt .....  | 4  |
| (cc) Kriterien zur Feststellung in Raserfällen .....  | 4  |
| (dd) Feststellungen und Bewertung im Urteil.....  | 5  |
| 2. Feststellung durch ein österreichisches Geschworenengericht .....  | 5  |
| a) Hauptfrage in Richtung Mord, § 75 StGB.....  | 5  |
| b) Zusatzfrage nach Zurechnungsunfähigkeit, § 11 StGB.....  | 6  |
| c) Eventualfrage nach § 287 StGB, Begehung einer mit Strafe bedrohten<br>Handlung im Zustand der vollen Berauschung ..... | 6  |
| d) Eventualfrage nach Fahrlässiger Tötung, § 81 StGB .....  | 7  |
| e) Zwischenergebnis: Unbegründeter Schuldspruch wegen Mordes.....   | 7  |
| f) Beschränkte Überprüfung durch den OGH.....   | 8  |
| (aa) Tatsachenrüge (§ 345 Abs 1 Z 10a StPO) .....   | 8  |
| (bb) Fragenrüge (§ 345 Abs 1 Z 6 StPO).....   | 9  |
| (cc) Instruktionsrüge (§ 345 Abs 1 Z 8 StPO) .....  | 9  |
| 3. Ergebnis.....  | 10 |

Schlüsselwörter : Raserfälle, Vorsatz, Abgrenzung zu Fahrlässigkeit, grobe Fahrlässigkeit Volle Berauschung, Zurechnungsunfähigkeit, Geschworenengerichte

Normen: [§ 75 StGB](#); [§ 5 StGB](#); [§ 6 StGB](#); [§ 11 StGB](#); [§ 80 StGB](#); [§ 81 StGB](#); [§ 287 StGB](#)

### Sachverhalt

Auszug aus dem Urteil des **OGH, 12.12.2018, 150s141/18a**, mit dem die **Nichtigkeitsbeschwerde** des Beschuldigten Christopher K gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien zurückgewiesen wurde:

„Mit dem angefochtenen, auf dem Wahrspruch der Geschworenen beruhenden Urteil wurde Christopher K\*\*\*\*\* der Verbrechen des Mordes nach § 75 StGB schuldig erkannt, zu einer Freiheitsstrafe verurteilt und gemäß § 21 Abs 2 StGB in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher eingewiesen.

Danach hat er am 3. Jänner 2018 in W\*\*\*\*\* Mag. Alexander T\*\*\*\*\* und Christian D\*\*\*\*\* vorsätzlich getötet, indem er mit einem Blutalkoholgehalt von 2,32 Promille und einer Geschwindigkeit von 102 km/h seinen PKW der Marke Mercedes A 180 in einer 30 km/h Zone auf die Gegenfahrbahn und gegen das Leichtmotorrad der Marke Vespa, auf dem sich Mag. Alexander T\*\*\*\*\* als Fahrer und Christian D\*\*\*\*\* als Aufsätze befanden, lenkte, wodurch diese vom Leichtmotorrad geschleudert wurden, wobei Mag. Alexander T\*\*\*\*\* einen Abriss des verlängerten Markes nach Zerreißen der Bandverbindung zwischen der Halswirbelsäule und dem Hinterhauptknochen und Christian D\*\*\*\*\* eine umfängliche Zertrümmerung des Schädels mit hochgradiger Beschädigung des Gehirns erlitt, wodurch beide in Folge einer Hirnlähmung verstarben.

Die Geschworenen haben die jeweils in Richtung des Verbrechens des Mordes (§ 75 StGB) gestellten Hauptfragen bejaht, die entsprechende Zusatzfrage nach Zurechnungsunfähigkeit (§ 11 StGB) hingegen verneint.“

Quelle: [OGH, Urteil vom 12.12.2018, 150s141/18a](#). Vgl dazu die aktuellen Entscheidungen aus Deutschland, insbesondere die drei Urteile des BGH (4. Strafsenat) zu durch Raser verursachten Todesfällen, alle vom 01.03.2018: [4 StR 399/17 \(„Berliner Raserfall“\)](#), [4 StR 311/17 \(„Bremer Raserfall“\)](#) und [4 StR 158/17 \(„Frankfurter Raserfall“\)](#). Auch das schweizerische Bundesgericht hatte derartige Unfälle zu beurteilen: [BGer, Urteil vom 26.04.2004, BGE 130 IV 58](#).

## Basisstellen aus Fuchs/Zerbes, AT, 10. Auflage

14/1-58: Vorsatz und Tatbildirrtum

12/1-22: Der Tatbestand des Fahrlässigkeitsdelikts

22/1-4, 9-29: Zurechnungsunfähigkeit

Die konkreten Hinweise in der Falllösung beziehen sich ebenfalls auf Fuchs/Zerbes, AT, 10. Auflage, soweit nichts anderes angegeben wird.

