

## **OW\_GERICHTE AbR 1986/87 Nr. 30 vom 26. November 1987**

OW Obergericht, 1987-11-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow\\_gerichte\\_AbR\\_1986\\_87 Nr. 30](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_1986_87_Nr_30)

FR: OW\_GERICHTE AbR 1986/87 Nr. 30 du 26 novembre 1987

IT: OW\_GERICHTE AbR 1986/87 Nr. 30 del 26 novembre 1987

### **Regeste**

AbR 1986/87 Nr. 30, S. 107: Art. 11 StGB; Art. 129 StGB In welchem Verhältnis stehen die Begriffe der verminderten Zurechnungsfähigkeit gemäss Art. 11 StGB und der Gewissenlosigkeit gemäss Art. 129 Abs. 1 StGB zueinander? Verneinung des su

### **Volltext**

AbR 1986/87 Nr. 30, S. 107: Art. 11 StGB; Art. 129 StGB In welchem Verhältnis stehen die Begriffe der verminderten Zurechnungsfähigkeit gemäss Art. 11 StGB und der Gewissenlosigkeit gemäss Art. 129 Abs. 1 StGB zueinander? Verneinung des subjektiven Tatbestandsmerkmals der Gewissenlosigkeit bei erheblicher Verminderung der Zurechnungsfähigkeit. Urteil des Obergerichts vom 26. November 1987 Aus den Erwägungen: 3. Art. 129 Abs. 1 StGB verlangt als objektives Tatbestandsmerkmal, dass das Opfer in unmittelbare Lebensgefahr gebracht wurde. Die Problematik dieser Bestimmung liegt darin begründet, dass weder die Tathandlung, die zur unmittelbaren Lebensgefahr führt, die Tatmittel noch der Begriff der unmittelbaren Lebensgefahr im Gesetz näher umschrieben sind. Dies macht die Bestimmung zu einem allgemeinen Gefährdungstatbestand und überbindet dem Richter die Aufgabe der Konkretisierung des Tatbestandes. Indessen konnte eine präzise Umschreibung des Taterfolges, nämlich der unmittelbaren Lebensgefahr, bis anhin kaum gefunden werden. Auch das Bundesgericht räumt in BGE 106 IV 12 (Pr. 69/1980 Nr. 94) sowie in BGE 94 IV 62 ein, dass die Tragweite des Begriffes der unmittelbaren Lebensgefahr nicht zum vornherein klar sei. Von einer Lebensgefahr wird gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung dann gesprochen, wenn nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge die Wahrscheinlichkeit oder nahe Möglichkeit der Verletzung des geschützten Rechtsgutes besteht. Der Begriff der Unmittelbarkeit wird dahin verstanden, dass die Gefährdung von ganz gravierender Art sein müsse, und zwar nicht im Sinne zeitlicher Nähe, sondern der engen Verbundenheit mit dem Verhalten des Täters oder der Wahrscheinlichkeit des Grades der Verletzung. Danach liegt eine unmittelbare Lebensgefahr auch schon dann vor, wenn eine nahe Möglichkeit der Tötung besteht, "...über die wissentlich sich hinwegzusetzen als gewissenlos erscheint" (BGE 94 IV 62; 101 IV 159). Damit wird - immer nach Bundesgericht - der Begriff der Unmittelbarkeit unter Umständen nach dem subjektiven Tatbestandsmerkmal der Gewissenlosigkeit bestimmt (BGE a.a.O.; 100 IV 215; 106 IV 12). In den zitierten Fällen wurde die unmittelbare Lebensgefahr z.B. bejaht beim Ziehen einer geladenen und entscherten Pistole in einem Handgemenge oder beim Halten einer schussbereiten Waffe in der Weise, dass unerwartet ein Schuss sich lösen und in der Nähe eines Menschen einschlagen kann. Indem sich der Angeklagte mit einem Revolver, dessen Hammer gespannt war, in ein Handgemenge mit E einliess, hat er für diese offensichtlich eine unmittelbare Lebensgefahr geschaffen, ohne dass zur Bejahung dieser Frage das subjektive Tatbestandsmerkmal der Gewissenlosigkeit bemüht werden müsste. Die gravierende

