jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2004/1/8 15Os118/03

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 08.01.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 8. Jänner 2004 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Markel als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schmucker, Dr. Zehetner, Dr. Danek und Dr. Kirchbacher als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Proksch als Schriftführer, in der Strafsache gegen Bernhard R***** und andere Angeklagte wegen des Vergehens der Nötigung nach § 105 Abs 1 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Gerhard W***** sowie die Berufungen der Angeklagten Bernhard R***** und Zeljko Ra***** gegen das Urteil des Landesgerichtes Eisenstadt vom 16. Dezember 2002, GZ 11 Hv 336/01k-57, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, des Ersten Generalanwaltes Dr. Raunig, der Angeklagten R*****, Ra***** und W***** sowie ihrer Verteidiger Dr. Hansely, Dr. Soyer und Dr. Pfeifer, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung des Angeklagten Gerhard W***** wird nicht Folge gegeben.

Den Berufungen der Angeklagten Bernhard R***** und Zeljko Ra***** wird dahin Folge gegeben, dass unter Anwendung von § 43a Abs 2 StGB über sie Freiheitsstrafen von je vier Monaten und Geldstrafen von je 180 (einhundertachtzig) Tagessätzen zu je 20 (zwanzig) Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafen Ersatzfreiheitsstrafen von je 90 (neuzig) Tagen verhängt und die Freiheitsstrafen für eine Probezeit von jeweils 3 (drei) Jahren bedingt nachgesehen werden.

Gemäß § 390a StPO fallen den Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden Bernhard R*****, Zeljko Ra***** und Gerhard W***** im zweiten Rechtsgang des Vergehens der Nötigung nach § 105 Abs 1 StGB schuldig erkannt.

Danach haben im Sommer 1999 in Rust

Bernhard R***** und Zeljko Ra***** im bewussten und gewollten Zusammenwirken Matthias V***** mit Gewalt zu einer Duldung genötigt, indem sie ihn trotz heftiger Gegenwehr festhielten, ihm Hose und Unterhose hinunterzogen und ihn im entblößten Genitalbereich mit Zahnpaste und Rasierschaum beschmierten,

Gerhard W***** es unterlassen, diese Nötigung des Matthias V***** abzuwenden, obwohl er als Dienstgeber und Ausbilder des Ferialpraktikanten zufolge einer ihn im Besonderen treffenden Verpflichtung durch die Rechtsordnung dazu verhalten war, und die Unterlassung der Erfolgsabwendung einer Verwirklichung des gesetzlichen Tatbildes durch ein Tun gleichzuhalten ist.

Das Schöffengericht verhängte unter Bedachtnahme auf die im ersten Rechtsgang in Rechtskraft erwachsenen Schuldsprüche bei Bernhard R***** wegen der Vergehen der gefährlichen Drohung nach § 107 Abs 1 StGB und der Körperverletzung nach § 83 Abs 1 StGB sowie bei Zeljko Ra***** wegen der Vergehen der gefährlichen Drohung nach § 107 Abs 1 StGB, der fahrlässigen Körperverletzung nach § 88 Abs 1 StGB und der Körperverletzung nach § 83 Abs 1 StGB, nach § 105 Abs 1 StGB über Bernhard R***** und Zeljko Ra***** eine Freiheitsstrafe von sieben Monaten, wobei es den Vollzug eines Teiles von sechs Monaten gemäß § 43a Abs 3 StGB für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachsah, und über Gerhard W***** eine Freiheitsstrafe von vier Monaten, deren Vollzug es gemäß § 43 Abs 1 StGB für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachsah.

Gegen den Schuldspruch richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5 und 9 lit a StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Gerhard W*****, den Strafausspruch bekämpfen alle Angeklagten mit Berufung.Gegen den Schuldspruch richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5 und 9 Litera a, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Gerhard W*****, den Strafausspruch bekämpfen alle Angeklagten mit Berufung.

Nach den wesentlichen Urteilsfeststellungen absolvierte der am 1. Jänner 1983 geborene Matthias V*****, welcher die höhere Lehranstalt für wirtschaftliche Berufe und Tourismus in Neusiedl besuchte, vom 1. Juli bis 28. August 1999 im Restaurant I***** in Rust ein für seine schulische Ausbildung verpflichtend vorgeschriebenes Praktikum. Die Schüler der erwähnten Lehranstalt müssen zur Erlangung praktischer Berufserfahrung ein jeweils 12-wöchiges Praktikum in der Küche und im Service eines Gastgewerbebetriebes durchlaufen. Matthias V***** wurde vorwiegend unter Anleitung des Angeklagten Bernhard R***** in der Küche, über seinen ausdrücklichen Wunsch aber auch im Service eingesetzt, wo er vom Angeklagten Gerhard W***** ausgebildet wurde. Die Angeklagten Bernhard R***** und Gerhard W***** waren gemeinsam Geschäftsführer des von der R***** Gaststätten Betriebs GmbH betriebenen Restaurants I*****, wobei nach einer internen Vereinbarung Bernhard R***** die Küche leitete und Gerhard W***** für den Servicebereich zuständig war (US 6, 7 und 10 f).

