

# TE OGH 2005/12/13 11Os121/05m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.12.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 13. Dezember 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Danek, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Eck als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Dr. Ludwig I\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 206 Abs 1 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 21. Juni 2005, GZ 024 Hv 63/05s-41, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 13. Dezember 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Danek, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Eck als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Dr. Ludwig I\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach Paragraph 206, Absatz eins, StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 21. Juni 2005, GZ 024 Hv 63/05s-41, 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 Urteil wurde der Angeklagte der Verbrechen des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 206 Abs 1 StGBMit dem angefochtenen Urteil wurde der Angeklagte der Verbrechen des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach Paragraph 206, Absatz eins, StGB

(2) und der Unzucht mit Unmündigen nach§ 207 Abs 1 StGB idF vor BGBl I 1998/153 (1) sowie des Vergehens des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach § 212 Abs 1 (richtig:) Z 1 StGB (3) schuldig erkannt.(2) und der Unzucht mit Unmündigen nach Paragraph 207, Absatz eins, StGB in der Fassung vor BGBl römisch eins 1998/153 (1) sowie des Vergehens des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach Paragraph 212, Absatz eins, (richtig:) Ziffer eins, StGB (3) schuldig erkannt.

Danach hat er

1) in den Jahren 1984 bis 1991 seine am 23. September 1980 geborene Enkelin Isabella I\*\*\*\*\* wiederholt auf andere Weise als durch Beischlaf zur Unzucht missbraucht, indem er oftmals ihren Geschlechtsteil abgriff sowie einen Finger in ihre Scheide und seinen Penis in ihren Mund einführte,

1. 2)Ziffer 2

im Sommer 1991 mit der Genannten den Beischlaf unternommen und

2. 3)Ziffer 3

durch die zu Punkt 1 beschriebenen Tathandlungen mit einer mit ihm in absteigender Linie verwandten Minderjährigen geschlechtliche Handlungen vorgenommen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die dagegen aus Z 3, 4, 5, 5a, 8 und 9 (richtig:) lit b des§ 281 Abs 1 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten geht fehl. Die Verfahrensrüge (Z 3) gründet den Ansatz, das Protokoll über die kontradiktorische Vernehmung der Zeugin Isabella I\*\*\*\*\* (ON 24) sei in der Hauptverhandlung gesetzwidrig verlesen worden (S 363), auf die aktenwidrige Prämisse, Isabella I\*\*\*\*\* habe niemals erklärt, in der Verhandlung nicht aussagen zu wollen (siehe S 175), und verfehlt solcherart den vom Gesetz geforderten Bezugspunkt. Die grundsätzliche Zulässigkeit der Inanspruchnahme des Entschlagungsrechts außerhalb der Hauptverhandlung wird von der Rüge - zu Recht (zuletzt 12 Os 81/05m) - nicht in Abrede gestellt.Die dagegen aus Ziffer 3,, 4, 5, 5a, 8 und 9 (richtig:) Litera b, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten geht fehl. Die Verfahrensrüge (Ziffer 3,) gründet den Ansatz, das Protokoll über die kontradiktorische Vernehmung der Zeugin Isabella I\*\*\*\*\* (ON 24) sei in der Hauptverhandlung gesetzwidrig verlesen worden (S 363), auf die aktenwidrige Prämisse, Isabella I\*\*\*\*\* habe niemals erklärt, in der Verhandlung nicht aussagen zu wollen (siehe S 175), und verfehlt solcherart den vom Gesetz geforderten Bezugspunkt. Die grundsätzliche Zulässigkeit der Inanspruchnahme des Entschlagungsrechts außerhalb der Hauptverhandlung wird von der Rüge - zu Recht (zuletzt 12 Os 81/05m) - nicht in Abrede gestellt.

Das Vorbringen der weiteren Verfahrensrüge (Z 4) zur Einvernahme sog Leumundszeugen durch das Erstgericht sowie zu einem Aktenvermerk der Rechtsanwaltsanwältin des Verteidigers bezieht sich weder auf einen Antrag des Beschwerdeführers noch auf ein gegen seinen Antrag oder Widerspruch gefälltes Zwischenerkenntnis und geht solcherart schon im Ansatz fehl. Der Aktenvermerk betrifft im Übrigen Vorgänge, die sich nach dem Ende der Hauptverhandlung zugetragen haben sollen (S 443), und kommt auch aus diesem Grund nicht als Anfechtungsgrundlage im Nichtigkeitsverfahren in Betracht.Das Vorbringen der weiteren Verfahrensrüge (Ziffer 4,) zur Einvernahme sog Leumundszeugen durch das Erstgericht sowie zu einem Aktenvermerk der Rechtsanwaltsanwältin des Verteidigers bezieht sich weder auf einen Antrag des Beschwerdeführers noch auf ein gegen seinen Antrag oder Widerspruch gefälltes Zwischenerkenntnis und geht solcherart schon im Ansatz fehl. Der Aktenvermerk betrifft im Übrigen Vorgänge, die sich nach dem Ende der Hauptverhandlung zugetragen haben sollen (S 443), und kommt auch aus diesem Grund nicht als Anfechtungsgrundlage im Nichtigkeitsverfahren in Betracht.