Gefährdung ist bereits zu bejahen aufgrund der engen Verbundenheit derselben mit dem Verhalten des Angeklagten bzw. der hohen Wahrscheinlichkeit, dass E verletzt werden könnte. Im Gegensatz zur Ansicht der Verteidigung kann es zur Bejahung dieser Konnexität nämlich nicht darauf ankommen, ob der Angeklagte den Revolver erst im Verlaufe der tätlichen Auseinandersetzung ergriff oder ob er dies bereits zuvor getan hatte. Der Umstand, dass er sich überhaupt mit einer geladenen Waffe in ein Handgemenge einliess, begründete an sich eine unmittelbare Lebensgefahr. Bleibt zu prüfen, ob auch die subjektiven Merkmale des Grundtatbestandes (Art. 129 Abs. 1 StGB) erfüllt sind. 4. In subjektiver Hinsicht wird wissentliches sowie gewissenloses Handeln gefordert. Damit stellt sich im Hinblick auf den Begriff der Gewissenlosigkeit zwangsläufig als erstes die Frage, ob nicht das Bestehen einer verminderten Zurechnungsfähigkeit gemäss Art. 11 StGB, wie sie der Angeklagte geltend macht, die Bejahung des subjektiven Tatbestandsmerkmals der Gewissenlosigkeit überhaupt ausschliesst. Die verminderte Zurechnungsfähigkeit stellt zwar primär einen Schuldmindegrund dar und ist demzufolge grundsätzlich erst bei der Strafzumessung von Bedeutung (vgl. Art. 11 StGB). Indessen sind durchaus - wenn auch selten - Fälle denkbar, in denen zur Beurteilung eines subjektiven Tatbestandsmerkmals per definitionem die gleichen Begriffsmerkmale massgebend sind, wie sie Art. 11 StGB kennt. Diesfalls aber wird das Bestehen einer verminderten Zurechnungsfähigkeit bereits im Rahmen der Beurteilung des subjektiven Tatbestandes relevant. Dies trifft, wie zu zeigen sein wird, vorliegend zu. Zuvor ist jedoch die Zurechnungsfähigkeit des Angeklagten zur Tatzeit zu prüfen. a) Die Verminderung der Zurechnungsfähigkeit des Angeklagten zur Tatzeit ist im Grundsatz nicht bestritten: Während die Vorinstanz eine Verminderung nicht ganz mittleren Grades annahm, stützen sich die Staatsanwaltschaft sowie auch die Verteidigung auf das bei den Akten liegende psychiatrische Gutachten, welches dem Angeklagten eine Beeinträchtigung der Zurechnungsfähigkeit in mittlerem Grade attestiert. Art. 11 StGB umschreibt die verminderte Zurechnungsfähigkeit mit der Beeinträchtigung der geistigen Gesundheit oder des Bewusstseins des Täters, so dass die Fähigkeit, das Unrecht seiner Tat einzusehen (kognitives Element) oder gemäss seiner Einsicht in das Unrecht der Tat zu handeln (voluntatives Element), herabgesetzt war. Gemäss psychiatrischem Gutachten liegt eine solche Beeinträchtigung vorliegend einerseits im psychischen Erregungszustand begründet, in welchem sich der Angeklagte als Folge seiner schweren Persönlichkeitsstörung in Zusammenhang mit den Berufs- und Ehekonflikten befunden hat, andererseits aber auch in der (kombinierten) Einnahme von Alkohol und Medikamenten kurze Zeit vor der Tat. Der Angeklagte wies zur rechtlich relevanten Zeit einen Blutalkoholgehalt von maximal 1,23 Gewichtsprozent auf. Ebenso ist aufgrund der Akten zu seinen Gunsten davon auszugehen, dass er zur Tatzeit unter der Wirkung von Schlaf- und Beruhigungsmitteln, und zwar zumindest von Lexotanil sowie Halcion stand. Die genaue Feststellung der eingenommenen Medikamentenmengen ist nicht mehr möglich; eine entsprechende Untersuchung der Blutentnahme in bezug auf Arten und Mengen der fraglichen Medikamente unterblieb, obwohl der Angeklagte von Anfang an darauf hingewiesen hatte, und die Blutentnahme wurde inzwischen vernichtet. Dies erschwert die Beurteilung der Auswirkungen der kombinierten Einnahme von Alkohol und Medikamenten auf die Zurechnungsfähigkeit zusätzlich. Doch darf diese Beweislage sich nicht einfach insofern zu Ungunsten des Angeklagten auswirken, indem man die Auswirkungen der Medikamente und auch namentlich das Zusammenwirken derselben mit Alkohol zu bagatellisieren versucht. Es kann daher nur (aber immerhin) auf die medizinischen bekannten Erfahrungen über die