Rechtliche Beurteilung

In der Mängelrüge (Z 5) moniert der Beschwerdeführer "zu ungenaue" Feststellungen über die betriebsinterne Stellung des Matthias V***** im Lokal I*****, weil davon die Beurteilung der entscheidungswesentlichen Frage der Garantenstellung abhängig sei. Dieses - der Sache nach einen Feststellungsmangel (Z 9 lit a) relevierende - Vorbringen setzt sich prozessordnungswidrig über die unmissverständliche Konstatierung hinweg, wonach der Jugendliche ungeachtet der missverständlichen Bezeichnung als "Ferialpraktikant" einer Beschäftigung im Rahmen eines Pflichtpraktikums nach dem Schulorganisationsgesetz nachgegangen ist, dabei im Betrieb ausbildungs- wie auch arbeitsmäßig zwar vorwiegend im Küchenbereich eingegliedert war, aber auch im Servicebereich ausgebildet wurde. Dies leitete das Erstgericht - unter Berücksichtigung der Aussage der Lehrerin Mag. Rai***** über die Zielsetzung des absolvierten Praktikums - aus den glaubwürdig erachteten Angaben des Mitangeklagten Bernhard R***** (S 24/II) ab. Der Beschwerdeführer selbst schloss eine aushilfsweise Verwendung des Matthias V***** im Servicebereich nicht aus (S 45/II). Einer Erörterung der Aussage des Martin K*****, wonach V***** nur in der Küche beschäftigt gewesen sei, bedurfte es im Hinblick auf die im § 270 Abs 5 StPO normierte Verpflichtung zur gedrängten Darstellung der maßgebenden Entscheidungsgründe nicht; dieses in der Beschwerde hervorgehobene Zitat ist nämlich nur im Zusammenhang mit der vorangegangenen Zeugenaussage, dass V***** "für das Praktikum in der Küche aufgenommen wurde" (S 52/II), zu verstehen, womit aber die gelegentliche Ausbildung auch im Servicebereich keinesfalls ausgeschlossen ist.In der Mängelrüge (Z 5) moniert der Beschwerdeführer "zu ungenaue" Feststellungen über die betriebsinterne Stellung des Matthias V***** im Lokal I*****, weil davon die Beurteilung der entscheidungswesentlichen Frage der Garantenstellung abhängig sei. Dieses - der Sache nach einen Feststellungsmangel (Z 9 Litera a,) relevierende - Vorbringen setzt sich prozessordnungswidrig über die unmissverständliche Konstatierung hinweg, wonach der Jugendliche ungeachtet der missverständlichen Bezeichnung als "Ferialpraktikant" einer Beschäftigung im Rahmen eines Pflichtpraktikums nach dem Schulorganisationsgesetz nachgegangen ist, dabei im Betrieb ausbildungs- wie auch arbeitsmäßig zwar vorwiegend im Küchenbereich eingegliedert war, aber auch im Servicebereich ausgebildet wurde. Dies leitete das Erstgericht - unter Berücksichtigung der Aussage der Lehrerin Mag. Rai***** über die Zielsetzung des absolvierten Praktikums - aus den glaubwürdig erachteten Angaben des Mitangeklagten Bernhard R***** (S 24/II) ab. Der Beschwerdeführer selbst schloss eine aushilfsweise Verwendung des Matthias V***** im Servicebereich nicht aus (S 45/II). Einer Erörterung der Aussage des Martin K*****, wonach V***** nur in der Küche beschäftigt gewesen sei, bedurfte es im Hinblick auf die im § 270

Abs 5 StPO normierte Verpflichtung zur gedrängten Darstellung der maßgebenden Entscheidungsgründe nicht; dieses in der Beschwerde hervorgehobene Zitat ist nämlich nur im Zusammenhang mit der vorangegangenen Zeugenaussage, dass V***** "für das Praktikum in der Küche aufgenommen wurde" (S 52/II), zu verstehen, womit aber die gelegentliche Ausbildung auch im Servicebereich keinesfalls ausgeschlossen ist.

