jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2003/6/24 11Os69/03

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.06.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 24. Juni 2003 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kuch als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Zehetner, Dr. Danek und Dr. Schwab als weitere Richter, in Gegenwart der Rechtspraktikantin Dr. Fellerer als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Wolfgang P***** wegen des Verbrechens des schweren sexuellen Missbrauches von Unmündigen nach § 206 Abs 1 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über dessen Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Schöffengericht vom 23. Jänner 2003, GZ 41 Hv 13/02f-33, in nichtöffentlicher Sitzung nach Anhörung des Generalprokurators den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 24. Juni 2003 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kuch als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Zehetner, Dr. Danek und Dr. Schwab als weitere Richter, in Gegenwart der Rechtspraktikantin Dr. Fellerer als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Wolfgang P***** wegen des Verbrechens des schweren sexuellen Missbrauches von Unmündigen nach Paragraph 206, Absatz eins, StGB und einer anderen strafbaren Handlung über dessen Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Schöffengericht vom 23. Jänner 2003, GZ 41 Hv 13/02f-33, in nichtöffentlicher Sitzung nach Anhörung des Generalprokurators den Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten dem Oberlandesgericht Innsbruck zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Wolfgang P***** des Verbrechens des schweren sexuellen Missbrauches von Unmündigen nach § 206 Abs 1 StGB und des Vergehens der Blutschande nach§ 211 Abs 2 StGB schuldig erkannt, weil er im Zeitraum vom Frühjahr 1999 bis Herbst 2000 in FeldkirchMit dem angefochtenen Urteil wurde Wolfgang P***** des Verbrechens des schweren sexuellen Missbrauches von Unmündigen nach Paragraph 206, Absatz eins, StGB und des Vergehens der Blutschande nach Paragraph 211, Absatz 2, StGB schuldig erkannt, weil er im Zeitraum vom Frühjahr 1999 bis Herbst 2000 in Feldkirch

1. mehrfach mit der am 26. März 1990 geborenen, mithin unmündigen Katharina P***** den Beischlaf sowie dem Beischlaf gleichzusetzende Handlungen, nämlich Einführen eines Fingers in die Scheide des Mädchens und ein- bis zweimal auch Veranlassung zur Durchführung eines Oralverkehrs, unternahm;

2. seine leibliche Tochter Katharina P*****, mithin eine Person, mit der er in absteigender Linie verwandt ist, mehrfach zum Beischlaf verführte.

Rechtliche Beurteilung

Die dagegen aus aus § 281 Abs 1 Z 1a, 2, 4, 5 und 5a StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten ist nicht im Recht. Der auf Z 1a gestützte, zusätzlich mit der Forderung nach deren analoger Anwendung untermauerte Einwand, der Rechtsmittelwerber sei im Vorverfahren bei der kontradiktorischen Einvernahme (§ 162a StPO) der Zeugin Katharina P***** nicht anwaltlich vertreten gewesen, verkennt einerseits, dass nach dem klaren Wortlaut der Norm den Nichtigkeitsgrund nur der Mangel einer zwingend vorgeschriebenen Vertretung während der Hauptverhandlung darstellen könnte (12 Os 5/03 uvam), andererseits die Unzulässigkeit der analogen Anwendung von Nichtigkeitsgründen (Foregger/Fabritzy StPO8 § 281 Rz 1). Im Übrigen sieht das Gesetz bei einer kontradiktorischen Zeugeneinvernahme notwendige Verteidigung nicht vor (Foregger/Fabrizy aaO § 162a Rz 1; 13 Os 36/01 = JBl 2002, 129).Die dagegen aus aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer eins a,, 2, 4, 5 und 5a StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten ist nicht im Recht. Der auf Ziffer eins a, gestützte, zusätzlich mit der Forderung nach deren analoger Anwendung untermauerte Einwand, der Rechtsmittelwerber sei im Vorverfahren bei der kontradiktorischen Einvernahme (Paragraph 162 a, StPO) der Zeugin Katharina P***** nicht anwaltlich vertreten gewesen, verkennt einerseits, dass nach dem klaren Wortlaut der Norm den Nichtigkeitsgrund nur der Mangel einer zwingend vorgeschriebenen Vertretung während der Hauptverhandlung darstellen könnte (12 Os 5/03 uvam), andererseits die Unzulässigkeit der analogen Anwendung von Nichtigkeitsgründen (Foregger/Fabritzy StPO8 Paragraph 281, Rz 1). Im Übrigen sieht das Gesetz bei einer kontradiktorischen Zeugeneinvernahme notwendige Verteidigung nicht vor (Foregger/Fabrizy aaO Paragraph 162 a, Rz 1; 13 Os 36/01 = JBl 2002, 129).