## Schwerpunkte der Falllösung

Das Phänomen „Rasen“ im Straßenverkehr – Wett- oder Einzelfahrten mit Auto oder Motorrad mit absurd hoher Geschwindigkeit und unter Missachtung sämtlicher Sorgfaltsregeln – wirft bei einem tödlichen Ausgang für Unbeteiligte vor allem die Frage auf, ob der Fahrer nur wegen **Fahrlässiger Tötung** strafbar ist oder wegen **Mordes**: Unter welchen Umständen lässt sich **Tötungsvorsatz** feststellen? Hat jemand, der niemanden direkt umbringen wollte, sondern „nur“ sämtliche Verkehrsbeschränkungen radikal missachtet und sich damit höchstgradig **lebensgefährdend** verhalten hat, auch die **Tötung** eines anderen Menschen ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden (§ 5 Abs 1 StGB)?

So nahe Vorsatz und Fahrlässigkeit beieinanderliegen, so subtil ihre Abgrenzung und so schwierig daher ihre Rekonstruktion im Strafverfahren sein mag – rechtlich besteht zwischen diesen beiden Bewusstseinsformen ein eklatanter Unterschied (14/50-52, 12/3):

- **Vorsatz** (§ 5 StGB) bedeutet eine **Entscheidung gegen das Rechtsgut**,
- **Fahrlässigkeit** (§ 6 StGB) dagegen bloß **Unachtsamkeit bei prinzipieller Rechtstreue** (9/4-6).

Die Folgen der Abgrenzung sind schwerwiegend: Für Fahrlässige Tötung (§ 80 StGB) ist die Höchststrafe **ein Jahr Freiheitsstrafe**, bei grober Fahrlässigkeit **drei Jahre** (§ 81 Abs 1); Mord (§ 75 StGB) ist hingegen mit **10-20 Jahren** oder sogar mit **lebenslanger Freiheitsstrafe** bedroht.

Hier hat in erster Instanz das Landesgericht als **Geschworenengericht** entschieden und Christopher K wegen Mordes verurteilt. Der **OGH** hat dieses Urteil **bestätigt**.

Wie kommen die Gerichte zu diesen Entscheidungen? – Um das zu verstehen, wird in der folgenden Lösung nicht nur auf den konkreten Fall Bezug genommen, sondern auch auf die Frage, nach welchen Kriterien sich generell und insbesondere für „Raser“ Tötungsvorsatz feststellen lässt und wie derartige Feststellungen durch ein Geschworenengericht zustande kommen.

## 1. Tatbestand des Mordes nach § 75 StGB

### a) Objektiver Tatbestand

Christopher K hat die beiden Motorradfahrer getötet. Er hat den objektiven Tatbestand des Mordes erfüllt.

### b) Subjektiver Tatbestand: Eventualvorsatz

#### (aa) Gesetzliche Elemente

Da für Mord keine besondere Vorsatzform (Absicht oder Wissentlichkeit) vorgesehen ist, genügt eine mit **Eventualvorsatz** begangene Tötung (§ 7 Abs 1 StGB). Dieser (auch *dolus eventualis*) ist in § 5 Abs 1 StGB gesetzlich definiert: Der Täter muss

- **die Verwirklichung des Tatbildes** – hier: die Tötung eines anderen – **ernstlich für möglich halten** (Wissenseite, intellektuelles Element)
- **und sich damit abfinden** (Willenseite, voluntatives Element, 14/1 ff, 49).

Der Täter muss somit zum einen mit der Tatbildverwirklichung **ernstlich gerechnet** haben. „Ernstlich“ bedeutet, dass er sie – bei Mord vor allem: den Erfolg, nämlich den **Tod** eines anderen – nicht bloß für eine fernliegende Möglichkeit gehalten, sondern auch als eine **wahrscheinliche Folge** seines Verhaltens **erkannt** hat. Hat er trotz dieser Einschätzung gehandelt, dann hat er sich zum anderen mit der Tatbildverwirklichung auch **abgefunden** und damit Vorsatz – es sei denn, dass er aus besonderen (wenn auch irrationalen) Gründen auf ihr Ausbleiben vertraut hat („emotionaler Gegenakt“, 14/53, 55). Für ein Sich-Abfinden muss der Täter den Tod aber nicht auch in einem positiven Sinn billigen; die tatbildlichen Folgen können ihm sogar egal oder unerwünscht sein. Es genügt, wenn er sie in Kauf nimmt (14/53 ff).

Damit wird ein bestimmter **psychischer Vorgang** im Inneren des Täters beschrieben. Er ist eine für die Subsumtion unter den Tatbestand **entscheidende Tatsache**. Das Erstgericht muss ihn daher beweisen. Doch psychische Vorgänge lassen sich nicht unmittelbar ablesen. Wie kommt man an sie heran?

Allein auf die **Aussage** des Täters kann es nicht ankommen: Sonst müsste er bloß behaupten, eine Tatbildverwirklichung ausgeschlossen zu haben, um nicht wegen eines Vorsatzdelikts bestraft zu werden. Vorsatz muss daher auch aus **äußeren Umständen** abgeleitet werden (deutlich idS das schweizerische Bundesgericht, [BGE 130 IV 58](#)).

