

# TE OGH 1997/8/26 11Os46/97

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.08.1997

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 26.August 1997 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Kuch als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Ebner, Dr.Schmucker, Dr.Habl und Dr.Zehetner als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr.Benner als Schriftführer, in der Strafsache gegen Gerhard S\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens der Unzucht mit Unmündigen nach § 207 Abs 1 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Eisenstadt als Schöffengericht vom 27.November 1996, GZ 15 Vr 24/96-45, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat am 26.August 1997 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Kuch als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Ebner, Dr.Schmucker, Dr.Habl und Dr.Zehetner als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr.Benner als Schriftführer, in der Strafsache gegen Gerhard S\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens der Unzucht mit Unmündigen nach Paragraph 207, Absatz eins, StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Eisenstadt als Schöffengericht vom 27.November 1996, GZ 15 römisch fünf r 24/96-45, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

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

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Gerhard S\*\*\*\*\* der Verbrechen der Unzucht mit Unmündigen nach § 207 Abs 1 StGB (Punkt 1 des Urteilssatzes), der Vergewaltigung nach § 201 Abs 2 StGB (2) und des Beischlafs mit Unmündigen nach § 206 Abs 1 StGB (3) sowie der Vergehen der Blutschande nach § 211 Abs 1 und Abs 2 StGB (4), des Mißbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach § 212 Abs 1 StGB (5) und der sittlichen Gefährdung von Personen unter sechzehn Jahren nach § 208 StGB (6) schuldig erkannt.Mit dem angefochtenen Urteil wurde Gerhard S\*\*\*\*\* der Verbrechen der Unzucht mit Unmündigen nach Paragraph 207, Absatz eins, StGB (Punkt 1 des Urteilssatzes), der Vergewaltigung nach Paragraph 201, Absatz 2, StGB (2) und des Beischlafs mit Unmündigen nach Paragraph 206, Absatz eins, StGB (3) sowie

der Vergehen der Blutschande nach Paragraph 211, Absatz eins und Absatz 2, StGB (4), des Mißbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach Paragraph 212, Absatz eins, StGB (5) und der sittlichen Gefährdung von Personen unter sechzehn Jahren nach Paragraph 208, StGB (6) schuldig erkannt.

Darnach hat er in wiederholten Angriffen in Rudersdorf und Fürstenfeld

(zu 1) von 1985 bis Dezember 1994 seine am 6.Mai 1981 geborene, sohin unmündige Tochter Jasmyn auf andere Weise als durch Beischlaf zur Unzucht mißbraucht, indem er sie sowohl oberhalb der Kleidung als auch am nackten Körper an Brust und Scheide streichelte, ihr Zungenküsse gab, seine Finger in die Scheide einführte und sie zu manueller Befriedigung an ihm anhielt;

(zu 2) von Mai 1989 bis Dezember 1994 in unregelmäßigen Abständen seine Tochter Jasmyn mit Gewalt zur Duldung des Beischlafes genötigt, indem er sich trotz heftiger Gegenwehr auf seine körperlich weit unterlegene Tochter legte und gegen ihren Willen mit seinem Glied in ihre Scheide eindrang;

(zu 3) von Mai 1989 bis Dezember 1994 mit einer unmündigen Person, nämlich seiner Tochter Jasmyn - auch durch die zu Punkt 2 genannten Handlungen - den außerehelichen Beischlaf unternommen;

(zu 4) durch die zu Punkt 2 und 3 genannten Handlungen mit einer Person, die mit ihm in gerader und absteigender Linie verwandt ist, den Beischlaf vollzogen und sie außer in den Fällen des Punktes 2 hierzu auch verführt;

(zu 5) sein minderjähriges Kind durch die in den Punkten 1 bis 3 genannten Tathandlungen zur Unzucht mißbraucht;

(zu 6) ab Mai 1989 bis Dezember 1994 Handlungen, die geeignet sind, die sittliche und seelische Entwicklung einer Person unter 16 Jahren, nämlich seiner Tochter Jasmyn, zu gefährden, vor einer unmündigen Person vorgenommen, um sich dadurch geschlechtlich zu erregen, indem er seiner Tochter Videofilme mit pornographischem Inhalt vorspielte.