Abgesehen davon verkennt der Beschwerdeführer, dass die Frage, ob der Praktikant Matthias V***** ausschließlich in der Küche oder fallweise auch im Servicebereich eingesetzt war, keinen entscheidungswesentlichen Umstand betrifft, weil sich seine aktuelle strafrechtliche Verantwortlichkeit - wie zur Rechtsrüge auszuführen sein wird - schon aus dessen Stellung als (Mit-)Geschäftsführer des gegenständlichen Gastgewerbeunternehmens ergibt.

Die nur teilweise an den Urteilsfeststellungen orientierte und daher nur in diesem Umfang gesetzmäßig ausgeführte Rechtsrüge (Z 9 lit a) bestreitet mangels einer ihn durch die Rechtsordnung im Besonderen treffenden Erfolgsabwendungspflicht eine Garantenstellung des Nichtigkeitswerbers iSd § 2 StGB. Ihr ist jedoch entgegenzuhalten:Die nur teilweise an den Urteilsfeststellungen orientierte und daher nur in diesem Umfang gesetzmäßig ausgeführte Rechtsrüge (Z 9 Litera a,) bestreitet mangels einer ihn durch die Rechtsordnung im Besonderen treffenden Erfolgsabwendungspflicht eine Garantenstellung des Nichtigkeitswerbers iSd § 2 StGB. Ihr ist jedoch entgegenzuhalten:

Für die vorliegende Beschäftigung des Matthias V***** als Absolvent eines Pflichtpraktikums kommt das Bundesgesetz über die Beschäftigung von Kindern und Jugendlichen 1987 zur Anwendung, dessen Geltungsbereich sich auch auf die Beschäftigung von Jugendlichen bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres im Rahmen eines Arbeits-, Lehr- oder sonstigen Ausbildungsverhältnisses erstreckt (§ 1 Abs 1 Z 2 leg cit), demnach auch auf das hier aktuelle Pflichtpraktikum des am 1. Jänner 1983 geborenen und daher zum Tatzeitpunkt noch Jugendlichen Matthias V*****. § 23 Abs 1a KJBG wiederum, der gemäß § 2 Abs 1a Z 3 KJBG ausdrücklich auch auf beschäftigte Jugendliche im Rahmen eines Pflichtpraktikums Anwendung zu finden hat, verpflichtet den Dienstgeber, alle erforderlichen Maßnahmen zum Schutz der Sicherheit, der Gesundheit und der Sittlichkeit des Jugendlichen zu treffen. Entgegen der Äußerung gemäß § 35 Abs 2 StPO ist ein Vorstoß gegen dieses Gesetz nur dann als Verwaltungsübertretung zu bestrafen, wenn die Tat nicht nach anderen Gesetzen einer strengeren Strafe unterliegt (§ 30 Abs 1 KSBG).

Hieraus folgt, dass der Beschwerdeführer, den schon aufgrund seiner Stellung als Mitgeschäftsführer des gegenständlichen Gewerbebetriebes, darüber hinaus aber auch noch aufgrund seiner konstatierten Ausbildungsfunktion eine spezifische Schutz- und Fürsorgepflicht gegenüber dem im Betrieb auszubildenden Jugendlichen Matthias V***** traf, auch einer Garantenpflicht zur Abwendung des tatgegenständlichen Erfolges (Garantenstellung) im Sinne des § 2 StGB unterlag. Da es sich bei dem KJBG um eine lex specialis zum Schutz von Jugendlichen handelt, bedarf es keines näheren Eingehens auf die vom Erstgericht als Grundlage der Garantenstellung vorrangig herangezogenen Bestimmungen der §§ 1157 ABGB und 15 BAG.

Gerhard W***** kann sich auch nicht darauf berufen, dass Matthias V***** primär vom Mitangeklagten Bernhard R***** ausgebildet wurde und er gegenüber letzterem aufgrund seiner Stellung als diesem gleichgeordneter Geschäftsführer auch nicht weisungsgebunden gewesen ist. War er aufgrund seiner vorangeführten Schutzpflicht gegenüber Matthias V***** doch auch verpflichtet, Bernhard R***** von der Mitwirkung an der Tatbegehung abzuhalten.