### (bb) Besondere Gefährlichkeit der Handlung als Ausgangspunkt

Ausgangspunkt und entscheidendes Kriterium ist die **Gefährlichkeit** der Handlung. Denn je gefährlicher für Leib und Leben eines anderen sich der Täter verhalten hat, desto eher kann man annehmen, dass auch er das Risiko als hoch eingeschätzt und somit auch den **Todeserfolg** als Folge der hoch-gefährlichen Handlung ernstlich für möglich gehalten hat.

Mit steigendem Risiko wird es daher immer schwieriger, glaubhaft zu machen, der Täter habe dennoch mit einem guten Ausgang gerechnet und sich daher nicht mit dem – ernstlich für möglich gehaltenen – Todeserfolg abgefunden. Das schweizerische Bundesgericht bringt diesen Gedanken auf den Punkt: „Der Richter darf vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich dem Täter die Verwirklichung der Gefahr als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Bereitschaft, sie als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolges ausgelegt werden kann“ ([BGE 130 IV 58](#)).

### (cc) Kriterien zur Feststellung in Raserfällen

Auf Raserfälle angewendet, kommt es für das Maß der Gefährlichkeit der Fahrt und daher vor allem auf folgende Umstände an:

- eine besonders drastische Überschreitung der zulässigen **Geschwindigkeit** wie 102 statt 30 km/h, auf die der Täter im vorliegenden österreichischen Fall beschleunigt hat; im [Berliner Raserfall](#) hat einer der Angeklagten sogar „mindestens“ 170 km/h erreicht;
- der **Tatort** und die **Tatzeit**: Eine Fahrt im Stadtgebiet, insbesondere an stark belebten Orten, und tagsüber ist gefährlicher als eine Fahrt in der Nacht und auf einer wenig frequentierten Landstraße.

Zu diesem Kriterium enthält die österreichische Entscheidung wenig Angaben. Ist der Täter in der Nacht auf einer menschenleeren Straße gerast, so sprechen diese Umstände eher gegen eine besonders hohe Gefährlichkeit.

- wenn der Täter das Opfer und damit die **konkrete Gefahr** bereits **wahrgenommen** hat, aber dennoch ungebremst und ohne Ausweichmanöver weitergefahren ist (zur Unterscheidung von abstrakter Gefährlichkeit der Handlung und konkreter Gefahr: *10/10, 43-45*);
- **weitere Sorgfaltsregeln**, die missachtet wurden, wie ein Rasen auf der Gegenfahrbahn, gegen Einbahnen, unter Verletzung der Vorrangbestimmungen an Kreuzungen und über Zebrastreifen.

Im vorliegenden Fall sind der hohe Blutalkoholgehalt und das Fahren auf der Gegenfahrbahn einzubeziehen.

Derartige Umstände, die der Täter als solche ja wahrnimmt, sprechen für sein **Wissen** über das hohe Risiko tödlicher Folgen für andere Verkehrsteilnehmer. Das indiziert, dass er die Möglichkeit der tödlichen Folgen auch **ernst genommen** hat und, da er dennoch handelt, sich auch mit derartigen Folgen abgefunden hat. Ob ihm ein solcher **Wille** dennoch fehlt, lässt sich aus folgenden Kriterien erschließen:

- Der Grad der objektiven **Eigengefährdung** kann für ein (irrationales) Vertrauen in einen guten Ausgang sprechen (vgl die Urteile des deutschen BGH zum [Berliner Raserfall](#) und zum [Frankfurter-Raserfall](#); ebenso das schweizerische Bundesgericht,

[BGE 130 IV 58](#)). Denn drohen dem Täter selbst schwere Verletzungen oder der Tod, ist eher anzunehmen, dass er diese Gefahr und somit überhaupt die Gefahr einer Kollision ausgeblendet hat.

Ein besonders sicheres Täterfahrzeug oder eine drohende Kollision „nur“ mit Fußgängern oder Rad- oder Mopedfahrern setzen die Gefahr für den Täter hingegen herab und sprechen daher nicht gegen seinen Vorsatz. Auch bei einem versuchten Selbstmord, wie im vorliegenden Fall, lässt sich aus einer auch dem Täter drohenden Lebensgefahr kein entlastendes Argument ableiten.

- Allerdings kann auch bei großer Eigengefährdung die **Persönlichkeit** und die **psychische Verfassung** des Täters bei der Tat nahelegen, dass er (nur) sich selbst am Steuer (irrational) sicher fühlt.

Damit hat sich insbesondere der deutsche BGH im [Berliner-Raserurteil](#) auseinandergesetzt. Als zu einfach beurteilt er die Begründung des Vorsatzes mit der *allgemeinen*, aber nicht bei den Angeklagten belegten Annahme des Erstgerichts, dass „sich ein bestimmter Typ Autofahrer in einer bestimmten Art von Kraftfahrzeug“ – ein Angehöriger der Raserszene – „grundsätzlich sicher fühlt und jegliches Risiko für die eigene Unversehrtheit ausblendet“. Ein derartiges Überlegenheitsgefühl „wie in einem Panzer“ hätte, so der BGH, für die konkreten Angeklagten belegt werden müssen.