Diesen Schuldspruch bekämpft der Angeklagte mit einer auf die Gründe der Z 4, 5 und 5 a des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde; den Strafausspruch und das Adhäsionserkenntnis ficht er mit Berufung an. Diesen Schuldspruch bekämpft der Angeklagte mit einer auf die Gründe der Ziffer 4., 5 und 5 a des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde; den Strafausspruch und das Adhäsionserkenntnis ficht er mit Berufung an.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die die Verfahrensrüge (Z 4) einleitenden Ausführungen, mit denen der Beschwerdeführer tendenziell die Aussageehrlichkeit des Tatopfers in Zweifel zu ziehen trachtet und die Beweisanträge der Verteidigung ganz allgemein als für die Überprüfung der Glaubwürdigkeit der Belastungszeugin wesentlich, deren Ablehnung demnach als nichtigkeitsbegründend bezeichnet, verfehlen die gesetzesgemäße Darstellung dieses Nichtigkeitsgrundes, weil nicht zu erkennen ist, an welche Anträge der Beschwerdeführer anknüpft und worin er die Verkürzung seiner Verteidigungsrechte konkret erblickt. Dieser Mangel wird auch durch Hinweise auf angebliche Widersprüche in der Aussage Jasmyn S\*\*\*\*\*s und eine vermeintlich unzureichende Beurteilungsgrundlage für das Sachverständigengutachten Dr. M\*\*\*\*\* nicht behoben. Die die Verfahrensrüge (Ziffer 4.) einleitenden Ausführungen, mit denen der Beschwerdeführer tendenziell die Aussageehrlichkeit des Tatopfers in Zweifel zu ziehen trachtet und die Beweisanträge der Verteidigung ganz allgemein als für die Überprüfung der Glaubwürdigkeit der Belastungszeugin wesentlich, deren Ablehnung demnach als nichtigkeitsbegründend bezeichnet, verfehlen die gesetzesgemäße Darstellung dieses Nichtigkeitsgrundes, weil nicht zu erkennen ist, an welche Anträge der Beschwerdeführer anknüpft und worin er die Verkürzung seiner Verteidigungsrechte konkret erblickt. Dieser Mangel wird auch durch Hinweise auf angebliche Widersprüche in der Aussage Jasmyn S\*\*\*\*\*s und eine vermeintlich unzureichende Beurteilungsgrundlage für das Sachverständigengutachten Dr. M\*\*\*\*\* nicht behoben.

Soweit das zu diesem Nichtigkeitsgrund erstattete Vorbringen in der Folge substantiiert wird, ist es jedoch unbegründet:

Von dem durch die zeugenschaftliche Vernehmung Dr. K\*\*\*\*\* unter Beweis zu stellenden Umstand, daß bei der gynäkologischen Untersuchung Jasmyn S\*\*\*\*\*s (am 9.Jänner 1996: Bericht S 63) keine Verletzung des Hymens der Minderjährigen festgestellt wurde (S 359), ist das Erstgericht ohnedies ausgegangen, sodaß sich dieses Beweisthema insoweit als unerheblich erweist (Mayerhofer StPO4 § 281 Z 4 E 63 ff). Die Frage aber, ob aus diesem Umstand

