

# TE OGH 2003/6/4 130s56/03

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.06.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 4. Juni 2003 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Dr. Ratz, Dr. Schroll und Dr. Kirchbacher als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Reichel als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Alfred H\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens der versuchten schweren Nötigung nach §§ 15, 105 Abs 1, 106 Abs 1 Z 1 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Steyr als Schöffengericht vom 29. Jänner 2003, GZ 11 Hv 40/02s-8, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin des Generalprokurators, Generalanwältin Dr. Sperker, des Verteidigers Dr. Peter Ponschab und des Angeklagten zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 4. Juni 2003 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Rouschal, Dr. Ratz, Dr. Schroll und Dr. Kirchbacher als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Reichel als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Alfred H\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens der versuchten schweren Nötigung nach Paragraphen 15,, 105 Absatz eins,, 106 Absatz eins, Ziffer eins, StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Steyr als Schöffengericht vom 29. Jänner 2003, GZ 11 Hv 40/02s-8, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin des Generalprokurators, Generalanwältin Dr. Sperker, des Verteidigers Dr. Peter Ponschab und des Angeklagten zu Recht erkannt:

## Spruch

I. Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten wird verworfenrömisch eins. Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten wird verworfen.

II. Der Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der rechtlichen Unterstellung der dem Schuldspruch Punkt 1 zugrundeliegenden Tat und demzufolge auch im Strafausspruch aufgehoben und in diesem Umfang in der Sache selbst erkannt:römisch II. Der Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der rechtlichen Unterstellung der dem Schuldspruch Punkt 1 zugrundeliegenden Tat und demzufolge auch im Strafausspruch aufgehoben und in diesem Umfang in der Sache selbst erkannt:

Alfred H\*\*\*\*\* hat durch die im Urteilsspruch unter Punkt 1 genannte Tat das Vergehen der geschlechtlichen Nötigung nach § 202 Abs 1 StGB begangen. Alfred H\*\*\*\*\* hat durch die im Urteilsspruch unter Punkt 1 genannte Tat das Vergehen der geschlechtlichen Nötigung nach Paragraph 202, Absatz eins, StGB begangen.

Er wird hierfür unter Anwendung der §§ 28 Abs 1 und 43a Abs 2 StGB nach § 106 Abs 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten und einer Geldstrafe von 240 Tagessätzen, für den Fall der Uneinbringlichkeit zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von 120 Tagen, verurteilt. Er wird hierfür unter Anwendung der Paragraphen 28, Absatz eins und

43a Absatz 2, StGB nach Paragraph 106, Absatz eins, StGB zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten und einer Geldstrafe von 240 Tagessätzen, für den Fall der Uneinbringlichkeit zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von 120 Tagen, verurteilt.

Der Tagessatz wird mit 10 Euro festgesetzt.

Die Freiheitsstrafe wird für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.

III. Mit ihren Berufungen werden der Angeklagte und die Staatsanwaltschaft auf diese Entscheidung verwiesen  
III. Mit ihren Berufungen werden der Angeklagte und die Staatsanwaltschaft auf diese Entscheidung verwiesen.

IV. Gemäß § 390a Abs 1 StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last  
IV. Gemäß Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

### **Text**

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Alfred H\*\*\*\*\* - im Unterschied zur Beurteilung als Vergehen der geschlechtlichen Nötigung nach § 202 Abs 1 StGB in der Anklageschrift - des Vergehens der Nötigung nach § 105 Abs 1 StGB (1) und des Verbrechens der versuchten schweren Nötigung nach §§ 15, 105 Abs 1, 106 Abs 1 Z 1 StGB (2) schuldig erkannt. Danach hat er in der Nacht zum 6. Juli 2002 in Kronstorf Monika G\*\*\*\*\*  
Mit dem angefochtenen Urteil wurde Alfred H\*\*\*\*\* - im Unterschied zur Beurteilung als Vergehen der geschlechtlichen Nötigung nach Paragraph 202, Absatz eins, StGB in der Anklageschrift - des Vergehens der Nötigung nach Paragraph 105, Absatz eins, StGB (1) und des Verbrechens der versuchten schweren Nötigung nach Paragraphen 15,, 105 Absatz eins,, 106 Absatz eins, Ziffer eins, StGB (2) schuldig erkannt. Danach hat er in der Nacht zum 6. Juli 2002 in Kronstorf Monika G\*\*\*\*\*