- Abbremsmanöver oder sonstiges **gefahrenverminderndes Verhalten** des Täters, sobald er das Opfer und damit die **konkrete Gefahr** wahrgenommen hat, sprechen ebenfalls für einen „emotionalen Gegenakt“ (14/53, 55) zur Tötung (siehe dazu das [Bremer-Raserurteil](#)).

Der Vorsatz muss freilich **bei Begehung der Tat** gegeben sein (**Gleichzeitigkeitsprinzip**, 14/30). Ab dem Zeitpunkt, in dem der Täter die Kontrolle über sein Fahrzeug verloren hat, sind dessen Bewegungen nicht mehr auf seine Handlung zurückzuführen: Es liegt kein „vom Willen beherrschtes oder beherrschbares ... Verhalten“ (7/8) mehr vor. Hat er erst dann das Risiko tödlicher Folgen erkannt, liegt darin folglich kein Vorsatz bei der *Tathandlung*.

Der deutsche BGH hat (auch) aus dieser Überlegung das Ersturteil im [Berliner Raserfall](#) aufgehoben: Das Erstgericht hatte die Verurteilung wegen Mordes mit der Feststellung begründet, dass der Täter „spätestens“ in einer Situation, in der er „absolut unfähig [war] noch zu reagieren“, Tötungsvorsatz hatte. Die entscheidende Frage nach Vorsatz bei einer dieser Situation vorausgehenden *Tathandlung*, ist damit offengeblieben.

## (dd) Feststellungen und Bewertung im Urteil

Alle zitierten Urteile aus Deutschland und der Schweiz beinhalten **Feststellungen zu den Umständen**, die für oder gegen Tötungsvorsatz sprechen, sowie eine **eingehende Auseinandersetzung** mit diesen Feststellungen. Soweit das Erstgericht sie nicht ausreichend oder widersprüchlich festgestellt bzw. beurteilt hat, wurde das Urteil aufgehoben und zur erneuten Verhandlung und Entscheidung in die erste Instanz zurückverwiesen.

Der Berliner Fall wurde übrigens vor kurzer Zeit erneut verhandelt. Das (neu zusammengesetzte) Erstgericht hat wieder wegen Mordes verurteilt, freilich mit einer Begründung, die den Vorgaben des BGH-Urteils gerecht werden soll.

## 2. Feststellung durch ein österreichisches Geschworenengericht

### a) Hauptfrage in Richtung Mord, § 75 StGB

In den österreichischen Urteilen – sowohl in dem des Landesgerichts in erster Instanz als auch in dem des OGH – sucht man hingegen vergeblich nach einer vergleichbaren Auseinandersetzung. Das liegt vor allem daran, dass das Landesgericht für Strafsachen Wien als **Geschworenengericht** zuständig war: Über die **Schuldfrage** haben acht **Geschwore-**

**ne** allein entschieden. Geschworene sind **Laien**, die nur (hin und wieder) ehrenamtlich als Richter fungieren (§ 1 Abs 1 Geschworenen- und Schöffengesetz 1990 – GSchG).

Die Auswahl der Laienrichter erfolgt nach einer Liste, die nach dem Zufallsprinzip aus dem Wählerverzeichnis zusammengestellt wird (§ 5 GSchG). Für ihre Eignung macht das Gesetz kaum Vorgaben (§ 2 GSchG), ausgeschlossen sind aber unter anderem Regierungsmitglieder, Parlamentarier, alle Personen aus der Justiz und der Polizei, aber auch Rechtsanwälte und Notare (§ 3 GSchG).

In Österreich treffen Geschworene ihre Entscheidung, den sog **Wahrspruch**, nach Fragen, die der Vorsitzende des Schwurgerichtshofs (drei Berufsrichter) nach dem Ende des Beweisverfahrens feststellt und ihnen mit einer Rechtsbelehrung übergibt. Es handelt sich um **Entscheidungsfragen**: Sie müssen mit „ja“ oder „nein“ beantwortet werden. Die Geschworenen arbeiten sie nach Beratung und ohne Beisein des Schwurgerichtshofs ab. Ihr Wahrspruch und mit ihm das darauf beruhende Urteil bleibt **unbegründet**.

Die **Hauptfrage** ist darauf gerichtet, ob der Angeklagte der strafbaren Handlung **schuldig** ist, die der Anklage zugrunde liegt (§ 312 StPO). Sie hat

- alle gesetzlichen Merkmale dieses Tatbestandes zu enthalten
- und die Tat selbst als einen konkreten Lebenssachverhalt – insbesondere nach Ort, Zeit und Gegenstand – zu individualisieren.

