jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1984/4/11 11Os205/83

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 11.04.1984

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 11.April 1984 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Piska als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter, Dr. Walenta (Berichterstatter), Dr. Schneider und Dr. Reisenleitner als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Wrabetz als Schriftführers in der Strafsache gegen August Johann A wegen des Vergehens nach dem § 1 Abs. 1 lit. a (lit. b) und c PornG über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengerichts vom 22.September 1983, GZ 4 Vr 3.826/82-14, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalts Dr. Gehart, und des Verteidigers Dr. Johannes Schmidt, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten zu Recht erkannt:

Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise, und zwar dahin Folge gegeben, daß das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch bezüglich des Buches 'Die Geschichte der O' und im diesbezüglichen Einziehungsausspruch sowie im Strafausspruch aufgehoben und die Strafsache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung an das Erstgericht zurückverwiesen wird.

Im übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde verworfen. Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 6.November 1949 geborene Geschäftsführer August Johann A des Vergehens nach dem § 1 Abs. 1 lit. a (der Sache nach auch lit. b) und c PornG schuldig erkannt. Ihm wird angelastet, in Graz 84 (verschiedene) im Urteilsspruch näher bezeichnete unzüchtige Druckwerke (Bücher und Magazine) in gewinnsüchtiger Absicht vor dem 7.Dezember 1982 eingeführt (lit. b) und sodann bis zu dem genannten Tag (ihrer Beschlagnahme) in dem von ihm geführten 'Sex-Shop' zum Zweck der Verbreitung vorrätig gehalten (lit. a) sowie anderen angeboten (lit. c) zu haben. (Ein Teilfreispruch hinsichtlich dreier weiterer Druckwerke blieb unbekämpft, ebenso die Nichterledigung der Anklage in Ansehung eines Druckwerks / 'Gail' Nr. 12 .) Gegen den Schuldspruch richtet sich die auf die Z 4, 5, 9 lit. a und 9 lit. b des § 281 Abs. 1 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten.

Rechtliche Beurteilung

Was zunächst das als Anregung eines Antrags an den Verfassungsgerichtshof nach dem Art. 140 B-VG bezeichnete Vorbringen des Beschwerdeführers anlangt, vermag es wie schon in dem von ihm und anderen Nichtigkeitswerbern zu 13 Os 27/79 beim Obersten Gerichtshof anhängig gemachten Rechtsmittelverfahren Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit der Bestimmungen des § 1 PornG nicht auszulösen.

Dies vorausgeschickt, ist der Nichtigkeitsbeschwerde folgendes zu entgegnen:

Der Nichtigkeitsgrund nach dem § 281 Abs. 1 Z 4 StPO wird durch die Abweisung des vom Verteidiger in der Hauptverhandlung gestellten Antrags auf Beiziehung eines sexualwissenschaftlichen Sachverständigen nicht hergestellt. Mit dem das einzige Substrat der darauf bezogenen Verfahrensrüge bildenden Thema des (nach dem Antragsvorbringen aus der ungehinderten Verbreitung von mit den inkriminierten vergleichbaren Druckwerken im Buch- und Zeitschriftenhandel ableitbaren) 'Wandels der Begriffe' (gemeint: des Begriffs der Unzüchtigkeit - S 108) zielte nämlich der betreffende Antrag zum einen auf die Auslegung des normativen Tatbestandsmerkmals der Unzüchtigkeit (im Sinn des § 1 PornG), mithin auf eine Rechtsfrage, deren Beantwortung aber nicht einem Sachverständigen, sondern ausschließlich dem erkennenden Gericht obliegt (EvBl. 1971/69 u.a.m.), zum andern auf notorische Tatsachen ab, die keines Beweises bedürfen.