Wirkungsweisen von Alkohol und Medikamenten in ganz allgemeiner Form abgestützt werden. Dies bedeutet, dass sich sowohl die Alkohol- als auch die Medikamenteneinwirkung gegenseitig verstärkt haben, was vorliegend gleichzeitig dämpfende und enthemmende Wirkung gehabt haben dürfte. Dies trifft namentlich bei sog. Benzodiazepinen wie Halcion zu, die auf das zentrale Nervensystem wirken (Arzneimittel-Kompendium der Schweiz 1988, 744). Auch beim Medikament Lexotanil kann es zu paradoxen Erregungen kommen, zumal auch für diese psychoaktive -Substanz gilt, dass eine Wirkung durch die gleichzeitige Einnahme von Alkohol potenziert wird (a.a.O., 951 f.). Aufgrund solcher Interaktionen besteht die Möglichkeit, dass latent vorhandene Aggressionen sich real auswirken, und zwar besonders zufolge des Wegfalls eines verstandesmäßigen Hemm-Mechanismus'. Zusammenfassend basiert damit die Beeinträchtigung der Zurechnungsfähigkeit vorliegend auf drei wesentlichen Umständen: der psychischen Stresssituation, der kombinierten Einnahme von Alkohol und Medikamenten sowie letztlich der Tatsache, dass der Angeklagte von E aus dem Schlaf geweckt wurde und sich daher in der Folge in einem halbschlafähnlichen Zustand befand. Dass er sich mit E in einen Wortwechsel, ja in ein Handgemenge einliess und dass er sich später an den Tathergang zu erinnern vermochte, schliesst die Annahme gerade des letztgenannten Umstandes keineswegs aus. Dem Angeklagten ist daher eine erhebliche Verminderung der Zurechnungsfähigkeit zuzubilligen. Seine Fähigkeit zur Steuerung seines Verhaltens, seine normative Ansprechbarkeit war in der konkreten Situation erheblich eingeschränkt. b) Das Erfordernis der Gewissenlosigkeit soll den Tatbestand von Art. 129 StGB auf gravierende Fälle beschränken (M. Schubarth, Kommentar zum Schweizerischen Strafrecht, 1. Bd., Bern 1982, Art. 129 N 14). Wann indessen präzise von Gewissenlosigkeit gesprochen werden kann, lässt sich nicht genau sagen und bleibt aufgrund der Konturlosigkeit des Begriffes letztlich dem Richter im Einzelfall überlassen. Gemäss bundesgerichtlicher Praxis gilt jede Gefährdung als gewissenlos, deren Motive sittlich zu missbilligen sind (BGE 94 IV 65; 107 IV 163). Darin liegt nun aber insofern keine befriedigende Begriffsbestimmung, als ja bereits die Gefährdung an sich zu missbilligen ist, sofern keine Rechtfertigungsgründe vorliegen. c) Die Frage, in welchem Verhältnis die Begriffe der verminderten Zurechnungsfähigkeit und der "Gewissenlosigkeit" nach Art. 129 Abs. 1 StGB zueinander stehen, ob konkret eine erheblich verminderte Zurechnungsfähigkeit das Vorliegen der Gewissenlosigkeit überhaupt ausschliesst, wurde - soweit ersichtlich - bis anhin weder in der Lehre noch in der Rechtsprechung ausreichend geklärt. In einem Urteil vom Jahre 1955 hielt das Kantonsgericht Graubünden fest, dass - allerdings im Zusammenhang mit dem qualifizierten Tatbestand von Art. 145 Abs. 2 StGB - das Tatbestandsmerkmal der gemeinen Gesinnung auch der vermindert Zurechnungsfähige bekunden könne und begründete dies im wesentlichen damit, dass der Täter "trotz der im mittleren Grade verminderten Zurechnungsfähigkeit nach wie vor (wusste), dass er ein fremdes Rechtsgut mit verbotenen Mitteln verletzte" (PKG 1955, 58 f.). Diese Argumentation geht indessen am Kern der Sache vorbei, da ja das trotz vermindelter Zurechnungsfähigkeit noch vorhandene Wissen erforderlich ist, damit überhaupt der nicht qualifizierte Tatbestand erfüllt ist. Letztlich wurde auf diese Weise das Gesinnungsmerkmal objektiviert, zu welcher Auffassung - nun wiederum mit Bezug auf den hier zur Diskussion stehenden Tatbestand von Art. 129 StGB - Thormann und von Overbeck zu neigen schienen (Das Schweizerische Strafgesetzbuch, Bd. II, Zürich 1941, Art. 129 N 6), die heute aber klar als überholt zu gelten hat (H. Schultz, Einführung in den allg. Teil des Strafrechts, Bd. I, Bern 1982, 215 f.). Auszugehen ist von dem bereits erwähnten kognitiven und