(zu 1.) mit Gewalt zur Duldung einer Handlung genötigt, indem er sie auf die in ihrer Gartenhütte befindliche Couch drängte, sich auf sie setzte und die sich Wehrende zeitweise mit einer Hand fixierte, mit der anderen Hand onanierte und ihr sodann das Ejakulat ins Gesicht und auf den Oberkörper spritzte;

(zu 2.) durch gefährliche Drohung mit dem Tod zu einer Unterlassung, und zwar zur Abstandnahme der Bekanntgabe der zu 1. geschilderten Tathandlung zu nötigen versucht, indem er ihr gegenüber, als sie die Gartenhütte verlassen wollte, äußerte, nichts zu sagen, sonst werde er sie umbringen, wobei die Tatvollendung infolge der Weigerung der Monika G\*\*\*\*\* und ihrer Anzeigeerstattung unterblieb. Dieses Urteil bekämpfen der Angeklagte aus Z 5 und 9 lit a und die Staatsanwaltschaft aus Z 10 des § 281 Abs 1 StPO mit Nichtigkeitsbeschwerden.  
(zu 2.) durch gefährliche Drohung mit dem Tod zu einer Unterlassung, und zwar zur Abstandnahme der Bekanntgabe der zu 1. geschilderten Tathandlung zu nötigen versucht, indem er ihr gegenüber, als sie die Gartenhütte verlassen wollte, äußerte, nichts zu sagen, sonst werde er sie umbringen, wobei die Tatvollendung infolge der Weigerung der Monika G\*\*\*\*\* und ihrer Anzeigeerstattung unterblieb. Dieses Urteil bekämpfen der Angeklagte aus Ziffer 5 und 9 Litera a und die Staatsanwaltschaft aus Ziffer 10, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO mit Nichtigkeitsbeschwerden.

Nur jene der Staatsanwaltschaft ist berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Entgegen der vom Angeklagten vorgebrachten Behauptung einer Unvollständigkeit (Z 5 zweiter Fall) der Begründung der Feststellungen zum Schuldspruch Punkt 1 wurde seine Aussage, das Geständnis bei der Gendarmerie zur Vermeidung der Untersuchungshaft abgelegt zu haben, im Urteil berücksichtigt (US 5). Mit dem Vorbringen, das Erstgericht habe „nicht von Amts wegen die erhebenden Gendarmeriebeamten als Zeugen dazu einvernommen, wie es nun tatsächlich zu dem Geständnis des Angeklagten gekommen sei“, obwohl es zur Erforschung der materiellen Wahrheit verpflichtet sei, wird weder der herangezogene Nichtigkeitsgrund der Z 5 noch ein anderer geltend gemacht.  
Entgegen der vom Angeklagten vorgebrachten Behauptung einer Unvollständigkeit (Ziffer 5, zweiter Fall) der Begründung der Feststellungen zum Schuldspruch Punkt 1 wurde seine Aussage, das Geständnis bei der Gendarmerie zur Vermeidung der Untersuchungshaft abgelegt zu haben, im Urteil berücksichtigt (US 5). Mit dem Vorbringen, das Erstgericht habe „nicht von Amts wegen die erhebenden Gendarmeriebeamten als Zeugen dazu einvernommen, wie

es nun tatsächlich zu dem Geständnis des Angeklagten gekommen sei", obwohl es zur Erforschung der materiellen Wahrheit verpflichtet sei, wird weder der herangezogene Nichtigkeitsgrund der Ziffer 5, noch ein anderer geltend gemacht.

In der Rechtsrüge (Z 9 lit a) lässt die Punkt 2 des Schuldspruchs betreffende Ansicht, zur Beantwortung der Frage nach der Besorgniseignung der vom Angeklagten ausgesprochenen Drohung sei die Feststellung einer „Absicht der Verwirklichung des angedrohten Übels" erforderlich, eine Ableitung aus dem Gesetz vermissen (vgl Jerabek in WK<sup>2</sup> § 74 Rz 23, 34). In der Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) lässt die Punkt 2 des Schuldspruchs betreffende Ansicht, zur Beantwortung der Frage nach der Besorgniseignung der vom Angeklagten ausgesprochenen Drohung sei die Feststellung einer „Absicht der Verwirklichung des angedrohten Übels" erforderlich, eine Ableitung aus dem Gesetz vermissen vergleiche Jerabek in WK<sup>2</sup> Paragraph 74, Rz 23, 34).