"ärztlicherseits zwingend abzuleiten sei, daß zumindest in den Kindesjahren etwa bis zum 12. Lebensjahr ein Geschlechtsverkehr mit einem erwachsenen Mann nicht stattgefunden haben kann" (S 359), ist wie jene, ob der Körperbau des Mädchens einen Geschlechtsverkehr mit einem erwachsenen Mann aus ärztlicher Sicht zugelassen hätte, der Beurteilung durch einen Sachverständigen vorbehalten, einem Zeugenbeweis aber, dessen Gegenstand nur die eigene sinnliche Wahrnehmung von Tatsachen ist, entzogen. Ein in der Beschwerde nachgeholtes, vom Beweisanspruch ursprünglich nicht erfaßtes Beweisthema kann wiederum zur Begründung eines Nichtigkeitsgrundes nicht herangezogen werden (Mayerhofer StPO4 § 281 Z 4 E 41). Davon abgesehen kommt der damit aufgeworfenen Frage, ob in allfälligen Handaufzeichnungen oder Karteikarten des Zeugen besondere Umstände nicht näher definierter Art vermerkt seien, nur der Charakter eines unzulässigen Erkundungsbeweises zu, dessen Abweisung den relevanten Nichtigkeitsgrund nicht herzustellen vermag. Von dem durch die zeugenschaftliche Vernehmung Dr. K\*\*\*\*\* unter Beweis zu stellenden Umstand, daß bei der gynäkologischen Untersuchung Jasmy S\*\*\*\*\*s (am 9. Jänner 1996: Bericht S 63) keine Verletzung des Hymens der Minderjährigen festgestellt wurde (S 359), ist das Erstgericht ohnedies ausgegangen, sodaß sich dieses Beweisthema insoweit als unerheblich erweist (Mayerhofer StPO4 Paragraph 281, Ziffer 4, E 63 ff). Die Frage aber, ob aus diesem Umstand "ärztlicherseits zwingend abzuleiten sei, daß zumindest in den Kindesjahren etwa bis zum 12. Lebensjahr ein Geschlechtsverkehr mit einem erwachsenen Mann nicht stattgefunden haben kann" (S 359), ist wie jene, ob der Körperbau des Mädchens einen Geschlechtsverkehr mit einem erwachsenen Mann aus ärztlicher Sicht zugelassen hätte, der Beurteilung durch einen Sachverständigen vorbehalten, einem Zeugenbeweis aber, dessen Gegenstand nur die eigene sinnliche Wahrnehmung von Tatsachen ist, entzogen. Ein in der Beschwerde nachgeholtes, vom Beweisanspruch ursprünglich nicht erfaßtes Beweisthema kann wiederum zur Begründung eines Nichtigkeitsgrundes nicht herangezogen werden (Mayerhofer StPO4 Paragraph 281, Ziffer 4, E 41). Davon abgesehen kommt der damit aufgeworfenen Frage, ob in allfälligen Handaufzeichnungen oder Karteikarten des Zeugen besondere Umstände nicht näher definierter Art vermerkt seien, nur der Charakter eines unzulässigen Erkundungsbeweises zu, dessen Abweisung den relevanten Nichtigkeitsgrund nicht herzustellen vermag.

Keine entscheidende Tatsache betrifft der Antrag auf (ergänzende) Vernehmung der Friederike S\*\*\*\*\*, mit welcher nachgewiesen werden sollte, daß Jasmy S\*\*\*\*\* seit 1991 beim Beschwerdeführer nie übernachtet hat. Nach den Feststellungen der Tatrichter hatten sich die sexuellen Übergriffe des Beschwerdeführers zumeist tagsüber ereignet, waren aber in den ersten Monaten nach seinem (im Jahre 1989 erfolgten: US 4) Auszug aus der (ehelichen) Wohnung in Rudersdorf in seiner Wohnung in Fürstenfeld, Grazer Platz (oder -straße) auch in der Nacht möglich (US 14). Damit ist selbst bei Richtigkeit der Beschwerdebehauptung für den Angeklagten nichts zu gewinnen, weshalb dieser Beweisanspruch als unerheblich zu Recht abgewiesen werden konnte.

Der Beschwerdeauffassung entgegen wurden aber auch durch die Ablehnung der Vernehmung des (im Vorverfahren kontradiktorisch vernommenen) Tatopfers vor dem erkennenden Gericht Verteidigungsrechte des Angeklagten nicht beeinträchtigt. Der Beschwerdeführer hatte diesen Antrag damit begründet, daß es sich erst in der Hauptverhandlung herausgestellt habe, daß seine Tochter "offensichtlich" zumindest seit 1991 nie mehr bei ihm übernachtet hat und "offensichtlich" bei den Besuchen auch nie mit ihm allein gewesen ist.

