

# TE OGH 2005/11/17 120s117/05f

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.11.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 17. November 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schindler als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Holzweber, Dr. Philipp, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Besenböck als Schriftführer, in der Strafsache gegen Erwin S\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 206 Abs 1 StGB sowie anderer strafbarer Handlungen, AZ 14 Hv 156/04a des Landesgerichtes Klagenfurt, über die vom Generalprokurator erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil dieses Gerichtes als Schöffengericht vom 24. November 2004 (ON 48) nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Eisenmenger, des Angeklagten Erwin S\*\*\*\*\* sowie seines Verteidigers Dr. Vallender zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 17. November 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schindler als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Holzweber, Dr. Philipp, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Besenböck als Schriftführer, in der Strafsache gegen Erwin S\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach Paragraph 206, Absatz eins, StGB sowie anderer strafbarer Handlungen, AZ 14 Hv 156/04a des Landesgerichtes Klagenfurt, über die vom Generalprokurator erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil dieses Gerichtes als Schöffengericht vom 24. November 2004 (ON 48) nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Eisenmenger, des Angeklagten Erwin S\*\*\*\*\* sowie seines Verteidigers Dr. Vallender zu Recht erkannt:

## Spruch

In der Strafsache gegen Erwin S\*\*\*\*\*, AZ 14 Hv 156/04a des Landesgerichtes Klagenfurt, verletzt das Urteil vom 24. November 2004 (ON 48) im Schulterspruch wegen zum Nachteil des Markus S\*\*\*\*\* begangener Vergehen des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach § 212 Abs 1 Z 1 StGB (1a und 1b) das Gesetz in den Bestimmungen des § 57 Abs 2 und Abs 3 dritter Fall StGB. In der Strafsache gegen Erwin S\*\*\*\*\*, AZ 14 Hv 156/04a des Landesgerichtes Klagenfurt, verletzt das Urteil vom 24. November 2004 (ON 48) im Schulterspruch wegen zum Nachteil des Markus S\*\*\*\*\* begangener Vergehen des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach Paragraph 212, Absatz eins, Ziffer eins, StGB (1a und 1b) das Gesetz in den Bestimmungen des Paragraph 57, Absatz 2 und Absatz 3, dritter Fall StGB.

Dieses Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, wird in den Schulterspruchteilen 1a sowie 1b und demnach auch im Strafausspruch einschließlich der Vorhaftanrechnung aufgehoben. Gemäß § 288 Abs 2 Z 3 StPO wird im Umfang der Aufhebung in der Sache selbst erkannt: Dieses Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, wird in den Schulterspruchteilen 1a sowie 1b und demnach auch im Strafausspruch einschließlich der Vorhaftanrechnung aufgehoben. Gemäß Paragraph 288, Absatz 2, Ziffer 3, StPO wird im Umfang der Aufhebung in der Sache selbst erkannt:

Erwin S\*\*\*\*\* wird von der Anklage, er habe im August 1993 in Neu Feffernitz seinen am 19. Juni 1979 geborenen Sohn

Markus S\*\*\*\*\* dazu veranlasst, sein Glied bis zum Samenerguss zu reiben, während er an dessen Glied manipulierte, sowie sein Glied in den Mund zu nehmen und ihn oral zu befriedigen, gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen. Für die ihm nach den unberührt gebliebenen Teilen des Schuldspuruchs weiterhin zur Last liegenden strafbaren Handlungen, nämlich das Verbrechen des schweren Missbrauchs von Unmündigen nach § 206 Abs 1 StGB (2) und das Vergehen des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach § 212 Abs 1 Z 2 StGB (3) wird Erwin S\*\*\*\*\* unter Bedachtnahme auf § 28 Abs 1 StGB nach § 206 Abs 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren und neun Monaten verurteilt. Gemäß § 38 Abs 1 Z 1 StGB wird die in der Zeit vom 11. Juni 2004 Erwin S\*\*\*\*\* wird von der Anklage, er habe im August 1993 in Neu Feffernitz seinen am 19. Juni 1979 geborenen Sohn Markus S\*\*\*\*\* dazu veranlasst, sein Glied bis zum Samenerguss zu reiben, während er an dessen Glied manipulierte, sowie sein Glied in den Mund zu nehmen und ihn oral zu befriedigen, gemäß Paragraph 259, Ziffer 3, StPO freigesprochen. Für die ihm nach den unberührt gebliebenen Teilen des Schuldspuruchs weiterhin zur Last liegenden strafbaren Handlungen, nämlich das Verbrechen des schweren Missbrauchs von Unmündigen nach Paragraph 206, Absatz eins, StGB (2) und das Vergehen des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach Paragraph 212, Absatz eins, Ziffer 2, StGB (3) wird Erwin S\*\*\*\*\* unter Bedachtnahme auf Paragraph 28, Absatz eins, StGB nach Paragraph 206, Absatz eins, StGB zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren und neun Monaten verurteilt. Gemäß Paragraph 38, Absatz eins, Ziffer eins, StGB wird die in der Zeit vom 11. Juni 2004, 14.30 Uhr, bis zum 17. November 2005, 10.00 Uhr, erlittene Vorhaft auf die Strafe angerechnet.