Inwiefern "Erklärungen dafür" vermisst werden, "weshalb der Angeklagte mit seiner Drohung zugewartet hat", und aus welchen Erwägungen "diesbezüglich" eine im Rahmen der Rechtsrüge behauptete "mangelnde Begründung" durch das Erstgericht vorliegen soll, lässt die Beschwerde entgegen dem Gebot deutlicher und bestimmter Bezeichnung angeblich Nichtigkeit bewirkender Umstände (§§ 285 Abs 1, 285a Z 2 StPO) nicht erkennen. Inwiefern "Erklärungen dafür" vermisst werden, "weshalb der Angeklagte mit seiner Drohung zugewartet hat", und aus welchen Erwägungen "diesbezüglich" eine im Rahmen der Rechtsrüge behauptete "mangelnde Begründung" durch das Erstgericht vorliegen soll, lässt die Beschwerde entgegen dem Gebot deutlicher und bestimmter Bezeichnung angeblich Nichtigkeit bewirkender Umstände (Paragraphen 285, Absatz eins,, 285a Ziffer 2, StPO) nicht erkennen.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten war daher zu verwerfen. Die Staatsanwaltschaft rügt hingegen zu Recht (Z 10), dass nach den zu Punkt 1 getroffenen Feststellungen, zu deren Verdeutlichung das Tatsachenreferat im Erkenntnis (§ 260 Abs 1 Z 1 StPO) herangezogen werden kann (Ratz, WKStPO § 281 Rz 584), nicht das Vergehen der Nötigung nach § 105 Abs 1 StGB, sondern das - dazu speziellere - Vergehen der geschlechtlichen Nötigung nach § 202 Abs 1 StGB verwirklicht wurde. Eine Qualifikationsverwirklichung nach § 202 Abs 2 StGB wird von der Staatsanwaltschaft nicht geltend gemacht. Der Begriff der geschlechtlichen Handlung umfasst jede nach ihrem äußeren Erscheinungsbild sexualbezogene Handlung, die sowohl nach ihrer Bedeutung als auch nach ihrer Intensität und Dauer von einiger Erheblichkeit ist und damit eine unzumutbare, sozialstörende Rechtsgutbeeinträchtigung im Intimbereich darstellt. Dafür ist keineswegs ein entsprechender Körperkontakt zwischen Täter und Opfer erforderlich (14 Os 139/98, 15 Os 21/00). Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten war daher zu verwerfen. Die Staatsanwaltschaft rügt hingegen zu Recht (Ziffer 10,), dass nach den zu Punkt 1 getroffenen Feststellungen, zu deren Verdeutlichung das Tatsachenreferat im Erkenntnis (Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer eins, StPO) herangezogen werden kann (Ratz, WKStPO Paragraph 281, Rz 584), nicht das Vergehen der Nötigung nach Paragraph 105, Absatz eins, StGB, sondern das - dazu speziellere - Vergehen der geschlechtlichen Nötigung nach Paragraph 202, Absatz eins, StGB verwirklicht wurde. Eine Qualifikationsverwirklichung nach Paragraph 202, Absatz 2, StGB wird von der Staatsanwaltschaft nicht geltend gemacht. Der Begriff der geschlechtlichen Handlung umfasst jede nach ihrem äußeren Erscheinungsbild sexualbezogene Handlung, die sowohl nach ihrer Bedeutung als auch nach ihrer Intensität und Dauer von einiger Erheblichkeit ist und damit eine unzumutbare, sozialstörende Rechtsgutbeeinträchtigung im Intimbereich darstellt. Dafür ist keineswegs ein entsprechender Körperkontakt zwischen Täter und Opfer erforderlich (14 Os 139/98, 15 Os 21/00).