Soweit der Beschwerdeführer darüber hinaus noch releviert, daß die von ihm mit Schriftsatz vom 3.Mai 1983 (ON 10) dem Gericht vorgelegten Schriftstücke und Druckwerke nicht zum Gegenstand der Beweisaufnahme gemacht wurden und auch der ebendort zum Nachweis dafür, daß die Präsentation der inkriminierten Druckwerke in seinem Geschäftslokal den Anforderungen des Jugend- und Belästigungsschutzes entsprochen habe, beantragte Lokalaugenschein unterblieb, fehlt es - von der noch zu erörternden Rechtsunerheblichkeit des zuletzt genannten Beweisthemas abgesehen - in diesem Zusammenhang schon an den formellen Voraussetzungen für eine Geltendmachung des angerufenen Nichtigkeitsgrundes (vgl. Mayerhofer/ Rieder, StPO, ENr. 1 zu § 281 Z 4), weil die betreffenden (nur) schriftlich gestellten Anträge in der Hauptverhandlung nicht wiederholt wurden und die Verteidigung sich auf den erwähnten Schriftsatz nur in Verbindung mit dem (zuvor erörterten) allein gestellten Antrag auf Beiziehung eines Sachverständigen berief (S 108).

Auch den unter Z 5 und Z 9 lit. a des § 281 Abs. 1 StPO, der Sache nach indes ausschließlich aus dem zuletzt bezeichneten materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrund, gegen die Beurteilung der inkriminierten Druckwerke als unzüchtig remonstrierenden Beschwerdeausführungen kann nicht beigepflichtet werden. Vor allem ist daran festzuhalten, daß der normative Begriff der Unzüchtigkeit im Sinn des § 1 PornG einer den Wertvorstellungen der Gesellschaft entsprechenden, den Schutzzwecken des Gesetzes ebenso wie den Erfordernissen der Rechtssicherheit Rechnung tragenden Auslegung zugänglich ist (11 Os 17/83). Nach den vom Obersten Gerichtshof u.a. in Entscheidungen verstärkter Senate entwickelten Grundsätzen, von welchen abzugehen kein Anlaß besteht (EvBl. 1977/186, SSt. 51/51), sind als unzüchtig im Sinn des § 1 PornG u.a. solche Schriften und Abbildungen anzusehen, die den herrschenden Wertvorstellungen der Gesellschaft in geschlechtlicher Hinsicht widersprechen und solcherart das Zusammenleben grob stören; eine solche Störung ist im Sinn der Einheit der Rechtsordnung (zunächst) überall dort anzunehmen, wo es sich um auf sich selbst reduzierte und von Zusammenhängen mit anderen Lebensäußerungen gelöste, anreißerisch verzerrte (= pornographische) Darstellungen von Unzuchtsakten handelt, die als solche ihrer Art nach verboten und strafbar sind, worunter zum Beispiel sexuelle Gewalttätigkeiten, insbesondere sadistischer oder masochistischer Art fallen, aber auch bei derartigen (pornographischen) Darstellungen gleichgeschlechtlicher Unzucht, die schon deshalb generell als unzüchtig angesehen werden müssen, weil solche Unzuchtsakte - mögen sie auch als Handlungen selbst nur beschränkt strafbar sein (vgl. Par 209 und 210 StGB) - nicht propagiert oder in organisierter Form auf zur Erregung öffentlichen örgernisses geeignete Weise begünstigt werden dürfen (vgl. § 220 und 221 StGB). Gegenüber dem solcherart aus einer Gesamtschau des (geltenden) Rechts abgeleiteten absoluten Unzüchtigkeitsbegriff geht der (mit im erstinstanzlichen Verfahren vorgelegten Beispielen aus dem Bereich der feministischen Literatur belegte) Einwand des Beschwerdeführers, lesbische Geschlechtsbeziehungen würden auch in nicht als pornographisch geltenden Medien behandelt, ins Leere; als unzüchtig ist eine Schrift udgl. eben nicht schon deswegen zu beurteilen, weil sie eine Darstellung gleichgeschlechtlicher Vorgänge enthält, sondern vielmehr nur dann, wenn die einleitend umschriebenen Kriterien pornographischer Wiedergabe erfüllt sind (vgl. abermals SSt. 51/51 u.a.).

