jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2004/5/19 13Os30/04

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.05.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 19. Mai 2004 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Hon. Prof. Dr. Ratz, Hon. Prof. Dr. Schroll und Dr. Kirchbacher als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Felbab als Schriftführerin in der Strafsache gegen Josef N***** wegen des Verbrechens der Unzucht mit Unmündigen nach § 207 Abs 1 StGB aF und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 17. September 2003, GZ 39 Hv 78/03t-52, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:Der Oberste Gerichtshof hat am 19. Mai 2004 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Hon. Prof. Dr. Ratz, Hon. Prof. Dr. Schroll und Dr. Kirchbacher als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Felbab als Schriftführerin in der Strafsache gegen Josef N***** wegen des Verbrechens der Unzucht mit Unmündigen nach Paragraph 207, Absatz eins, StGB aF und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 17. September 2003, GZ 39 Hv 78/03t-52, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise Folge gegeben und das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch wegen des Vergehens der sittlichen Gefährdung von Personen unter sechzehn Jahren nach § 208 erster Fall StGB (II.) sowie im Strafausspruch und im Ausspruch über die privatrechtlichen Ansprüche aufgehoben und die Sache in diesem Umfange zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.Der Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise Folge gegeben und das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch wegen des Vergehens der sittlichen Gefährdung von Personen unter sechzehn Jahren nach Paragraph 208, erster Fall StGB (römisch II.) sowie im Strafausspruch und im Ausspruch über die privatrechtlichen Ansprüche aufgehoben und die Sache in diesem Umfange zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Im Übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen. Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf die kassatorische Entscheidung verwiesen.

Dem Angeklagten fallen auch die durch den erfolglos gebliebenen Teil seiner Nichtigkeitsbeschwerde verursachten Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Josef N***** wurde der - jeweils tatmehrheitlich begangenen - Verbrechen der Unzucht mit Unmündigen nach § 207

Abs 1 erster Fall StGB aF (I.1.) des sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 207 Abs 1 StGB (I.2.) sowie des Vergehens (richtig wegen Tatmehrheit: der Vergehen) des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach § 212 Abs 1 StGB (I.3.) und des Vergehens (richtig: der Vergehen) der sittlichen Gefährdung von Personen unter 16 Jahren nach § 208 erster Fall StGB (II.) schuldig erkannt.Josef N***** wurde der - jeweils tatmehrheitlich begangenen - Verbrechen der Unzucht mit Unmündigen nach Paragraph 207, Absatz eins, erster Fall StGB aF (römisch eins.1.) des sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach Paragraph 207, Absatz eins, StGB (römisch eins.2.) sowie des Vergehens (richtig wegen Tatmehrheit: der Vergehen) des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach Paragraph 212, Absatz eins, StGB (römisch eins.3.) und des Vergehens (richtig: der Vergehen) der sittlichen Gefährdung von Personen unter 16 Jahren nach Paragraph 208, erster Fall StGB (römisch II.) schuldig erkannt.

Danach hat er in der Zeit von 1991 bis Mitte 1995 in Seekirchen zu I. an seiner am 5. September 1981 geborenen und somit unmündigen Tochter Kristina N***** in wiederholten Angriffen und unregelmäßigen AbständenDanach hat er in der Zeit von 1991 bis Mitte 1995 in Seekirchen zu römisch eins. an seiner am 5. September 1981 geborenen und somit unmündigen Tochter Kristina N***** in wiederholten Angriffen und unregelmäßigen Abständen

1. sexuelle Handlungen in Form von Einführen eines Fingers in die Scheide durchgeführt und seine Tochter dadurch auf andere Weise als durch Beischlaf zur Unzucht missbraucht;

2. durch intensives Betasten der äußeren Geschlechtsteile außer dem Fall des§ 206 StGB geschlechtliche Handlungen vorgenommen;2. durch intensives Betasten der äußeren Geschlechtsteile außer dem Fall des Paragraph 206, StGB geschlechtliche Handlungen vorgenommen;