Die Frage der Übernachtung betrifft, wie bereits erwähnt, keine entscheidungswesentliche Tatsache. Verfahrensergebnisse aber, aus denen sich ergibt, daß die Zeugin "offensichtlich" mit dem Angeklagten nicht allein gewesen ist, wurden zur Begründung dieses Beweisanspruches nicht angeführt. Dies wäre jedoch erforderlich gewesen, zumal die Tatrichter der diesbezüglichen Aussage der Gattin des Beschwerdeführers mit unbedenklicher Begründung den Glauben versagten. Das Schöffengericht war daher nicht gehalten, einen Beweis aufzunehmen, für dessen Erheblichkeit die Richtigkeit dieser als unglaubwürdig abgelehnten Behauptung Voraussetzung wäre und die nur unter der Voraussetzung der Richtigkeit dieser Behauptung Sinn und Zweck haben könnte (Mayerhofer aaO E 67).

Soweit der Beschwerdeführer gegen die Vorführung des über die kontradiktorische Vernehmung der Jasmy S\*\*\*\*\* im Vorverfahren aufgenommenen Videos (ON 36) remonstriert und damit der Sache nach den Nichtigkeitsgrund nach § 281 Abs 1 Z 3 StPO releviert, läßt er außer acht, daß die Zeugin nach Schluß dieser Vernehmung über ausdrückliches Befragen erklärte, nicht mehr aussagen und zur Hauptverhandlung nicht mehr vorgeladen werden zu wollen (S 313/I). Damit hat sie von ihrem ihr nach § 152 Abs 1 Z 2 StPO zustehenden Entschlagsrecht, über welches sie eingangs der Vernehmung belehrt worden war, Gebrauch gemacht, weshalb die Voraussetzungen der Verlesung des über die kontradiktorische Vernehmung aufgenommenen Protokolls und über die Vorführung der Videoaufzeichnung nach §

252 Abs 1 Z 2 a StPO gegeben waren. Soweit der Beschwerdeführer gegen die Vorführung des über die kontradiktorische Vernehmung der Jasmyn S\*\*\*\*\* im Vorverfahren aufgenommenen Videos (ON 36) remonstriert und damit der Sache nach den Nichtigkeitsgrund nach Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 3, StPO releviert, läßt er außer acht, daß die Zeugin nach Schluß dieser Vernehmung über ausdrückliches Befragen erklärte, nicht mehr aussagen und zur Hauptverhandlung nicht mehr vorgeladen werden zu wollen (S 313/I). Damit hat sie von ihrem ihr nach Paragraph 152, Absatz eins, Ziffer 2, StPO zustehenden Entschlagsrecht, über welches sie eingangs der Vernehmung belehrt worden war, Gebrauch gemacht, weshalb die Voraussetzungen der Verlesung des über die kontradiktorische Vernehmung aufgenommenen Protokolls und über die Vorführung der Videoaufzeichnung nach Paragraph 252, Absatz eins, Ziffer 2, a StPO gegeben waren.

Dem Beschwerdevorbringen zuwider stand dem Angeklagten und seinem Verteidiger anläßlich dieser Beweistagsatzung die Möglichkeit, Fragen an die Zeugin zu stellen, sehr wohl offen und wurde von ihnen auch genützt. Daß die Fragen des Verteidigers nicht direkt durch ihn, sondern durch die Untersuchungsrichterin gestellt wurden, wobei Verteidiger und Angeklagter die in einem anderen Raum durchgeführte Vernehmung über Monitor und Lautsprecher verfolgen konnten, findet seine Deckung in § 162 a Abs 2 StPO, entsprach somit dem Gesetz und stand einer Vorführung der Videoaufzeichnung in der Hauptverhandlung daher nicht entgegen. Dem Beschwerdevorbringen zuwider stand dem Angeklagten und seinem Verteidiger anläßlich dieser Beweistagsatzung die Möglichkeit, Fragen an die Zeugin zu stellen, sehr wohl offen und wurde von ihnen auch genützt. Daß die Fragen des Verteidigers nicht direkt durch ihn, sondern durch die Untersuchungsrichterin gestellt wurden, wobei Verteidiger und Angeklagter die in einem anderen Raum durchgeführte Vernehmung über Monitor und Lautsprecher verfolgen konnten, findet seine Deckung in Paragraph 162, a Absatz 2, StPO, entsprach somit dem Gesetz und stand einer Vorführung der Videoaufzeichnung in der Hauptverhandlung daher nicht entgegen.