Hier haben die Hauptfragen daher, jeweils auf eines der Opfer bezogen, die Tatbestandselemente des **Mordes**, § 75 StGB, beinhaltet: ob Christopher K schuldig ist, am 3.1.2018 in ... Alexander T (Hauptfrage 1) / Christian D (Hauptfrage 2) getötet zu haben, indem er seinen PKW ... mit 102 km/h ... gegen deren Leichtmotorrad gelenkt hat. Die Geschworenen haben diese Fragen und damit auch die Frage nach Eventualvorsatz **bejaht**.

Bei einem Delikt ohne besondere Vorsatzform (Absicht, Wissenlichkeit, erweiterter Vorsatz) verlangt die Judikatur keine Erwähnung des Vorsatzes in der Fragestellung: Aufgrund § 7 Abs 1 StGB sei die Voraussetzung einer (eventual-)vorsätzlichen Begehung für die Strafbarkeit stets mitzudenken. Es genüge daher eine Erläuterung in der Rechtsbelehrung.

## **b) Zusatzfrage nach Zurechnungsunfähigkeit, § 11 StGB**

Christopher K war bei seiner Tat schwer alkoholisiert (2,32 Promille Blutalkoholgehalt). Er hat daher möglicherweise im **Vollrausch** und damit in einer **tiefgreifenden Bewusstseinsstörung** gehandelt. Eine solche könnte seine **Einsichts- oder Dispositionsfähigkeit ausgeschlossen** haben. In diesem Fall wäre Christopher K zur Zeit seiner Tat **zurechnungsunfähig** gewesen. Er hätte sie daher nicht schuldhaft begangen und wäre nach § 11 StGB nicht wegen Mordes strafbar (22/9-12).

Diese Überlegung war Anlass, den Geschworenen eine **Zusatzfrage** (§ 313 StPO) nach dem **Schuldausschließungsgrund** der Zurechnungsunfähigkeit zu stellen. Sie ist nur zu beantworten, wenn die Geschworenen die entsprechende **Hauptfrage bejahen** (darum *Zusatz-Frage*); verneinen sie die Hauptfrage und damit die Tatbestandsmäßigkeit nach § 75, so erübrigt sich die Beantwortung der Frage nach einem Schuldausschließungsgrund.

Im vorliegenden Fall haben die Geschworenen die Zusatzfrage **verneint**. Das entspricht den gängigen Richtwerten: Unter 2,5 Promille liegt idR keine tiefgreifende Bewusstseinsstörung vor (22/17).

## **c) Eventualfrage nach § 287 StGB, Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung im Zustand der vollen Berauschung**

Hätten die Geschworenen die **Zusatzfrage** nach § 11 **bejaht** (also angenommen, dass der Täter bei seiner tödlichen Fahrt volltrunken und damit zurechnungsunfähig war), dann hätte er mangels Schuld (trotz Bejahung der Hauptfrage) nicht nach § 75 bestraft werden können. Stattdessen läge eine Bestrafung nach § 287

StGB, Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung im Zustand voller Berauschung, nahe (näher 22/21-26).

Um für diesen *Eventual*-Fall (Bejahung der Hauptfrage nach § 75 + Bejahung der Zusatzfrage nach § 11) den Geschworenen eine solche Beurteilung zu ermöglichen, hatten sie wohl eine entsprechende **Eventualfrage nach § 287** vorliegen. Eine solche erfasst unter anderem, ob die in der Anklage zur Last gelegte Tat **unter einen anderen Straftatbestand zu subsumieren** ist als in der Anklage angenommen wurde. Im vorliegenden Fall war sie jedoch nicht zu beantworten, da die Zusatzfrage nach § 11 ja verneint wurde.

#### d) Eventualfrage nach Fahrlässiger Tötung, § 81 StGB

Die Anklage wegen Mordes hat den Gegenstand der Hauptfrage festgelegt (siehe oben 2.a)). Die Geschworenen müssen aber auch für den Fall, dass sie keinen Tötungsvorsatz annehmen und daher die Hauptfrage verneinen, noch die Gelegenheit erhalten, den Angeklagten wegen **Fahrlässiger Tötung** schuldig zu sprechen. Daher ist eine **Eventualfrage** (§ 314 StPO) in dieser Richtung zu stellen. Im vorliegenden Fall liegt jedenfalls **grobe Fahrlässigkeit** vor (§ 6 Abs 3 StGB), somit kann die Frage **direkt auf grob fahrlässige Tötung § 81** gerichtet sein.

Auch diese Eventualfrage ist mit einer Zusatzfrage nach § 11 StGB (volle Berauschung) und einer Eventualfrage nach § 287 zu kombinieren (siehe oben b) und c)). – Sollte auch eine einfach-fahrlässige Tötung nach § 80 in Betracht kommen, wäre entweder auch danach eine Eventualfrage zu stellen oder es könnte eine Eventualfrage nach § 80 StGB (statt § 81 StGB) mit einer „uneigentlichen“ Zusatzfrage nach § 316 StPO kombiniert werden. Auf diese Feinheiten soll aber hier nicht eingegangen werden.