Die unter Berufung auf Z 2 getätigten Ausführungen zu mangelnden (tatsächlichen) Verlesungen, der Unterlassung der Ladung der kinderpsychologischen Sachverständigen zur Hauptverhandlung und zur rechtlichen Qualität der Aufzeichnungen über die Befragung der unmündigen Katharina P***** vor der Gendarmerie sind schon deshalb verfehlt, weil dieser Nichtigkeitsgrund nur die trotz Verwahrung des Verteidigers vorgenommene Verlesung eines Schriftstückes über einen nichtigen Vorverfahrensakt erfasst (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 191). Für die überdies gewünschte Berücksichtigung dieses Vorbringens unter dem Gesichtspunkt der Z 4 fehlt es jedoch an einem die vermissten Beweisaufnahmen anstrebenden Antrag in der Hauptverhandlung (Ratz aaO Rz 302).Die unter Berufung auf Ziffer 2, getätigten Ausführungen zu mangelnden (tatsächlichen) Verlesungen, der Unterlassung der Ladung der kinderpsychologischen Sachverständigen zur Hauptverhandlung und zur rechtlichen Qualität der Aufzeichnungen über die Befragung der unmündigen Katharina P***** vor der Gendarmerie sind schon deshalb verfehlt, weil dieser Nichtigkeitsgrund nur die trotz Verwahrung des Verteidigers vorgenommene Verlesung eines Schriftstückes über einen nichtigen Vorverfahrensakt erfasst (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 191). Für die überdies gewünschte Berücksichtigung dieses Vorbringens unter dem Gesichtspunkt der Ziffer 4, fehlt es jedoch an einem die vermissten Beweisaufnahmen anstrebenden Antrag in der Hauptverhandlung (Ratz aaO Rz 302).

Der Sache nach Z 3 ansprechend kritisiert der Rechtsmittelwerber, dem Hauptverhandlungsprotokoll sei nicht zu entnehmen, warum das Videoband über die kontradiktorische Vernehmung der Katharina P***** nicht vorgespielt worden sei und ob sich das Mädchen der Aussage nach Z 2 oder Z 2a des § 152 Abs 1 StPO entschlagen hätte. Dem genügt einerseits der Hinweis auf das Hauptverhandlungsprotokoll S 31 (= ASDer Sache nach Ziffer 3, ansprechend kritisiert der Rechtsmittelwerber, dem Hauptverhandlungsprotokoll sei nicht zu entnehmen, warum das Videoband über die kontradiktorische Vernehmung der Katharina P***** nicht vorgespielt worden sei und ob sich das Mädchen der Aussage nach Ziffer 2, oder Ziffer 2 a, des Paragraph 152, Absatz eins, StPO entschlagen hätte. Dem genügt einerseits der Hinweis auf das Hauptverhandlungsprotokoll S 31 (= AS

385) über das diese Unterlassung betreffende Einverständnis der Parteien, andererseits auf S 12 des Protokolls (= AS 347), woraus die Inanspruchnahme des Aussageverweigerungsrechtes nach § 152 Abs 1 Z 2 StPO erhellt. Damit lag jedoch ein Fall des § 252 Abs 1 Z 2a StPO vor, der die Verlesung gerichtlicher Protokolle gestattet, wenn Zeugen die Aussage berechtigt verweigern (§ 152 StPO - lege non distinguente gilt dies für alle Fälle dieser Norm, vgl13 Os 113/94 = RZ 1995/73) und die Parteien Gelegenheit hatten, sich an einer gerichtlichen Vernehmung zu beteiligen (§ 162a StPO - hier ON 18). Der Berücksichtigung dieser Argumente unter dem Gesichtspunkt der Z 4 steht neuerlich der fehlende Antrag in der Hauptverhandlung entgegen. Der Verfahrensrüge (Z 4) zuwider wies das Schöffengericht (S 387) Beweisanträge (S 383) zurück, ohne damit grundrechtliche Vorschriften oder Rechte des Angeklagten auf ein faires