Nach den Urteilsfeststellungen sind in den vom Schuldspruch betroffenen Schriften und Abbildungen in einer für Pornographie typischen verzerrten und aufdringlichen Weise sadistische oder masochistische Akte und/oder (intensive) gleichgeschlechtliche Betätigungen dargestellt (S 116 bis 123). Der Vorwurf des Beschwerdeführers, das Erstgericht leite diese Annahme (unberechtigt) aus einzelnen Stellen der inkriminierten Druckwerke ab, ohne den jeweiligen Zusammenhang zu berücksichtigen, geht fehl. Soweit die Beschreibungen der einzelnen Objekte im Urteil nicht ohnehin ersichtlich (z.B. 'durchgehend', 'von Anfang bis zum Ende', 'ausschließlich') auf den Gesamtinhalt abstellen, genügt auch schon die Anführung einzelner dem Unzuchtsbegriff entsprechender Teilinhalte mit

entsprechendem Auffälligkeitswert (10 Os 131/83 u. a.) dem Gebot einer gedrängten Darstellung der Entscheidungsgründe (§ 270 Abs. 2 Z 5 StPO). In welchem Fall darüber hinausgehende Konstatierungen über den Inhalt eines Druckwerks die Annahme der Unzüchtigkeit hätten widerlegen können, ist weder dem Beschwerdevorbringen zu entnehmen noch aus den Akten oder aus den Tatgegenständen selbst zu ersehen. Für den Rest der vom Schuldspruch betroffenen Gegenstände reicht die vom Erstgericht unter Verzicht auf die Wiedergabe (sich zwangsläufig wiederholender) abstoßender Einzelheiten gegebene generelle Beschreibung des Inhalts (S 116, 117) bei ergänzender Bezugnahme (im Urteil) auf die im Akt enthaltenen, einen Bestandteil der in der Hauptverhandlung (S 109) verlesenen (Polizei-) Anzeige ON 4 bildenden Detailangaben über den Inhalt der beschlagnahmten Druckwerke (S 41 bis 55) als Tatsachengrundlage für die rechtliche Beurteilung aus. Die Konstatierung, daß sich darunter (auch) 'Schriften mit bildlichen und textlichen fäkalpornographischen Darstellungen' befinden (S 117), würde allerdings für sich allein nicht hinreichen, eine absolute Unzüchtigkeit der damit gemeinten Gegenstände im Sinn des § 1 PornG zu begründen (11 Os 155/82). Mit Ausnahme der ohnehin nicht vom Schuldspruch umfaßten Druckwerke 'SEX-Bizarre' Nr. 33 und 'Bums-Geschichten' Nr. 14 (vgl. S 49) ist jedoch die absolute Unzüchtigkeit der inkriminierten Gegenstände jedenfalls auch aus pornographischen Darstellungen sadomasochistischer und/oder gleichgeschlechtlicher Unzuchtsakte abzuleiten. Aus demselben Grund kann im vorliegenden Fall dahingestellt bleiben, ob die im Urteil erwähnten 'gemäß § 211 StGB strafbaren Inzestdarstellungen' (S 123) das ihren strafgesetzwidrigen Charakter begründende Verwandtschaftsverhältnis der Unzuchtspartner inhaltlich zum Ausdruck bringen. Im übrigen kommt es jedoch auf die Realität des dargestellten Geschehens nicht an, sondern nur auf den gestalteten Effekt, weshalb entgegen der Meinung des Beschwerdeführers auch bloß zum Zweck ihrer Abbildung 'gestellte' Szenen unzüchtig sein können (RZ 1983/46; 11 Os 17/83 u. a.).

Aus der nach dem zuvor Gesagten gegebenen absoluten (generellen) Unzüchtigkeit der vom Schuldspruch erfaßten Druckwerke, welche eine propagandistische Wirkung im Sinn einer Massenbeeinflussung - der vom Beschwerdeführer vertretenen Auffassung zuwider - in keinem Fall voraussetzt (SSt. 51/51 u.a.), folgt weiters, daß es auf die Art der Präsentation oder den angesprochenen Interessentenkreis vorliegend nicht ankommt und Beweisaufnahmen sowie Feststellungen darüber mithin entbehrlich waren (EvBl. 1977/186 u.v.a.).