Der Einwand der Mängelrüge (Z 5), die angefochtene Entscheidung übergehe die im Jahresbericht 1983/84 der Theresianischen Akademie (Beilage zu ON 40) enthaltenen Belobigungen des Angeklagten und die im psychiatrischen Sachverständigengutachten (ON 20) wiedergegebenen Angaben der Zeugin Isabella I\*\*\*\*\*, sie habe „im Alter von vierzehn bis fünfzehn Jahren ein Problem mit Alkohol gehabt“ (S 155), bezieht sich nicht auf schuld- oder subsumtionsrelevante Tatsachen. Die aus dem Umstand, dass nach dem klinisch-psychologischen Sachverständigengutachten (ON 27) die Erinnerungen der Zeugin Isabella I\*\*\*\*\* an die Tathandlungen erst im Zuge einer psychotherapeutischen Behandlung in deren Bewusstsein getreten seien (S 215), abgeleitete Beschwerdeprämisse, diese Erinnerungen seien nicht „direkter“ Natur, bildet als rein spekulativer Ansatz keine geeignete Anfechtungsbasis im Nichtigkeitsverfahren. Mit dem Beweiswert der Aussage dieser Zeugin an sich haben sich die Tatrichter hinreichend auseinandergesetzt (US 8, 13). Soweit die Rüge die beweiswürdigenden Erwägungen zur Körpergröße Isabella I\*\*\*\*\*s als aktenwidrig darzustellen trachtet, entfernt sie sich ihrerseits von der Aktenlage, indem sie die Ausführungen des Erstgerichtes zur Körpergröße Gertraud I\*\*\*\*\*s mit jenen zur Körpergröße Isabella I\*\*\*\*\*s verwechselt (US 11). Die diesbezüglichen Urteilskonstatierungen durch die unsubstantiierte Behauptung ersetzend, Isabella I\*\*\*\*\* sei zur Tatzeit um 40 cm kleiner gewesen als der Angeklagte, weshalb ein stehend durchgeführter Geschlechtsverkehr zwischen den beiden Personen (Schuldspruch 2) nicht möglich gewesen sei, bekämpft der Beschwerdeführer nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Schuldberufung in unzulässiger Weise die tatrichterliche Beweiswürdigung.Der Einwand der Mängelrüge (Ziffer 5,), die

angefochtene Entscheidung übergehe die im Jahresbericht 1983/84 der Theresianischen Akademie (Beilage zu ON 40) enthaltenen Belobigungen des Angeklagten und die im psychiatrischen Sachverständigengutachten (ON 20) wiedergegebenen Angaben der Zeugin Isabella I\*\*\*\*\*, sie habe „im Alter von vierzehn bis fünfzehn Jahren ein Problem mit Alkohol gehabt“ (S 155), bezieht sich nicht auf schuld- oder subsumtionsrelevante Tatsachen. Die aus dem Umstand, dass nach dem klinisch-psychologischen Sachverständigengutachten (ON 27) die Erinnerungen der Zeugin Isabella I\*\*\*\*\* an die Tathandlungen erst im Zuge einer psychotherapeutischen Behandlung in deren Bewusstsein getreten seien (S 215), abgeleitete Beschwerdeprämisse, diese Erinnerungen seien nicht „direkter“ Natur, bildet als rein spekulativer Ansatz keine geeignete Anfechtungsbasis im Nichtigkeitsverfahren. Mit dem Beweiswert der Aussage dieser Zeugin an sich haben sich die Tatrichter hinreichend auseinandergesetzt (US 8, 13). Soweit die Rüge die beweismäßigenden Erwägungen zur Körpergröße Isabella I\*\*\*\*\*s als aktenwidrig darzustellen trachtet, entfernt sie sich ihrerseits von der Aktenlage, indem sie die Ausführungen des Erstgerichtes zur Körpergröße Gertraud I\*\*\*\*\*s mit jenen zur Körpergröße Isabella I\*\*\*\*\*s verwechselt (US 11). Die diesbezüglichen Urteilsfeststellungen durch die unsubstantiierte Behauptung ersetzend, Isabella I\*\*\*\*\* sei zur Tatzeit um 40 cm kleiner gewesen als der Angeklagte, weshalb ein stehend durchgeführter Geschlechtsverkehr zwischen den beiden Personen (Schuldspruch 2) nicht möglich gewesen sei, bekämpft der Beschwerdeführer nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Schuldberufung in unzulässiger Weise die tatrichterliche Beweiswürdigung.