Verfahren mit ausreichenden Verteidigungsmöglichkeiten zu verletzen. Weder das Begehren um Ergänzung der Expertise der kinderpsychologischen Sachverständigen zum Beweise dafür, dass bei den gegebenen Familienverhältnissen eine unrechtmäßige Belastung des Vaters durch sein Kind nicht ausgeschlossen werden könnte, noch der Versuch, durch ein psychiatrisches Sachverständigengutachten zu beweisen, dass der Angeklagte eine normale sexuelle Ausrichtung habe und zum Beischlaf mit seiner eigenen Tochter psychisch nicht im Stande wäre, vermögen die Lösung der Schuld- und Straffrage entscheidungsrelevant zu tangieren (Ratz aaO Rz 320). Zutreffend verwies das erkennende Gericht auf die Unmöglichkeit eines derartigen Ausschlusses nach den Gesetzen der Logik und das Fehlen des zwingenden Zusammenhanges, bei "normaler sexueller Ausrichtung" zum Beischlaf mit der eigenen Tochter "psychisch nicht im Stande zu sein". Für die geplante Befragung der (nunmehrigen) Lebensgefährtin des Angeklagten, ob dessen frühere Gattin (und Mutter des Unzuchtsopfers) eine Dreiecksbeziehung zwischen den Genannten vorgeschlagen habe, fehlt die Erheblichkeit zur Lösung der Tatfrage gleichermaßen, überdies handelt es sich dabei um einen unzulässigen Erkundungsbeweis (Mayerhofer StPO4 § 281 Z 4 E 88).385) über das diese Unterlassung betreffende Einverständnis der Parteien, andererseits auf S 12 des Protokolls (= AS 347), woraus die Inanspruchnahme des Aussageverweigerungsrechtes nach Paragraph 152, Absatz eins, Ziffer 2, StPO erhellt. Damit lag jedoch ein Fall des Paragraph 252, Absatz eins, Ziffer 2 a, StPO vor, der die Verlesung gerichtlicher Protokolle gestattet, wenn Zeugen die Aussage berechtigt verweigern (Paragraph 152, StPO - lege non distinguente gilt dies für alle Fälle dieser Norm, vergleiche 13 Os 113/94 = RZ 1995/73) und die Parteien Gelegenheit hatten, sich an einer gerichtlichen Vernehmung zu beteiligen (Paragraph 162 a, StPO - hier ON 18). Der Berücksichtigung dieser Argumente unter dem Gesichtspunkt der Ziffer 4, steht neuerlich der fehlende Antrag in der Hauptverhandlung entgegen. Der Verfahrensrüge (Ziffer 4,) zuwider wies das Schöffengericht (S 387) Beweisanträge (S 383) zurück, ohne damit grundrechtliche Vorschriften oder Rechte des Angeklagten auf ein faires Verfahren mit ausreichenden Verteidigungsmöglichkeiten zu verletzen. Weder das Begehren um Ergänzung der Expertise der kinderpsychologischen Sachverständigen zum Beweise dafür, dass bei den gegebenen Familienverhältnissen eine unrechtmäßige Belastung des Vaters durch sein Kind nicht ausgeschlossen werden könnte, noch der Versuch, durch ein psychiatrisches Sachverständigengutachten zu beweisen, dass der Angeklagte eine normale sexuelle Ausrichtung habe und zum Beischlaf mit seiner eigenen Tochter psychisch nicht im Stande wäre, vermögen die Lösung der Schuld- und Straffrage entscheidungsrelevant zu tangieren (Ratz aaO Rz 320). Zutreffend verwies das erkennende Gericht auf die Unmöglichkeit eines derartigen Ausschlusses nach den Gesetzen der Logik und das Fehlen des zwingenden Zusammenhanges, bei "normaler sexueller Ausrichtung" zum Beischlaf mit der eigenen Tochter "psychisch nicht im Stande zu sein". Für die geplante Befragung der (nunmehrigen) Lebensgefährtin des Angeklagten, ob dessen frühere Gattin (und Mutter des Unzuchtsopfers) eine Dreiecksbeziehung zwischen den Genannten vorgeschlagen habe, fehlt die Erheblichkeit zur Lösung der Tatfrage gleichermaßen, überdies handelt es sich dabei um einen unzulässigen Erkundungsbeweis (Mayerhofer StPO4 Paragraph 281, Ziffer 4, E 88).