3. die in den Fakten I.1. und 2. beschriebenen Handlungen vorgenommen und dadurch sein minderjähriges Kind zur Unzucht missbraucht;3. die in den Fakten römisch eins.1. und 2. beschriebenen Handlungen vorgenommen und dadurch sein minderjähriges Kind zur Unzucht missbraucht;

zu II. dadurch, dass er in Gegenwart seiner am 5. September 1981 geborenen und somit unmündigen Tochter Kristina N***** wiederholte Male seinen erigierten Penis entblößte, eine Handlung, die geeignet war, die sittliche, seelische oder gesundheitliche Entwicklung von Personen unter 16 Jahren zu gefährden, vor einer unmündigen Person vorgenommen, um sich dadurch geschlechtlich zu erregen. Dagegen richtet sich die auf Z 5, 5a und 9 lit c des § 281 Abs 1 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten.zu römisch II. dadurch, dass er in Gegenwart seiner am 5. September 1981 geborenen und somit unmündigen Tochter Kristina N***** wiederholte Male seinen erigierten Penis entblößte, eine Handlung, die geeignet war, die sittliche, seelische oder gesundheitliche Entwicklung von Personen unter 16 Jahren zu gefährden, vor einer unmündigen Person vorgenommen, um sich dadurch geschlechtlich zu erregen. Dagegen richtet sich die auf Ziffer 5,, 5a und 9 Litera c, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten.

Rechtliche Beurteilung

Die Mängelrüge (Z 5) moniert als Unvollständigkeit im Bezug auf die Feststellung des Einführens eines Fingers in die Scheide des Tatopfers (I.1.) das Übergehen der Aussage der Mona Lisa N*****, der Schwester der Kristina N*****.Die Mängelrüge (Ziffer 5,) moniert als Unvollständigkeit im Bezug auf die Feststellung des Einführens eines Fingers in die Scheide des Tatopfers (römisch eins.1.) das Übergehen der Aussage der Mona Lisa N*****, der Schwester der Kristina N*****.

Eine Auseinandersetzung mit dieser Zeugenaussage war jedoch entbehrlich, weil nur Tatsachenbekundigungen über sinnenhafte Wahrnehmungen, (die der Vergangenheit angehören), den Gegenstand einer Zeugenaussage bilden können (Mayerhofer StPO4 § 150 E 1, 2; Steininger Komm3 § 288 Rn 4), nicht aber subjektive Meinungen, Ansichten, Wertungen und ähnliche intellektuelle Vorgänge (EvBl 1992/189), als welche der von der Zeugin Mona Lisa N***** aus der angeblichen Nichterwähnung einer Penetration gezogene Schluss anzusehen ist, eine solche habe nicht stattgefunden. Auch auf die Aussage der Zeugin Nelida N*****, der Mutter des Tatopfers, einzugehen, war das Erstgericht nicht verhalten, war doch auch daraus nichts Sachdienliches zu gewinnen. Diese Zeugin hat nämlich ausdrücklich erklärt, dass der Angeklagte nach den Schilderungen Kristina N*****s ihre Brüste gestreichelt und auch mit seinen Händen den Intimbereich des Mädchens berührt hätte, sie jedoch nicht hätte in Erfahrung bringen können, was dabei "im speziellen" geschehen sei, weil "Kristina einfach nichts mehr erzählt" hätte (S 107).Eine Auseinandersetzung mit dieser Zeugenaussage war jedoch entbehrlich, weil nur Tatsachenbekundigungen über sinnenhafte Wahrnehmungen, (die der Vergangenheit angehören), den Gegenstand einer Zeugenaussage bilden

können (Mayerhofer StPO4 Paragraph 150, E 1, 2; Steininger Komm3 Paragraph 288, Rn 4), nicht aber subjektive Meinungen, Ansichten, Wertungen und ähnliche intellektuelle Vorgänge (EvBl 1992/189), als welche der von der Zeugin Mona Lisa N***** aus der angeblichen Nichterwähnung einer Penetration gezogene Schluss anzusehen ist, eine solche habe nicht stattgefunden. Auch auf die Aussage der Zeugin Nelida N*****, der Mutter des Tatopfers, einzugehen, war das Erstgericht nicht verhalten, war doch auch daraus nichts Sachdienliches zu gewinnen. Diese Zeugin hat nämlich ausdrücklich erklärt, dass der Angeklagte nach den Schilderungen Kristina N*****s ihre Brüste gestreichelt und auch mit seinen Händen den Intimbereich des Mädchens berührt hätte, sie jedoch nicht hätte in Erfahrung bringen können, was dabei "im speziellen" geschehen sei, weil "Kristina einfach nichts mehr erzählt" hätte (S 107).

Aus welchen Gründen das Tragen eines Höschens und eines Nachthemds das Berühren der bloßen Geschlechtsteile letztlich unmöglich machen soll, bleibt unerfindlich. Im Übrigen betrifft die Frage der Bedeckung von Geschlechtsteilen anlässlich deren Betastung keine entscheidende Tatsache.