Die Tatsachenrüge (Z 5a) erschöpft sich darin, die Angaben der Zeugin Isabella I\*\*\*\*\* - unter teilweiser Wiederholung der zur Mängelrüge angestellten Spekulationen sowie unter substratloser Behauptung mangelnder fachlicher Qualifikation von Psychotherapeuten - anhand eigener weitwendiger Beweiswelterwägungen als unglaubwürdig darzustellen, und ist solcherart nicht geeignet, sich aus den Akten ergebende erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrunde gelegten entscheidenden Tatsachen zu wecken. Das Vorbringen der Rüge aus Z 8, die angefochtene Entscheidung überschreite die Anklage infolge Annahme idealkonkurrierenden Zusammentreffens des Vergehens der Blutschande mit dem Verbrechen des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen, geht schon im Ansatz fehl, weil Z 8 auf den sog prozessualen Tatbegriff, also darauf abstellt, ob Anklage und Urteil denselben Lebenssachverhalt meinen (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 502, 517; vgl auch SSt 59/58, zuletzt 14 Os 52/05m), welche Voraussetzung hier jedenfalls erfüllt ist. Im Übrigen ist ein - fallbezogen gegebenenfalls potentiell aus Z 10 relevanter - Schuldspruch wegen des Vergehens der Blutschande ohnedies nicht erfolgt (US 4, 14). Die Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) erschöpft sich darin, die Angaben der Zeugin Isabella I\*\*\*\*\* - unter teilweiser Wiederholung der zur Mängelrüge angestellten Spekulationen sowie unter substratloser Behauptung mangelnder fachlicher Qualifikation von Psychotherapeuten - anhand eigener weitwendiger Beweiswelterwägungen als unglaubwürdig darzustellen, und ist solcherart nicht geeignet, sich aus den Akten ergebende erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrunde gelegten entscheidenden Tatsachen zu wecken. Das Vorbringen der Rüge aus Ziffer 8,, die angefochtene Entscheidung überschreite die Anklage infolge Annahme idealkonkurrierenden Zusammentreffens des Vergehens der Blutschande mit dem Verbrechen des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen, geht schon im Ansatz fehl, weil Ziffer 8, auf den sog prozessualen Tatbegriff, also darauf abstellt, ob Anklage und Urteil denselben Lebenssachverhalt meinen (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 502, 517; vergleiche auch SSt 59/58, zuletzt 14 Os 52/05m), welche Voraussetzung hier jedenfalls erfüllt ist. Im Übrigen ist ein - fallbezogen gegebenenfalls potentiell aus Ziffer 10, relevanter - Schuldspruch wegen des Vergehens der Blutschande ohnedies nicht erfolgt (US 4, 14).

In diesem Zusammenhang sei festgehalten, dass die Einstellung des Verfahrens wegen des - als idealkonkurrierend mit dem Verbrechen nach § 206 Abs 1 StGB angeklagten (ON 29) - Vergehens nach § 211 Abs 2 StGB durch die - zur in Rede stehenden Tat Folge gebende - Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien (ON 34) über den Anklageeinspruch (ON 31) als inhaltlich einem sog Subsumtionsfreispruch gleichkommend rechtlich verfehlt war (vgl Ratz, WK2 Vorbem zu §§ 28 bis 31 Rz 20; 13 Os 114/01, EvBl 2002/19; zuletzt 14 Os 55/05b), wenngleich dem prozessual keine Bedeutung zukam. Nach dem Wortlaut des § 57 StGB verjährt nämlich nicht eine strafbare Handlung (als rechtliche Kategorie), welche durch eine Tat (ein tatsächliches, historisches Geschehen) begründet wird (§ 260 Abs 1 Z 2 StPO), vielmehr die Strafbarkeit der Tat als solche (Ratz in WK<sup>2</sup> Vorbem zu §§ 28 bis 31 Rz 1 und 74; 13 Os 169/99, JBl 2001, 255; zuletzt 13 Os 108/04). In diesem Zusammenhang sei festgehalten, dass die Einstellung des Verfahrens wegen des - als idealkonkurrierend mit dem Verbrechen nach Paragraph 206, Absatz eins, StGB angeklagten (ON 29) - Vergehens nach Paragraph 211, Absatz 2, StGB durch die - zur in Rede stehenden Tat Folge gebende - Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien (ON 34) über den Anklageeinspruch (ON 31) als inhaltlich einem sog Subsumtionsfreispruch