Der Angeklagte hat demnach das Opfer, indem er es laut Urteilssachverhalt niederdrückte und mit Körperkraft fixierte, während er bis zum Samenerguss onanierte und ihm das Ejakulat ins Gesicht und auf den Oberkörper spritzte, es solcherart in den Sexualakt einbezog, mit Gewalt zur Duldung einer geschlechtlichen Handlung genötigt (14 Os 169/93; vgl dagegen Mayerhofer StGB5 § 202 E 27). Er war daher nach Aufhebung des beanstandeten Schuldspruches im Sinn der Beschwerde der Staatsanwaltschaft des Vergehens der geschlechtlichen Nötigung nach § 202 Abs 1 StGB schuldig zu erkennen (§ 288 Abs 3 Z 3 StPO). Der Angeklagte hat demnach das Opfer, indem er es laut Urteilssachverhalt niederdrückte und mit Körperkraft fixierte, während er bis zum Samenerguss onanierte und ihm das Ejakulat ins Gesicht und auf den Oberkörper spritzte, es solcherart in den Sexualakt einbezog, mit Gewalt zur Duldung einer geschlechtlichen Handlung genötigt (14 Os 169/93; vergleiche dagegen Mayerhofer StGB5 Paragraph 202, E 27). Er war daher nach Aufhebung des beanstandeten Schuldspruches im Sinn der Beschwerde der Staatsanwaltschaft des Vergehens der geschlechtlichen Nötigung nach Paragraph 202, Absatz eins, StGB schuldig zu erkennen (Paragraph 288, Absatz 3, Ziffer 3, StPO).

Bei der dadurch erforderlichen Neubemessung der Strafe innerhalb des von § 106 Abs 1 StGB gegebenen Rahmens war zu berücksichtigen, dass die Taten ersichtlich in nicht unbeträchtlichem Maß auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende Einstellung des Angeklagten zurückgehen (§ 32 Abs 2 StGB). Als erschwerend fiel die Begehung mehrerer strafbarer Handlungen ins Gewicht, als mildernd dagegen außer dem bei der Gendarmerie abgelegten reumütigen Geständnis der Umstand, dass der Angeklagte bisher einen ordentlichen Lebenswandel geführt hat und die Taten mit seinem sonstigen Verhalten in auffallendem Widerspruch stehen. Bei der dadurch erforderlichen Neubemessung der Strafe innerhalb des von Paragraph 106, Absatz eins, StGB gegebenen Rahmens war zu berücksichtigen, dass die Taten ersichtlich in nicht unbeträchtlichem Maß auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende Einstellung des Angeklagten zurückgehen (Paragraph 32, Absatz 2, StGB). Als erschwerend fiel die Begehung mehrerer strafbarer Handlungen ins Gewicht, als mildernd dagegen außer dem bei der Gendarmerie abgelegten reumütigen Geständnis der Umstand, dass der Angeklagte bisher einen ordentlichen Lebenswandel geführt hat und die Taten mit seinem sonstigen Verhalten in auffallendem Widerspruch stehen.

Nach § 43a Abs 2 StGB konnte an Stelle eines Teils der Freiheitsstrafe auf eine Geldstrafe von 240 Tagessätzen erkannt und der verbleibende Teil der Freiheitsstrafe unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen werden, weil angesichts der bisherigen Unbescholtenheit des Angeklagten die Zahlung einer erheblichen Geldstrafe und die Androhung einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten eine sowohl spezial- als auch generalpräventiv ausreichende Wirkung entfalten. Die Höhe des Tagessatzes errechnete sich aus der Einkommenssituation des Angeklagten, bei der die Sorgspflicht für seine Tochter zu berücksichtigen war. Nach Paragraph 43 a, Absatz 2, StGB konnte an Stelle eines Teils der Freiheitsstrafe auf eine Geldstrafe von 240 Tagessätzen erkannt und der verbleibende Teil der Freiheitsstrafe unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen werden, weil angesichts der bisherigen Unbescholtenheit des Angeklagten die Zahlung einer erheblichen Geldstrafe und die Androhung einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten eine sowohl spezial- als auch generalpräventiv ausreichende Wirkung entfalten. Die Höhe des Tagessatzes errechnete sich aus der Einkommenssituation des Angeklagten, bei der die Sorgspflicht für seine Tochter zu berücksichtigen war.

#### **Anmerkung**

E69891 13Os56.03

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

ECLI:AT:OGH0002:2003:0130OS00056.03.0604.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20030604\_OGH0002\_0130OS00056\_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](http://www.jusline.at)