Die Mängelrüge gegen die Schuldsprüche I. geht somit ins Leere. Gleiches trifft für die umfängliche Tatsachenrüge (Z 5a) zu, welche die beweiswürdigenden Erwägungen der Tatrichter zu den Schuldsprüchen I. zu widerlegen trachtet, ohne jedoch sich aus den Akten ergebende erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der diese Schuldsprüche stützenden Feststellungen entscheidender Tatsachen aufzuzeigen. Die Rüge nach Z 9 lit c (richtig: Z 10, Höpfel in WK2 § 61 Rz 20) kritisiert, dass neben der Verurteilung wegen wiederholten Einführens eines Fingers in die Scheide nach § 207 Abs 1 erster Fall StGB aF (I.1.) der Angeklagte zusätzlich für die zur gleichen Zeit oder zumindest im selben Zeitraum angelasteten Missbrauchshandlungen nach § 207 Abs 1 StGB idgF (I.2.) verurteilt worden sei. Letztere Missbrauchshandlungen seien jedoch "untergeordnet" gegenüber einer Penetration mit dem Finger und daher "nach dem Günstigkeitsprinzip von der Verurteilung nach der damals geltenden Bestimmung des § 207 Abs 1 StGB umfasst bzw in diese einzubeziehen". Die Verurteilung für ein weiteres Delikt nach der geltenden Fassung widerspreche ansonsten dem Günstigkeitsprinzip.Die Mängelrüge gegen die Schuldsprüche römisch eins. geht somit ins Leere. Gleiches trifft für die umfängliche Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) zu, welche die beweiswürdigenden Erwägungen der Tatrichter zu den Schuldsprüchen römisch eins. zu widerlegen trachtet, ohne jedoch sich aus den Akten ergebende erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der diese Schuldsprüche stützenden Feststellungen entscheidender Tatsachen aufzuzeigen. Die Rüge nach Ziffer 9, Litera c, (richtig: Ziffer 10,, Höpfel in WK2 Paragraph 61, Rz 20) kritisiert, dass neben der Verurteilung wegen wiederholten Einführens eines Fingers in die Scheide nach Paragraph 207, Absatz eins, erster Fall StGB aF (römisch eins.1.) der Angeklagte zusätzlich für die zur gleichen Zeit oder zumindest im selben Zeitraum angelasteten Missbrauchshandlungen nach Paragraph 207, Absatz eins, StGB idgF (römisch eins.2.) verurteilt worden sei. Letztere Missbrauchshandlungen seien jedoch "untergeordnet" gegenüber einer Penetration mit dem Finger und daher "nach dem Günstigkeitsprinzip von der Verurteilung nach der damals geltenden Bestimmung des Paragraph 207, Absatz eins, StGB umfasst bzw in diese einzubeziehen". Die Verurteilung für ein weiteres Delikt nach der geltenden Fassung widerspreche ansonsten dem Günstigkeitsprinzip.

Die Beschwerde unterlässt jedoch darzulegen, was unter "untergeordnet" zu verstehen sei, bleibt somit undeutlich sowie unbestimmt, und lässt eine Ableitung aus dem Gesetz vermissen, aus welchen Gründen sonstige weitere Missbrauchshandlungen neben einer Penetration mit dem Finger, "untergeordnet" gewesen seien. Auf eine Änderung der Subsumtion von § 207 Abs 1 aF zu § 207 Abs 1 StGB zielt die Beschwerde nicht ab, vielmehr - in Verkennung der Tatsache einer jeweils gleicherartigen Verbrechensmenge und in der irrigen Annahme einer Art fortgesetzten Delikts (vgl WK-StPO § 281 Rz 622 ff) - nur auf eine Verdrängung von § 207 neu durch § 207 alt StGB infolge Scheinkonkurrenz und geht solcherart nicht von den Feststellungen aus.Die Beschwerde unterlässt jedoch darzulegen, was unter "untergeordnet" zu verstehen sei, bleibt somit undeutlich sowie unbestimmt, und lässt eine Ableitung aus dem Gesetz vermissen, aus welchen Gründen sonstige weitere Missbrauchshandlungen neben einer Penetration mit dem Finger, "untergeordnet" gewesen seien. Auf eine Änderung der Subsumtion von Paragraph 207, Absatz eins, aF zu Paragraph 207, Absatz eins, StGB zielt die Beschwerde nicht ab, vielmehr - in Verkennung der Tatsache einer jeweils gleicherartigen Verbrechensmenge und in der irrigen Annahme einer Art fortgesetzten Delikts vergleiche WK-StPO Paragraph 281, Rz 622 ff) - nur auf eine Verdrängung von Paragraph 207, neu durch Paragraph 207, alt StGB infolge Scheinkonkurrenz und geht solcherart nicht von den Feststellungen aus.