voluntativen Element, wie es in der Legaldefinition der verminderten Zurechnungsfähigkeit enthalten ist (Art. 11 StGB). Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass die Fähigkeit des Angeklagten, das Unrecht seiner Tat einzusehen bzw. gemäss einer solchen Einsicht zu handeln, zur Tatzeit erheblich herabgesetzt war. Wie der Begriff der Zurechnungsfähigkeit, beinhaltet nun aber auch der Begriff der Gewissenlosigkeit sowohl ein kognitives als auch ein voluntatives Element, Geht man nämlich davon aus, dass gewissenhaft handelt, wer zunächst ethische Wertmassstäbe verinnerlicht hat und die Diskrepanz zwischen der beabsichtigten Handlung und diesen Massstäben erkennt (kognitives Element) und sodann fähig ist, dieser Erkenntnis entsprechend zu handeln (voluntatives Element), handelt umgekehrt gewissenlos, wer sich die fraglichen Wertmassstäbe gar nicht zu eigen gemacht hat (und daher beim Handeln auf solche auch gar keine Rücksicht nehmen kann) oder aber über diese Massstäbe zwar durchaus verfügt, aber im konkreten Fall die Diskrepanz zwischen der beabsichtigten Handlung und diesen Massstäben nicht erkennt, sich darüber hinwegsetzt. Ist nun aber die Fähigkeit eines Täters, das Unrecht seiner Tat einzusehen (kognitives Element), oder aber die Fähigkeit, gemäss seiner vorhandenen Einsicht in das Unrecht der Tat zu handeln (voluntatives Element), erheblich herabgesetzt, so kann von diesem Täter folgerichtig nicht gesagt werden, er handle gewissenlos. Um Gewissenlosigkeit annehmen zu können, ist ein Mindestgrad an Einsichts- und Willensfähigkeit vorausgesetzt, der die Willensbildung des Täters nicht beeinträchtigt und ihm erlaubt, die Folge seiner Handlung einzusehen. Dieses Erfordernis ist selbstredend nicht erst bei Vorliegen einer vollständigen Zurechnungsunfähigkeit gegeben. Je grösser indessen die Beeinträchtigung der Zurechnungsfähigkeit ist, desto weniger kann Gewissenlosigkeit angenommen werden. d) Berücksichtigt man, dass der Angeklagte aufgrund der psychischen Stresssituation, des kombinierten Alkohol- und Medikamentenkonsums sowie des "Aus-dem-Schlaf-gerissen-werdens" sich in einem Zustand erheblich verminderter Zurechnungsfähigkeit befand, so war er nicht in der Lage, das Gefahrenpotential seines Revolvers und damit die Folge des Umstandes, dass er sich mit einer Waffe in ein Handgemenge einliess, zu erkennen. Die Zubilligung erheblich verminderter Zurechnungsfähigkeit führt daher vorliegend gleichsam zur Verneinung des subjektiven Tatbestandsmerkmals der Gewissenlosigkeit, der Skrupellosigkeit und zur Verneinung der Anwendung von Art. 129 StGB. Ist nun aber Art. 129 StGB nicht anwendbar, so kann sich das Verhalten des Angeklagten aus dem bisher Gesagten nur als fahrlässige Tötung gemäss Art. 117 StGB qualifizieren. (Eine vom Staatsanwalt gegen dieses Urteil erhobene Nichtigkeitsbeschwerde ist beim Bundesgericht noch hängig.) de|fr | it Schlagworte verminderte zurechnungsfähigkeit begriff zurechnungsfähigkeit subjektiv erheblichkeit alkohol iv täter bundesgericht verhalten grad wirkung frage umstände verteidigung Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund StGB: Art.11 Art.129 StGB: Art.11 Art.117 Art.129 Art.145 Leitentscheide BGE 101-IV-154 S.159 100-IV-215 94-IV-60 S.62 106-IV-12 94-IV-65 107-IV-163 AbR 1986/87 Nr. 30

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.