In der Mängelrüge (Z 5) greift der Beschwerdeführer die

Nichtvorführung des Videobandes über die kontradiktorische Vernehmung

der Katharina P***** neuerlich auf. Nach dem Inhalt des vollen Beweis

machenden Hauptverhandlungsprotokolles (S 385) wurde das Protokoll

über diese Vernehmung allerdings dargetan, womit gemäß §§ 252 Abs 1,

258 Abs 1 erster Satz StPO nicht nur dieses, sondern auch die

(tatsächlich nicht vorgeführte) technische Aufzeichnung darüber (11

Os 124/99 = RZ 2000/29) bei der Urteilsfindung und -begründung

verwendet werden durften (14 Os 127, 144, 145/94 = EvBl 1995/32; 11

Os 166/02).

Den übrigen aus Z 5 und in der Folge auch Z 5a erhobenen Einwänden ist unter Bezug auf die erstgerichtlichen Erwägungen zur Glaubwürdigkeit des unmündigen Opfers (US 7 bis 11) grundsätzlich entgegenzuhalten, dass mit diesen beiden formellen Nichtigkeitsgründen die erstrichterliche Beweiswürdigung in ihrem Kern nicht bekämpft werden kann (EvBl 1967/48 uvam). Schon wegen des Gebotes einer notwendigerweise gedrängten Urteilsausfertigung

(§ 270 Abs 2 Z 5 StPO) stellt es keinen Begründungsmangel im Sinne der Z 5 her, wenn das Gericht in seinen Überlegungen zur Täterschaft nicht den vollständigen Inhalt sämtlicher Aussagen und Verfahrensergebnisse minutiös erörtert und zueinander ins Verhältnis setzt (EvBl 1972/17 uvam).Den übrigen aus Ziffer 5 und in der Folge auch Ziffer 5 a, erhobenen Einwänden ist unter Bezug auf die erstgerichtlichen Erwägungen zur Glaubwürdigkeit des unmündigen Opfers (US 7 bis 11) grundsätzlich entgegenzuhalten, dass mit diesen beiden formellen Nichtigkeitsgründen die erstrichterliche Beweiswürdigung in ihrem Kern nicht bekämpft werden kann (EvBl 1967/48 uvam). Schon wegen des Gebotes einer notwendigerweise gedrängten Urteilsausfertigung (Paragraph 270, Absatz 2, Ziffer 5, StPO) stellt es keinen Begründungsmangel im Sinne der Ziffer 5, her, wenn das Gericht in seinen Überlegungen zur Täterschaft nicht den vollständigen Inhalt sämtlicher Aussagen und Verfahrensergebnisse minutiös erörtert und zueinander ins Verhältnis setzt (EvBl 1972/17 uvam).

Unerheblich für die Lösung der Schuld- und Straffrage ist die monierte Zuordnung der Tatzeiten zu den damals vom Mädchen besuchten Schulklassen ebenso wie die Anzahl der Wiederholungen der geschlechtlichen Handlungen und deren Dauer, da hiedurch die deliktsspezifische Altersgrenze des Opfers in keiner Weise in Frage gestellt wird. Im Hinblick auf den Schuldspruch (auch) nach § 206 Abs 1 1. Fall StGB kann weiters dahingestellt bleiben, wie weit der Angeklagte mit dem Finger in die Scheide des Mädchens eindrang. Genauso wenig stellt es mangels eines dadurch bewirkten zwingenden Ausschlusses der angelasteten Tathandlungen einen formellen Nichtigkeitsgrund dar, wenn sich das Erstgericht im Gegenstand nicht damit auseinandersetzte, dass die vorgefundenen Samenflecken im Ehebett auch von sexuellen Kontakten des Beschwerdeführers mit seiner Gattin stammten könnten. Dies gilt gleichermaßen für Blutspuren in der tatörtlichem Schlafstelle, die naturgemäß verschiedenste Ursachen haben können. Reine Hypothesen sind die Behauptungen, die vom Opfer nicht erwähnten (auf Schweigen gerichteten) Beeinflussungsversuche durch den Angeklagten "passten nicht zu sexuellen Übergriffen", weiters die Reflektionen darüber, dass die Unmündige weder für die Mutter noch für die Lehrerin irgendwelche Auffälligkeiten gezeigt hatte, sowie ob ein Geschlechtsverkehr mit einem zehnjährigem Mädchen möglich sei, ohne dass dieses dabei heftigere Schmerzen empfinde, oder ob schließlich "irgendjemand anderer für sexuelle Kontakte mit dem Mädchen in Frage komme", dessen Interesse für Sexuelles auch "durch Mitschüler geweckt worden sein könnte".Unerheblich für die Lösung der Schuld- und Straffrage ist die monierte Zuordnung der Tatzeiten zu den damals vom Mädchen besuchten Schulklassen ebenso wie die Anzahl der Wiederholungen der geschlechtlichen Handlungen und deren Dauer, da hiedurch die deliktsspezifische Altersgrenze des Opfers in keiner Weise in Frage gestellt wird. Im Hinblick auf den Schuldspruch (auch) nach Paragraph 206, Absatz eins, 1. Fall StGB kann weiters dahingestellt bleiben, wie weit der Angeklagte mit dem Finger in die Scheide des Mädchens eindrang. Genauso wenig stellt es mangels eines dadurch bewirkten zwingenden Ausschlusses der angelasteten Tathandlungen einen formellen Nichtigkeitsgrund dar, wenn sich das Erstgericht im Gegenstand nicht damit auseinandersetzte, dass die vorgefundenen Samenflecken im Ehebett auch von sexuellen Kontakten des Beschwerdeführers mit seiner Gattin stammten könnten. Dies gilt gleichermaßen für Blutspuren in der tatörtlichem Schlafstelle, die naturgemäß verschiedenste Ursachen haben können. Reine Hypothesen sind die Behauptungen, die vom Opfer nicht erwähnten (auf Schweigen gerichteten) Beeinflussungsversuche durch den Angeklagten "passten nicht zu sexuellen Übergriffen", weiters die Reflektionen darüber, dass die Unmündige weder für die Mutter noch für die Lehrerin irgendwelche Auffälligkeiten gezeigt hatte, sowie ob ein Geschlechtsverkehr mit einem zehnjährigem Mädchen möglich sei, ohne dass dieses dabei heftigere Schmerzen empfinde, oder ob schließlich "irgendjemand anderer für sexuelle Kontakte mit dem Mädchen in Frage komme", dessen Interesse für Sexuelles auch "durch Mitschüler geweckt worden sein könnte".