Diese Eventualfrage nach Fahrlässiger Tötung ist wichtig, weil sie den Geschworenen zeigt, dass sie den **Angeklagten nicht freisprechen müssen**, wenn sie seinen Mordvorsatz verneinen, sondern immerhin noch die Verurteilung nach § 81 übrig bleibt. Sie nicht zu stellen wäre daher ein Fehler, auch wenn diese Frage, wie im konkreten Fall, nicht mehr zu beantworten ist, weil ja die Hauptfrage nach vorsätzlicher Tötung bejaht wurde.

#### e) Zwischenergebnis: Unbegründeter Schuldspruch wegen Mordes

Die den Geschworenen gestellten **Fragen** und die gegebenen **Antworten** – hier: Bejahung der Hauptfrage nach Mord, Verneinung der Zusatzfrage nach Schuldausschluss wegen voller Berauschung – bilden den **Wahrspruch der Geschworenen**. Er ist dem Urteil zugrunde zu legen (§ 335 StPO). Aufgrund dessen hat das Gericht Christopher K **der Verbrechen des Mordes nach § 75 StGB** (an zwei Menschen) **schuldig** erkannt.

Nach Zeitungsberichten wurde K zu zehn Jahren Freiheitsstrafe verurteilt, außerdem wurde er in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher eingewiesen (§ 21 Abs 2 StGB). Über seine Berufung gegen die Höhe der Strafe und gegen die Einweisung entscheidet das Oberlandesgericht (OLG).

**Weder der Wahrspruch noch das Urteil werden begründet**; was die Geschworenen zu ihren Antworten bewogen hat und ob das überzeugt, lässt sich daher nicht herausfinden.

Dass eine derartige Verurteilung **unbegründet** hingenommen werden muss, ist hoch problematisch. Zwar wird man von Laien kaum verlangen können, eine rechtlich fundierte Begründung auszuformulieren. Gerade darauf bezieht sich die Kritik: Personen, die durchaus juristische Fragen lösen müssen, traut man nicht zu, dass sie dies intersubjektiv nachvollziehbar begründen.

Es gibt daher zahlreiche Vorschläge zur Umgestaltung der Geschworenengerichtsbarkeit. So könnte man anstelle des Geschworenengerichts, bei dem die Geschworenen allein und unbegründet über die Schuld entscheiden, ein **Großes Schöffengericht** mit drei Berufsrichtern und sechs Laien vorsehen, die gemeinsam beraten und urteilen. Dann hätten zwar die Laien die Mehrheit, aber die Berufsrichter können sie jederzeit anleiten und beraten und dann auch das Urteil samt Begründung verfassen, das dann – jedenfalls wie die schöffengerichtlichen Urteile heute – angefochten werden kann. Eine solche Reform ist bisher aus politischen Gründen gescheitert; sie würde wohl auch einer Verfassungsänderung bedürfen (Art 91 Abs 2 B-VG).

Das Defizit setzt sich im **Rechtsmittelverfahren** fort: Es gibt keine Begründung, die angefochten werden kann. Geschworenengerichtliche Urteile lassen sich daher nur **äußerst eingeschränkt überprüfen** (dazu sogleich f).



## f) Beschränkte Überprüfung durch den OGH

### (aa) Tatsachenrüge (§ 345 Abs 1 Z 10a StPO)

Der Angeklagte **bestreitet Mordvorsatz**: Er habe die Mopedfahrer nicht töten wollen, sondern nur grob fahrlässig gehandelt.

In seiner Nichtigkeitsbeschwerde beanstandete er, dass sich die Geschworenen ungeachtet der vorsatzkritischen Umstände seiner Fahrt – Abbremsmanöver etc – anders entschieden haben. Haben sie denn die gesetzliche Abgrenzung von Vorsatz und Fahrlässigkeit *richtig verstanden*? Haben die Geschworenen die Kriterien, die für oder gegen Eventualvorsatz sprechen, *bedacht und ausreichend gewürdigt*? Haben sie das Abbremsmanöver von Christopher K in ihre Beweiswürdigung miteinbezogen? Aus welche Indizien leiten sie ab, dass er zu einem Zeitpunkt, zu dem er noch Kontrolle über den Wagen hatte, die Todesfolgen für andere für wahrscheinlich gehalten und nicht (im irrationalen Vertrauen auf seine Reaktionsgeschwindigkeit) auf ihr Ausbleiben vertraut hat? – Siehe oben 1.b).

In einem Rechtsstaat muss ein Gericht all das – seine Annahmen und seine Erwägungen, die zu seiner Entscheidung geführt haben – normalerweise in einer mündlichen und schriftlichen Urteilsbegründung zugänglich machen. Ist seine Begründung un schlüssig oder sind im Urteil „**keine oder nur offenbar unzureichende Gründe** angegeben“, dann ist das Urteil **nichtig** und wird vom Rechtsmittelgericht aufgehoben (§ 281 Abs 1 Z 5 StPO).