Mit seiner gegen den Strafausspruch gerichteten Berufung wird der Angeklagte auf die Strafneubemessung verwiesen.

Der Berufung des Angeklagten wegen des Ausspruchs über die privatrechtlichen Ansprüche wird nicht Folge gegeben. Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## **Text**

Gründe:

Mit dem hinsichtlich des Schuldspuruchs in Rechtskraft erwachsenen Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt vom 24. November 2004, GZ 14 Hv 156/04a-48, wurde Erwin S\*\*\*\*\* des Verbrechens des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 206 Abs 1 StGB (2) sowie (richtig:) mehrerer Vergehen des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach § 212 Abs 1 (zu ergänzen): Z 1 und 2 StGB (1 und 3) schuldig erkannt. Danach hat er mit dem hinsichtlich des Schuldspuruchs in Rechtskraft erwachsenen Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt vom 24. November 2004, GZ 14 Hv 156/04a-48, wurde Erwin S\*\*\*\*\* des Verbrechens des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach Paragraph 206, Absatz eins, StGB (2) sowie (richtig:) mehrerer Vergehen des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach Paragraph 212, Absatz eins, (zu ergänzen): Ziffer eins und 2 StGB (1 und 3) schuldig erkannt. Danach hat er

1. im August 1993 seinen am 19. Juni 1979 geborenen Sohn Markus S\*\*\*\*\* dazu veranlasst,
  - a. sein Glied bis zum Samenerguss zu reiben, während er an dessen Glied manipulierte, sowie
  - b. sein Glied in den Mund zu nehmen und ihn oral zu befriedigen,
2. im Jahr 1999 mit der am 7. März 1989 geborenen Denise W\*\*\*\*\* dem Beischlaf gleichzusetzende geschlechtliche Handlungen unternommen, indem er die Scheide der Genannten wiederholt digital penetrierte und in der Folge leckte, sowie
3. durch die zu Punkt 2 beschriebenen Handlungen unter Ausnützung seiner Stellung gegenüber einer seiner Aufsicht unterstehenden minderjährigen Person diese „zur Unzucht missbraucht“.

## **Rechtliche Beurteilung**

Wie der Generalprokurator in der gemäß § 33 Abs 2 StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes zutreffend ausführt, steht der Schuldspurch wegen der Vergehen nach § 212 Abs 1 Z 1 StGB zum Nachteil des Markus S\*\*\*\*\* (1a und 1b) mit dem Gesetz nicht im Einklang. Wie der Generalprokurator in der gemäß Paragraph 33, Absatz 2, StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes zutreffend ausführt, steht der Schuldspurch wegen der Vergehen nach Paragraph 212, Absatz eins, Ziffer eins, StGB zum Nachteil des Markus S\*\*\*\*\* (1a und 1b) mit dem Gesetz nicht im Einklang.

Die für die diesem Schuldspurch zugrundeliegenden Handlungen vorgesehene 5-jährige Verjährungsfrist (§ 57 Abs 3 dritter Fall StGB) ist im August 1998 abgelaufen, sohin vor dem 1. Oktober 1998, dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des