Weder all diese Umstände noch die Nichtfertigung der Aufzeichnungen bei der Sicherheitsbehörde über die Angaben der Unmündigen durch diese selbst noch diverse Widersprüche in Details in deren mehrfachen Aussagen erwecken fallbezogen (erhebliche) Bedenken (aus den Akten) gegen die Richtigkeit des Ausspruches über entscheidende Tatsachen. Der Sache nach aus Z 4 kritisiert der Angeklagte letztlich, das "Privatattest" über die Defloration des Mädchens (ON 10, S 49) sei nicht gerichtlich überprüft worden. Abgesehen von der neuerlich mangelnden Legitimation infolge Fehlens eines Antrages in der Hauptverhandlung gebricht es an substrathaften Verfahrensergebnissen, warum der Befund des Facharztes für Gynäkologie über eine Zerstörung des Hymens der Zwölfjährigen unrichtig sein sollte. Die Nichtigkeitsbeschwerde war somit als offenbar unbegründet schon in nichtöffentlicher Sitzung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 Z 2 StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichtes Innsbruck zur Entscheidung über die Berufung folgt (§ 285i StPO). Die Kostenentscheidung ist in § 390a Abs 1 StPO begründet.Weder all diese Umstände noch die Nichtfertigung der Aufzeichnungen bei der Sicherheitsbehörde über die Angaben der Unmündigen

durch diese selbst noch diverse Widersprüche in Details in deren mehrfachen Aussagen erwecken fallbezogen (erhebliche) Bedenken (aus den Akten) gegen die Richtigkeit des Ausspruches über entscheidende Tatsachen. Der Sache nach aus Ziffer 4, kritisiert der Angeklagte letztlich, das "Privatattest" über die Defloration des Mädchens (ON 10, S 49) sei nicht gerichtlich überprüft worden. Abgesehen von der neuerlich mangelnden Legitimation infolge Fehlens eines Antrages in der Hauptverhandlung gebricht es an substrathaften Verfahrensergebnissen, warum der Befund des Facharztes für Gynäkologie über eine Zerstörung des Hymens der Zwölfjährigen unrichtig sein sollte. Die Nichtigkeitsbeschwerde war somit als offenbar unbegründet schon in nichtöffentlicher Sitzung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, Ziffer 2, StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichtes Innsbruck zur Entscheidung über die Berufung folgt (Paragraph 285 i, StPO). Die Kostenentscheidung ist in Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO begründet.

Anmerkung

E69969 11Os69.03

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0110OS00069.03.0624.000

Dokumentnummer

JJT_20030624_OGH0002_0110OS00069_0300000_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