Unbeachtlich ist schließlich auch der nicht näher substantiierte Beschwerdeeinwand, die angelastete Unterlassung der Erfolgsabwendung wäre einer Tatbildverwirklichung durch aktives Tun nicht gleichzuhalten. Gleichwertigkeit im Sinn des § 2 letzter Teilsatz StGB liegt vor, wenn bei wertender Betrachtung das Unterlassen der Strafwürdigkeit des leichtesten Falles einer Tatförderung durch positives Tun gleichzuhalten ist (Mayerhofer StPO5 § 2 E 37). Das hier aktuelle Unterlassen auch nur des Versuchs einer Erfolgsabwehr durch den Beschwerdeführer, der nach den erstgerichtlichen Feststellungen den Vorfall belustigt und interessiert beobachtete und Lichtbilder anfertigte, ist durchaus einem in der psychischen Stärkung des Tatentschlusses der unmittelbaren Täter bestehenden aktiven Tatbeitrag gleichzuhalten. Dies umso mehr, als das Erstgericht den Aussagen der Angeklagten Bernhard R***** und Zeljko Ra***** folgend festhielt, dass diese bei entsprechender Aufforderung durch den Angeklagten Gerhard W***** sofort von Matthias V***** abgelassen hätten und überdies der Beschwerdeführer selbst im ersten Rechtsgang die Möglichkeit eines erfolgsabwendenden Eingreifens seiner Person nicht in Abrede stellte (US 10).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur jedoch entgegen der Äußerung gemäß § 35 Abs 2 StPO zu verwerfen.

Bei der Strafzumessung wertete das Erstgericht bei Bernhard R***** als mildernd den bisher ordentlichen Lebenswandel und das teilweise Geständnis, als erschwerend das Zusammentreffend von vier Vergehen. Zusätzlich wurde bei ihm als erschwerend berücksichtigt, dass er die Straftaten in Ausnützung seiner Machtposition als Geschäftsführer und Küchenchef beging. Er habe seine Stellung missbraucht, um ihm unterstelltes Personal systematisch in einer die Menschenwürde missachtenden Weise zu demütigen und zu erniedrigen, obwohl er selbst in seiner Jugend von seinem Vater misshandelt worden sei, sich also der negativen Auswirkung seiner Handlungsweise auf seine Opfer voll bewusst gewesen sei.

Bei Zeljko Ra***** wurde das teilweise Geständnis und der Umstand, dass er seine Straftaten als junger Erwachsener beging, als mildernd, hingegen das Zusammentreffen von fünf strafbaren Handlungen, der rasche Rückfall und die Tatbegehung unter Ausnützung seiner Funktion als Sous-Chef erschwerend gewertet.

Bei Gerhard W***** berücksichtigte das Schöffengericht als mildernd den bisher ordentlichen Lebenswandel und den Umstand, dass er den Tatbestand der Nötigung durch Unterlassung verwirklichte, als erschwerend die Tatsache, dass er keine Maßnahmen setzte, um die ihm jedenfalls nicht verborgen gebliebenen strafrechtlich nicht fassbaren Demütigungen seiner Angestellten durch R***** und Ra***** zu unterbinden, sodass sich im I***** ein Klima entwickeln konnte, in dem die Praktikanten den Übergriffen des Erst- und des Zweitangeklagten schutzlos ausgeliefert waren.

Entgegen der Berufung des Angeklagten R***** wurde zutreffend nur das teilweise Geständnis als mildernd gewertet, weil er sich zu den im ersten Rechtsgang abgeurteilten Taten nicht schuldig bekannt hat (S 527/I).

Unbesonnen handelt nur, wer spontan einem augenblicklichen Willensimpuls folgt, der aus besonderen Gründen der Lenkung durch das ruhige Denken entzogen ist und ohne diese unterdrückt worden wäre (Leukauf/Steininger Komm3 § 34 RN 13). Besondere Gründe für eine Beeinträchtigung der Willensbildung werden weder behauptet noch ergeben sich solche aus dem Akt, sodass der Milderungsgrund der Unbesonnenheit bei keinem Angeklagten vorliegt.

Dass angeblich eine Freundschaft zwischen dem Angeklagten R***** und dem Tatopfer Matthias V***** bestand, stellt keinen Milderungsgrund dar. Da dieser Angeklagte zum Tatzeitpunkt 24 Jahre alt war, eine volle Berufsausbildung hinter sich hatte und leitender Mitarbeiter in einem Gastgewerbebetrieb war, kommt Erziehungsdefiziten in der Jugend im Hinblick auf diese zwischenzeitliche Entwicklung keine mildernde Wirkung zu.

Bei Zeljko Ra***** wurde das Alter unter 21 Jahren ohnedies als mildernd gewertet. Bei ihm fällt aber der Erschwerungsgrund des raschen Rückfalls weg und kommt nunmehr der Milderungsgrund des bisher ordentlichen Lebenswandels hinzu, weil bei seiner Vorstrafe inzwischen nach der Aktenlage die Voraussetzungen der Tilgung gegeben sind (EvBl 1999/110).