gleichkommend rechtlich verfehlt war vergleiche Ratz, WK2 Vorbem zu Paragraphen 28 bis 31 Rz 20; 13 Os 114/01, EvBl 2002/19; zuletzt 14 Os 55/05b), wenngleich dem prozessual keine Bedeutung zukam. Nach dem Wortlaut des Paragraph 57, StGB verjährt nämlich nicht eine strafbare Handlung (als rechtliche Kategorie), welche durch eine Tat (ein tatsächliches, historisches Geschehen) begründet wird (Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer 2, StPO), vielmehr die Strafbarkeit der Tat als solche (Ratz in WK<sup>2</sup> Vorbem zu Paragraphen 28 bis 31 Rz 1 und 74; 13 Os 169/99, JBl 2001, 255; zuletzt 13 Os 108/04).

Der Einwand der Rechtsrüge (Z 9 lit b), die angefochtene Entscheidung verletze den im XX. Hauptstück der StPO verankerten Grundsatz der materiellen Rechtskraft, zumal das Verfahren gegen den Angeklagten schon am 5. Februar 2004 „eingestellt“ worden sei, übergeht prozessordnungswidrig, dass gegen den Angeklagten wegen der nunmehr abgeurteilten Tathandlungen vor dem gegenständlichen niemals ein strafgerichtliches Verfahren anhängig gewesen ist. Der Vollständigkeit halber sei festgehalten, dass selbst (hier insoweit nicht gegebene) gerichtliche Vorerhebungen eine formlose Wiederaufnahme nur dann hindern, wenn die betroffene Person als einer strafbaren Handlung verdächtig vernommen oder zur Vernehmung vorgeladen oder in Verwahrung oder Haft genommen worden ist (SSt 43/26, zuletzt 13 Os 41/05m). Der Einwand der Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera b,)), die angefochtene Entscheidung verletze den im römisch XX. Hauptstück der StPO verankerten Grundsatz der materiellen Rechtskraft, zumal das Verfahren gegen den Angeklagten schon am 5. Februar 2004 „eingestellt“ worden sei, übergeht prozessordnungswidrig, dass gegen den Angeklagten wegen der nunmehr abgeurteilten Tathandlungen vor dem gegenständlichen niemals ein strafgerichtliches Verfahren anhängig gewesen ist. Der Vollständigkeit halber sei festgehalten, dass selbst (hier insoweit nicht gegebene) gerichtliche Vorerhebungen eine formlose Wiederaufnahme nur dann hindern, wenn die betroffene Person als einer strafbaren Handlung verdächtig vernommen oder zur Vernehmung vorgeladen oder in Verwahrung oder Haft genommen worden ist (SSt 43/26, zuletzt 13 Os 41/05m).

Die Beschwerdebehauptungen, die rückwirkende Verlängerung von Verjährungsfristen widerspreche den Bestimmungen des § 1 StGB sowie des Art 7 EMRK und es könne sich Art V Abs 3 StRÄG 1998 „begrifflich wohl nur auf die neuen, durch eben dieses Gesetz geänderten Tatbestände der §§ 206 und 207 des StGB beziehen“, eignen sich mangels argumentativen Substrats nicht für eine inhaltliche Erwiderung. Die Beschwerdebehauptungen, die rückwirkende Verlängerung von Verjährungsfristen widerspreche den Bestimmungen des Paragraph eins, StGB sowie des Artikel 7, EMRK und es könne sich Art römisch fünf Absatz 3, StRÄG 1998 „begrifflich wohl nur auf die neuen, durch eben dieses Gesetz geänderten Tatbestände der Paragraphen 206 und 207 des StGB beziehen“, eignen sich mangels argumentativen Substrats nicht für eine inhaltliche Erwiderung.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß § 285d Abs 1 StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen. Die Entscheidung über die Berufung kommt somit dem Gerichtshof zweiter Instanz zu (§ 285i StPO). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen. Die Entscheidung über die Berufung kommt somit dem Gerichtshof zweiter Instanz zu (Paragraph 285 i, StPO).

Der Kostenausspruch beruht auf § 390a Abs 1 StPO. Der Kostenausspruch beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

#### **Anmerkung**

E79526 11Os121.05m

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in EvBl 2006/40 S 210 - EvBl 2006,210 XPUBL END

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:0110OS00121.05M.1213.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20051213\_OGH0002\_0110OS00121\_05M0000\_000

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

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