eine Verlängerung der Verjährungsfrist hinsichtlich minderjähriger Opfer von Sexualdelikten (§ 58 Abs 3 Z 3 StGB) normierenden StRÄG 1998 BGBI I 153; die Rückwirkungsbestimmung des Art V Abs 3 StRÄG 1998 kommt demnach nicht zum Tragen, womit das Urteil mit dem Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs 1 Z 9 lit b StPO behaftet ist. Allfällige verjährungshemmende Feststellungen darf der Oberste Gerichtshof nicht selbstständig (aus den Akten) ergänzen, weil die Verjährungsbestimmungen des § 58 StGB materielle Strafaufhebungsgründe und keine prozessualen Verfolgungshindernisse sind. Da derartige Konstatierungen fallbezogen - schon aufgrund der (erst) am 11. Juni 2004, also rund sechs Jahre nach Ablauf der Verjährungsfrist, eingetretenen Gerichtsanhangigkeit (S 2) - nach der Aktenlage in einem erneuerten Rechtsgang nicht zu erwarten sind, war aus prozessökonomischen Gründen von der Rückverweisung an die Tatsacheninstanz abzusehen, in der Sache selbst zu entscheiden und ein (Teil-)Freispruch zu fällen. Bei der hiedurch erforderlich gewordenen Strafneubemessung waren das Zusammentreffen eines Verbrechens und eines Vergehens (§ 33 Z 1 StGB) sowie eine auf der gleichen schädlichen Neigung beruhende Vorstrafe (§ 33 Z 2 StGB) erschwerend, kein Umstand mildernd. Ausgehend von diesen Strafzumessungsgründen erachtete der Oberste Gerichtshof unter Berücksichtigung des geringen Alters des Opfers sowie des Umstandes, dass den Angeklagten selbst eine dreieinhalbjährige Freiheitsstrafe wegen zum Nachteil Unmündiger begangener Sexualdelikte (S 43) nicht von weiterer, spezifisch einschlägiger Delinquenz abzuhalten vermochte, die aus dem Spruch ersichtliche Sanktion dem Unrechtsgehalt der Taten und der Schuld des Täters für angemessen. Die für die diesem Schulterspruch zugrundeliegenden Handlungen vorgesehene 5-jährige Verjährungsfrist (Paragraph 57, Absatz 3, dritter Fall StGB) ist im August 1998 abgelaufen, sohin vor dem 1. Oktober 1998, dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des eine Verlängerung der Verjährungsfrist hinsichtlich minderjähriger Opfer von Sexualdelikten (Paragraph 58, Absatz 3, Ziffer 3, StGB) normierenden StRÄG 1998 Bundesgesetzblatt römisch eins 153; die Rückwirkungsbestimmung des Art römisch fünf Absatz 3, StRÄG 1998 kommt demnach nicht zum Tragen, womit das Urteil mit dem Nichtigkeitsgrund des Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 9, Litera b, StPO behaftet ist. Allfällige verjährungshemmende Feststellungen darf der Oberste Gerichtshof nicht selbstständig (aus den Akten) ergänzen, weil die Verjährungsbestimmungen des Paragraph 58, StGB materielle Strafaufhebungs Gründe und keine prozessualen Verfolgungshindernisse sind. Da derartige Konstatierungen fallbezogen - schon aufgrund der (erst) am 11. Juni 2004, also rund sechs Jahre nach Ablauf der Verjährungsfrist, eingetretenen Gerichtsanhangigkeit (S 2) - nach der Aktenlage in einem erneuerten Rechtsgang nicht zu erwarten sind, war aus prozessökonomischen Gründen von der Rückverweisung an die Tatsacheninstanz abzusehen, in der Sache selbst zu entscheiden und ein (Teil-)Freispruch zu fällen. Bei der hiedurch erforderlich gewordenen Strafneubemessung waren das Zusammentreffen eines Verbrechens und eines Vergehens (Paragraph 33, Ziffer eins, StGB) sowie eine auf der gleichen schädlichen Neigung beruhende Vorstrafe (Paragraph 33, Ziffer 2, StGB) erschwerend, kein Umstand mildernd. Ausgehend von diesen Strafzumessungsgründen erachtete der Oberste Gerichtshof unter Berücksichtigung des geringen Alters des Opfers sowie des Umstandes, dass den Angeklagten selbst eine dreieinhalbjährige Freiheitsstrafe wegen zum Nachteil Unmündiger begangener Sexualdelikte (S 43) nicht von weiterer, spezifisch einschlägiger Delinquenz abzuhalten vermochte, die aus dem Spruch ersichtliche Sanktion dem Unrechtsgehalt der Taten und der Schuld des Täters für angemessen.

Der (im Ersturteil vorgenommene) Zuspruch an die Privatbeteiligte Denise W\*\*\*\*\* folgt dem Grunde nach zwingend aus dem diesbezüglichen Schulterspruch (§ 369 Abs 1 StPO). Da der (Teil-)Schmerzengeldbetrag von 500 EUR mit Blick auf die konstatierte Verletzung der sexuellen Integrität eines im Tatzeitpunkt erst etwa zehnjährigen Mädchens der Höhe nach jedenfalls unter dem nach zivilrechtlichen Grundsätzen geschuldeten Betrag liegt, geht der Einwand unzureichender Determinierung der Schadenshöhe schon im Ansatz fehl, womit der gegen den Ausspruch über die privatrechtlichen Ansprüche gerichteten Berufung ein Erfolg zu versagen war. Der (im Ersturteil vorgenommene) Zuspruch an die Privatbeteiligte Denise W\*\*\*\*\* folgt dem Grunde nach zwingend aus dem diesbezüglichen Schulterspruch (Paragraph 369, Absatz eins, StPO). Da der (Teil-)Schmerzengeldbetrag von 500 EUR mit Blick auf die konstatierte Verletzung der sexuellen Integrität eines im Tatzeitpunkt erst etwa zehnjährigen Mädchens der Höhe nach jedenfalls unter dem nach zivilrechtlichen Grundsätzen geschuldeten Betrag liegt, geht der Einwand unzureichender Determinierung der Schadenshöhe schon im Ansatz fehl, womit der gegen den Ausspruch über die privatrechtlichen Ansprüche gerichteten Berufung ein Erfolg zu versagen war.

Die Vorhaftanrechnung fußt auf der im Spruch genannten Gesetzesstelle, die Kostenentscheidung gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. Die Vorhaftanrechnung fußt auf der im Spruch genannten Gesetzesstelle, die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

**Anmerkung**

E79050 12Os117.05f

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:0120OS00117.05F.1117.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20051117\_OGH0002\_0120OS00117\_05F0000\_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)