Das sieht die österreichische StPO für sämtliche Verfahrensarten vor – außer für das Geschworenengericht: Dessen Urteile werden, wie ausgeführt (oben e)), nicht begründet. Zur Anfechtung steht insofern nur der **Nichtigkeitsgrund** nach § 345 Abs 1 Z 10a StPO zur Verfügung: „wenn sich aus den Akten **erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit** der im Wahrspruch der Geschworenen festgestellten **entscheidenden Tatsachen** ergeben“. In seinem Urteil führt der OGH dazu knapp aus:

„Urteilsnichtigkeit nach § 345 Abs 1 Z 10a StPO ist dann gegeben, wenn die Laienrichter das ihnen nach § 258 Abs 2 zweiter Satz StPO gesetzlich zustehende Beweiswürdigungsermessen in geradezu unerträglicher Weise gebraucht haben und damit eine Fehlentscheidung bei der Beweiswürdigung **qualifiziert nahe liegt**. Der Nichtigkeitsgrund greift seinem Wesen nach erst, wenn sich aus den Akten nach allgemein menschlicher Erfahrung gravierende Bedenken gegen die Richtigkeit der im Wahrspruch der Geschworenen konstatierten Tatsachen ergeben (RIS Justiz RS0118780 [T13 und 16]).

Mit dem Verweis auf die Angaben des Angeklagten, er hätte sich in einer Kurzschlussreaktion durch Lenken seines Fahrzeugs gegen eine Mauer ohne Gefährdung sonstiger Personen umbringen und das Motorrad bloß links überholen, jedoch nicht mit diesem kollidieren wollen, und auf dessen eingeleitetes Brems- und/oder Ausweichmanöver (vgl ON 69 S 36 f), sowie mit der Wiederholung des bereits zur Fragenrüge (Z 6) erstatteten Vorbringens (vgl aber RIS Justiz RS0115902), gelingt es der Beschwerde nicht, beim Obersten Gerichtshof sich aus den Akten ergebende erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Wahrspruch zu Grunde liegenden Feststellungen zu wecken.“

An einer solchen Beantwortung zeigt sich deutlich, wie hoffnungslos ein Angeklagter der Einschätzung der Geschworenen ausgeliefert ist, ohne eine Chance zu haben, diese Einschätzung nachzuvollziehen und überprüfen zu lassen. Vielleicht haben die Geschworenen alle Beweise ausreichend und widerspruchsfrei gewürdigt, vielleicht aber auch nicht. Der OGH bewertet einzig und allein das *Ergebnis* der Beweiswürdigung aus dem Blickwinkel der Verfahrensakten – und sogar insofern ist er auf **erhebliche Bedenken** gegen

die Richtigkeit des Wahrspruchs beschränkt (arg § 345 Abs 1 Z 10a StPO). Bloße Zweifel des (OGH-)Senats genügen nicht.

Hinzu kommt, dass der OGH diese Grenze eng auslegt. So verlangt er regelmäßig und auch in dieser Entscheidung, dass die Geschworenen das ihnen „gesetzlich zustehende Beweiswürdigungsermessen in **geradezu unerträglicher Weise** gebraucht“ haben. Vielleicht sollte er in dieser Frage großzügiger sein.

Gibt es außer diesem wenig erfolgsversprechenden Nichtigkeitsgrund der Tatsachenrüge (§ 345 Abs 1 Z 10a StPO) noch andere Möglichkeiten, an die Feststellungen und die Beweiswürdigung der Geschworenen heranzukommen? Zu denken ist an zwei spezifische Nichtigkeitsgründe des Geschworenengerichtsverfahrens: die **Fragenrüge** (Z 6, sogleich bb)) und die sog. „**Instruktionsrüge**“ (Z 8, unten cc)).

### (bb) Fragenrüge (§ 345 Abs 1 Z 6 StPO)

Ein Urteil ist nichtig, wenn im Verfahren eine Vorschrift über die Fragestellung (§§ 312 bis 317 StPO) verletzt worden ist. Das wäre etwa der Fall, wenn keine Eventualfrage nach Fahrlässiger Tötung gestellt worden wäre, weil dann die Geschworenen möglicherweise nur deshalb die Hauptfrage bejaht haben könnten, weil sie den Angeklagten nicht gänzlich straffrei lassen wollten (vgl oben d)).

Ob die Eventualfrage nach Fahrlässiger Tötung gestellt wurde, lässt sich dem Urteil nicht entnehmen. Es lässt sich daher nicht eindeutig sagen, ob nicht vielleicht ein solcher Mangel bestanden und der OGH darüber hinweggesehen hat. Da das Urteil jedoch insoweit nicht gerügt wurde, ist anzunehmen, dass richtig auch nach Fahrlässiger Tötung gefragt wurde.