Der Beschwerdeführer kann sich - mit einer Ausnahme - auch nicht mit Erfolg darauf berufen, die inkriminierten Druckwerke hätten 'vorwiegend' belehrenden Charakter, seien 'durchaus' wissenschaftlich begründet und 'gelegentlich' bzw. 'eine ganze Reihe von ihnen' als Kunstwerke anzusehen. Denn der - soweit diesen Beschwerdeausführungen entnommen werden kann - für die Druckwerke mit dem Reihentitel 'Die körperliche Züchtigung' (Nr. 2, 23 und 24) beanspruchte wissenschaftliche Charakter ist, wie schon das Erstgericht der Sache nach zutreffend erkannte, bloß mehr oder weniger oberflächlich vorgetäuscht; der Inhalt der genannten Druckwerke erschöpft sich in verzerrten und übersteigerten Darstellungen sadistischer (flagellantischer) Akte, mit denen eine wissenschaftliche Aussage ernstlich nicht einmal angestrebt wird. Auf das vom Beschwerdeführer ausdrücklich als Kunstwerk reklamierte Buch 'Die Geschichte der O' wird noch gesondert einzugehen sein. Daß den übrigen vom Schuldspruch erfaßten Druckwerken pornographischen Charakters offenkundig und sinnfällig jede wissenschaftliche oder künstlerische Qualifikation mangelt, versteht sich nach den darüber vorhandenen Feststellungen von selbst und wird vom Beschwerdeführer gar nicht ernsthaft bestritten.

Zur subjektiven Tatseite waren in den Schuldspruchfakten nähere Erörterungen darüber, ob der Angeklagte in tatsachenmäßiger Beziehung erkannte, daß die von ihm eingeführten oder zur Verbreitung bestimmten Druckwerke Darstellungen enthalten, die unter den Begriff der (harten) Pornographie fallen, schon deshalb entbehrlich, weil er sich vor dem Erstgericht als für den Einkauf und Verkauf sämtlicher einschlägiger Erzeugnisse verantwortlich bekannte und vorbrachte, etwa drei Viertel der in seinem Geschäft befindlichen Druckwerke durchgesehen zu haben, jedoch - im Hinblick auf seinen Freispruch von einer gleichartigen Anklage mit (rechtskräftigem) Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz vom 23.Juni 1980, GZ 3 Vr 3.277/77-64, - der Meinung gewesen zu sein, Darstellungen nach der Art der hier inkriminierten seien, sofern ihnen keine propagandistische Wirkung eigne, nicht als 'harte' Pornographie zu beurteilen (S 87/88, 97). Mit dieser Verantwortung wurde aber vom Angeklagten ein den Vorsatz ausschließender Irrtum über Tatsachen (Tatbildirrtum) gar nicht behauptet, sondern ein Irrtum über die rechtliche Qualität der betreffenden Gegenstände geltend gemacht, der (als Verbotsirrtum) in den Bereich des Rechtsirrtums fällt.

Die auf eine Nichtigkeit gemäß dem § 281 Abs. 1 Z 9 lit. b StPO wegen eines solchen Rechtsirrtums abzielende Rüge versagt jedoch. Es gehörte zu den Berufspflichten des Angeklagten als Geschäftsführer eines 'SexShops', sich von der

für die Beurteilung von Gegenständen als unzüchtig im Sinn des § 1 PornG maßgeblichen Rechtslage eine genaue Kenntnis zu verschaffen. Keinesfalls durfte er sich darauf verlassen, daß Druckwerke ausländischer Herkunft, die bei der Zollabfertigung unbeanstandet geblieben waren, nicht unzüchtig seien (vgl. 11 Os 17/83, 11 Os 199/83). Der im Jahr 1981 veröffentlichten Judikatur (EvBl.