Eine untergeordnete Beteiligung des Angeklagten W***** liegt nicht vor, weil er nach den Urteilsfeststellungen die erniedrigenden Gewaltakte seiner Mitarbeiter bewusst wahrgenommen (US 7 f) und trotzdem nicht einmal den Versuch unternommen hat, diese zu verhindern, sondern sie im Gegenteil noch fotografisch festhielt.

Wenn auch die bei Gerhard W***** vom Erstgericht als erschwerend gewertete Tatsache, er habe keine Maßnahmen gesetzt, um Demütigungen seiner Angestellten durch die Angeklagten R***** und Ra***** zu unterbinden, sodass sich in seinem Gewerbebetrieb ein Klima entwickeln konnte, in dem die Praktikanten solchen Übergriffen schuldlos ausgeliefert waren, im StGB nicht als besonderer Erschwerungsgrund angeführt ist, so stellt diese aber jedenfalls eine Umstand dar, welcher im Rahmen der allgemeinen Grundsätze der Strafzumessung (§ 32 StGB) zu berücksichtigten ist und einen höheren Grad der Schuld bewirkt.Wenn auch die bei Gerhard W***** vom Erstgericht als erschwerend gewertete Tatsache, er habe keine Maßnahmen gesetzt, um Demütigungen seiner Angestellten durch die Angeklagten R***** und Ra***** zu unterbinden, sodass sich in seinem Gewerbebetrieb ein Klima entwickeln konnte, in dem die Praktikanten solchen Übergriffen schuldlos ausgeliefert waren, im StGB nicht als besonderer Erschwerungsgrund angeführt ist, so stellt diese aber jedenfalls eine Umstand dar, welcher im Rahmen der allgemeinen Grundsätze der Strafzumessung (Paragraph 32, StGB) zu berücksichtigten ist und einen höheren Grad der Schuld bewirkt.

Die Dauer des Verfahrens kann bei keinem Angeklagten als mildernd gewertet werden, weil das Strafverfahren nicht unmittelbar nach den Taten, sondern erst am 22. Dezember 2000 eingeleitet wurde (S 1). Bei einem Zeitraum von

etwas mehr als drei Jahren kann daher noch nicht von einer unverhältnismäßigen Dauer gesprochen werden (vgl Ebner in WK2 § 34 Rz 45). Im Übrigen haben die Verteidiger zu der kritisierten langen Zeit für die Urteilsausfertigung den Rechtsbehelf des Fristsetzungsantrages nicht in Anspruch genommen.Die Dauer des Verfahrens kann bei keinem Angeklagten als mildernd gewertet werden, weil das Strafverfahren nicht unmittelbar nach den Taten, sondern erst am 22. Dezember 2000 eingeleitet wurde (S 1). Bei einem Zeitraum von etwas mehr als drei Jahren kann daher noch nicht von einer unverhältnismäßigen Dauer gesprochen werden vergleiche Ebner in WK2 § 34 Rz 45). Im Übrigen haben die Verteidiger zu der kritisierten langen Zeit für die Urteilsausfertigung den Rechtsbehelf des Fristsetzungsantrages nicht in Anspruch genommen.

Wohl ist aber seit der Tat ein Zeitraum verstrichen, welcher der Rückfallsverjährungsfrist nahe kommt. Allen Angeklagten ist daher das längere Zurückliegen der Tat(en) und ihr zwischenzeitiges Wohlverhalten als mildernd zugute zu halten.

Ausgehend von diesen so ergänzt und berichtigten besonderen Strafzumessungsgründen erscheint die über Gerhard W***** verhängte Strafe durchaus seiner Schuld angemessen. Die Umwandlung der bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe in eine Geldstrafe kommt weder aus spezial- noch aus generalpräventiven Gründen in Betracht.

Bei den Angeklagten Bernhard R***** und Zeljko Ra***** erscheint aber insbesondere im Hinblick auf die seit der Tat verstrichene Zeit der Vollzug auch nur eines Teils der Freiheitsstrafe nicht mehr geboten. Vielmehr werden der jeweiligen Tatschuld und den präventiven Erfordernissen auch eine jeweils bedingt nachgesehene Freiheitsstrafe verbunden mit einer zu vollziehenden Geldstrafe gerecht.

Der Berechnung der Höhe des Tagessatzes wurde ein Einkommen von rund 1.500 Euro monatlich bei Bernhard R***** sowie ein monatlicher Lohn von rund 1.400 Euro bei Zeljko Ra***** zu Grunde gelegt.

Textnummer

E71893

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0150OS00118.03.0108.000

Im RIS seit

07.02.2004

Zuletzt aktualisiert am

18.10.2010

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