Die Verteidigung hat die Fragestellung in einem anderen Punkt gerügt: § 312 Abs 1 StPO sei verletzt, weil die „**Auflösung von wertausfüllenden Begriffen wie vorsätzlich“ in der Frage unterblieben** sei. Gemeint ist offenbar, dass die Geschworenen nicht einfach gefragt werden dürften, ob der Angeklagte „vorsätzlich“ getötet habe. In der Frage müsse näher dargelegt werden, was unter einen „vorsätzlichen“ Tötung zu verstehen sei. Der OGH weist diesen Einwand zurück:

„Weshalb der verwendete **Begriff „vorsätzlich“** nach der zutreffend erteilten Rechtsbelehrung zum (bedingten) Vorsatz (§ 5 Abs 1 StGB), die auch die Abgrenzung zur bewussten Fahrlässigkeit berücksichtigt [...], nicht **auch von juristischen Laien rechtsrichtig angewendet** werden könne [...], sondern weiter auflösungsbedürftig wäre, legt das Rechtsmittel nicht dar.“

### (cc) Instruktionsrüge (§ 345 Abs 1 Z 8 StPO)

Die Annahme, dass der Begriff „vorsätzlich“ und die Abgrenzung von „(bedingtem) Vorsatz“ und „bewusster Fahrlässigkeit“ auch von juristischen Laien ohne weiteres rechtsrichtig angewendet werden könnten, ist jedoch reichlich unrealistisch – siehe nur die Komplexität dieser Fragen und die ausführliche Diskussion (oben 1.b). Die Entscheidung verweist darum auf die **schriftliche Rechtsbelehrung**, die der Vorsitzende den Geschworenen in ihre Beratung mitgibt. Diese Rechtsbelehrung

„muss – für jede Frage gesondert – eine **Darlegung der gesetzlichen Merkmale** der strafbaren Handlung, auf die die Haupt- oder Eventualfrage gerichtet ist, sowie eine **Auslegung** der in den einzelnen Fragen vorkommenden **Ausdrücke des Gesetzes** enthalten und das Verhältnis der einzelnen Fragen zueinander sowie die Folgen der Bejahung oder Verneinung jeder Frage klarlegen“ (§ 321 Abs 2 StPO).

Das Urteil ist **nichtig**, wenn diese Rechtsbelehrung („Instruktion“, darum „Instruktionsrüge“) unrichtig, dh **falsch oder unvollständig**, ist (§ 345 Abs 1 Z 8 StPO).

Wie hat im vorliegenden Fall die Rechtsbelehrung an die Geschworenen gelaute? Das bleibt leider offen, obwohl der OGH bei der Zurückweisung der Fragenrüge ausdrücklich auf die „zutreffend erteilte Rechtsbelehrung“ verweist, und bedauerlicherweise wurde die Rechtsbelehrung auch nicht vom Verteidiger angefochten.

So lässt sich nur sagen, wie die Rechtsbelehrung hätte lauten müssen, um den Anforderungen des Gesetzes („Auslegung der ... Ausdrücke des Gesetzes“) zu entsprechen: Sie muss **fallbezogen alle Kriterien** nennen, auf die es zur Lösung der entscheidenden Rechtsfrage (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) ankommt, und damit die Geschworenen **auf alle Umstände hinweisen**, die sie bei der Entscheidung bedenken und in ihre Abwägung einbeziehen müssen – so wie diese Umstände oben beschrieben wurden (1.b)). Auf diese Weise ist zwar nicht sichergestellt, dass die Geschworenen diese entscheidenden Kriterien tatsächlich festgestellt und berücksichtigt haben (das könnte nur durch eine Urteilsbegründung erfolgen), aber es wird immerhin erreicht, dass die Geschworenen auf diese Umstände ausdrücklich hingewiesen wurden. Damit ist die Rechtsbelehrung doch ein gewisser, wenn auch beschränkter Ersatz für die fehlende Urteilsbegründung.

Sieht der OGH das auch so? Auch das bleibt offen, weil er nichts aus der konkreten Rechtsbelehrung preisgibt. So ist eine öffentliche Überprüfung des Urteils nicht möglich. Möglicherweise hat sich die Rechtsbelehrung in der Wiedergabe allgemeiner Floskeln oder gar des Gesetzeswortlautes (bedingter Vorsatz als „ernstlich für möglich halten und sich damit abfinden“ – § 5 Abs 1 zweiter Teilsatz – und Beschreibung der bewussten Fahrlässigkeit – § 6 Abs 2) erschöpft. Dann wäre die Rechtsbelehrung nach richtiger Ansicht unvollständig und das Urteil nichtig (§ 345 Abs 1 Z 8 StPO).

### 3. Ergebnis

Christopher K wurde rechtskräftig wegen Mordes, § 75 StGB, verurteilt. Das Urteil lässt den Leser jedoch unbefriedigt zurück. Man wird den Eindruck nicht los, dass bei einer exakten Auswertung der konkreten Umstände ein und derselbe Sachverhalt auch unter den Tatbestand der (grob) fahrlässigen Tötung, § 81 StGB, subsumiert hätte werden können, möglicherweise sogar hätte müssen. Diese Unzufriedenheit wird insofern noch verstärkt, als der OGH die Nichtigkeitsbeschwerde bereits in **nichtöffentlicher Sitzung** sogleich zurückgewiesen hat.