Auch durch die Abstandnahme von der beantragten Vorlage des Tagebuches des Tatopfers wurden Verteidigungsrechte nicht verletzt, weil der Beschwerdeführer nicht darzulegen vermochte, daß Jasmyn S\*\*\*\*\* sämtliche sie betreffenden Vorkommnisse aufgezeichnet hat, nur in diesem Fall aber aus der Einsichtnahme in das Tagebuch relevante Schlußfolgerungen gezogen werden könnten.

Schließlich geht auch der Einwand ins Leere, dem Gericht sei ein Verfahrensfehler deshalb unterlaufen, weil die beiden Sachverständigen (Dr.M\*\*\*\*\* und Dr.F\*\*\*\*\*) an der kontradiktorischen Vernehmung vom 30.Mai 1996 nicht teilgenommen hatten, ist doch die Teilnahme der Sachverständigen an dieser Vernehmung keinesfalls vorgeschrieben.

Die zu den Nichtigkeitsgründen der Z 5 und 5 a des§ 281 Abs 1 StPO undifferenziert erhobenen Beschwerdeeinwendungen sind unbegründet. Die zu den Nichtigkeitsgründen der Ziffer 5 und 5 a des Paragraph 281, Absatz eins, StPO undifferenziert erhobenen Beschwerdeeinwendungen sind unbegründet.

Soweit der Beschwerdeführer abermals darauf Bezug nimmt, daß Jasmyn S\*\*\*\*\* ab dem Jahre 1991 nie mehr bei ihm übernachtet habe, ist er auf die Erledigung der Verfahrensrüge zu verweisen. Mit der (sinngemäßen) Behauptung, das aus dem Inhalt der von Jasmyn S\*\*\*\*\* an ihren Vater geschriebenen Briefe ableitbare innige Verhältnis schließe die ihm angelasteten Tathandlungen geradezu aus, haben sich die Tatrichter eingehend auseinandergesetzt und, gestützt auf die Ausführungen des Sachverständigen Dr.F\*\*\*\*\*, formell einwandfrei begründet, weshalb diese Schlußfolgerung nicht zutreffend sei (US 13). Der Beschwerdeführer vermag weder damit noch mit seinem weiteren Vorbringen einen formellen Begründungsmangel (Z 5) oder aktenkundige Umstände (Z 5 a) aufzuzeigen, die zu erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Schuldspruch zugrundegelegten entscheidenden Tatsachen Anlaß geben könnten. Soweit der Beschwerdeführer abermals darauf Bezug nimmt, daß Jasmyn S\*\*\*\*\* ab dem Jahre 1991 nie mehr bei ihm übernachtet habe, ist er auf die Erledigung der Verfahrensrüge zu verweisen. Mit der (sinngemäßen) Behauptung, das aus dem Inhalt der von Jasmyn S\*\*\*\*\* an ihren Vater geschriebenen Briefe ableitbare innige Verhältnis schließe die ihm angelasteten Tathandlungen geradezu aus, haben sich die Tatrichter eingehend auseinandergesetzt und, gestützt auf die Ausführungen des Sachverständigen Dr.F\*\*\*\*\*, formell einwandfrei begründet, weshalb diese Schlußfolgerung nicht zutreffend sei (US 13). Der Beschwerdeführer vermag weder damit noch mit seinem weiteren Vorbringen einen formellen Begründungsmangel (Ziffer 5,) oder aktenkundige Umstände (Ziffer 5, a) aufzuzeigen, die zu erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Schuldspruch zugrundegelegten entscheidenden Tatsachen Anlaß geben könnten.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher teils als nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt, teils als offenbar

unbegründet bereits bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285 d StPO), woraus die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Wien zur Entscheidung über die Berufung folgt. Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher teils als nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt, teils als offenbar unbegründet bereits bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285, d StPO), woraus die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Wien zur Entscheidung über die Berufung folgt.

Die Kostenentscheidung ist in § 390 a StPO begründet. Die Kostenentscheidung ist in Paragraph 390, a StPO begründet.

**Anmerkung**

E47339 11D00467

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1997:0110OS00046.97.0826.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19970826\_OGH0002\_0110OS00046\_9700000\_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)