Insoweit geht die Nichtigkeitsbeschwerde ebenfalls ins Leere. Sie ist jedoch berechtigt, soweit sie sich aus Z 5 sowie nominell Z 9 lit c (inhaltlich: 9 lit a) gegen den Schuldspruch wegen des Vergehens (wegen Tatmehrheit richtig: der Vergehen) der sittlichen Gefährdung von Personen unter 16 Jahren nach § 208 erster Fall StGB richtet.Insoweit geht die

Nichtigkeitsbeschwerde ebenfalls ins Leere. Sie ist jedoch berechtigt, soweit sie sich aus Ziffer 5, sowie nominell Ziffer 9, Litera c, (inhaltlich: 9 Litera a,) gegen den Schuldspruch wegen des Vergehens (wegen Tatmehrheit richtig: der Vergehen) der sittlichen Gefährdung von Personen unter 16 Jahren nach Paragraph 208, erster Fall StGB richtet.

Zutreffend zeigt die Rechtsrüge auf, dass Feststellungen zum Vorsatz bezüglich der allgemeinen Gefährdungseignung (Schick, WK2 § 208 Rz 11) zur Gänze fehlen. Schon aus diesen Gründen - ein Eingehen auf die weiteren Beschwerdeargumente ist demnach nicht erforderlich - zeigt sich, dass dieser Schuldspruch teils nicht zureichend begründet ist, teils zu seiner Stützung weitere erforderliche Feststellungen fehlen. Da der Begründungsmangel und das Fehlen der Feststellungen durch den Obersten Gerichtshof nicht behoben werden können, ist die Durchführung einer neuen Hauptverhandlung (und eine neue Entscheidung) unerlässlich.Zutreffend zeigt die Rechtsrüge auf, dass Feststellungen zum Vorsatz bezüglich der allgemeinen Gefährdungseignung (Schick, WK2 Paragraph 208, Rz 11) zur Gänze fehlen. Schon aus diesen Gründen - ein Eingehen auf die weiteren Beschwerdeargumente ist demnach nicht erforderlich - zeigt sich, dass dieser Schuldspruch teils nicht zureichend begründet ist, teils zu seiner Stützung weitere erforderliche Feststellungen fehlen. Da der Begründungsmangel und das Fehlen der Feststellungen durch den Obersten Gerichtshof nicht behoben werden können, ist die Durchführung einer neuen Hauptverhandlung (und eine neue Entscheidung) unerlässlich.

Das angefochtene Urteil, welches im Übrigen unberührt zu bleiben hatte, war daher im Schuldspruch wegen des Vergehens der sittlichen Gefährdung von Personen unter 16 Jahren nach § 208 erster Fall StGB (II.) sowie im Strafausspruch und - wegen des Zusammenhanges - auch im Ausspruch über die privatrechtlichen Aussprüche bereits bei der nichtöffentlichen Beratung aufzuheben und insoweit die Verfahrenserneuerung anzuordnen (§ 285e StPO).Das angefochtene Urteil, welches im Übrigen unberührt zu bleiben hatte, war daher im Schuldspruch wegen des Vergehens der sittlichen Gefährdung von Personen unter 16 Jahren nach Paragraph 208, erster Fall StGB (römisch II.) sowie im Strafausspruch und - wegen des Zusammenhanges - auch im Ausspruch über die privatrechtlichen Aussprüche bereits bei der nichtöffentlichen Beratung aufzuheben und insoweit die Verfahrenserneuerung anzuordnen (Paragraph 285 e, StPO).

Im Übrigen war die Nichtigkeitsbeschwerde jedoch - ebenfalls bei der nichtöffentlichen Beratung - gemäß§ 285d StPO zurückzuweisen und der Angeklagte mit seiner Berufung auf die kassatorische Entscheidung zu verweisen.Im Übrigen war die Nichtigkeitsbeschwerde jedoch - ebenfalls bei der nichtöffentlichen Beratung - gemäß Paragraph 285 d, StPO zurückzuweisen und der Angeklagte mit seiner Berufung auf die kassatorische Entscheidung zu verweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 390 Abs 1 StPO.Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 390, Absatz eins, StPO.

Anmerkung

E73463 13Os30.04

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0130OS00030.04.0519.000

Dokumentnummer

JJT_20040519_OGH0002_0130OS00030_0400000_000

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