1981/52 = RZ 1981/20 / = SSt. 51/51) hätte er im Tatzeitpunkt zudem entnehmen können, daß die in vereinzelten früheren Entscheidungen - so auch in dem ihn selbst betreffenden Straffall AZ 3 Vr 3.277/77 -

noch vertretene Ansicht, Darstellungen gleichgeschlechtlicher Unzuchtsakte in Druckwerken seien nur bei qualifiziert propagandistischer Wirkung als harte Pornographie strafbar, aufgegeben worden war. Ein auf der Unterlassung entsprechender Information beruhender Rechtsirrtum ist dem Angeklagten umso mehr vorzuwerfen (§ 9 Abs. 2 StGB), als er die strafbare Handlung beging oder doch fortsetzte, nachdem er erst mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz vom 16.September 1982, GZ 4 Vr 1.464/82-17, in erster Instanz wegen desselben Vergehens in Ansehung von Druckwerken gleicher Art wie die nunmehr inkriminierten, zum Teil sogar (anderer Stücke) derselben Druckwerke (vgl. u.a. Punkte 8, 9, 22, 33, 37 und 61 des zitierten Urteils), schuldig erkannt worden war. Ungeachtet des von ihm behaupteten Rechtsirrtums, ist er daher gemäß dem § 9 Abs. 3 StGB für die dem § 1 PornG zu subsumierende Vorsatztat verantwortlich (vgl. 11 Os 17/83, 11 Os 164/83). Die vom Beschwerdeführer, ebenfalls unter dem Nichtigkeitsgrund der Z 9 lit. b des § 281 Abs. 1 StPO, reklamierten Voraussetzungen mangelnder Strafwürdigkeit der Tat im Sinn des § 42 StGB sind schon mangels erheblichen Zurückbleibens des tatbildmäßigen Verhaltens des Angeklagten hinter dem in der Strafdrohung des § 1 PornG typisierten Unrechts- und Schuldgehalt, so daß von einer geringen Schuld (Abs. 1 Z 1) nicht gesprochen werden kann, im Hinblick darauf, daß der Angeklagte durch die Tat berufliche Obliegenheiten verletzte, die für ihn weiterhin aktuell sind, aber auch aus Gründen der Spezialprävention (Abs. 1 Z 3) nicht gegeben (vgl. abermals 11 Os 17/83).

Als berechtigt erweist sich lediglich der im Rahmen der Mängelrüge vom Angeklagten erhobene Vorwurf, daß sich das Schöffengericht mit der von ihm bereits im Verfahren erster Instanz (S 104) unter Hinweis auf die Person und die Qualifikation des 'Karikaturisten' Guido B sowie die angebliche besondere künstlerische Qualität seiner Zeichnungen relevierte Frage der Bewertung des Buches 'Die Geschichte der O' als Kunstwerk nicht näher befaßt habe. Das Erstgericht beschränkte sich in diesem Zusammenhang auf die (tatsächliche) Feststellung, dieses Druckwerk schildere in zeichnerischer Darstellung die Folterung einer Frau durch Auspeitschungen, Vergewaltigung und intensive lesbische Kontakte durch Schlecken der Geschlechtsorgane (S 121).

Diese (Tatsachen-) Feststellungen reichen unter den obwaltenden Verhältnissen zu einer umfassenden materiellrechtlichen Beurteilung der vom Angeklagten aufgeworfenen und im Hinblick auf das Grundrecht der Freiheit der Kunst (Art. 17 a StGG) auch relevanten Frage, ob das vorliegende Buch 'Die Geschichte der O' als Kunstwerk anzusehen ist, nicht aus (vgl. auch EvBl. 1975/141).

Da sich somit zeigt, daß in diesem Umfang die Anordnung einer neuen Hauptverhandlung nicht zu vermeiden ist und insoweit eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofes in der Sache selbst noch nicht einzutreten hat, war mit teilweiser Aufhebung des angefochtenen Urteils - wie aus dem Spruch ersichtlich vorzugehen. Im übrigen war die Nichtigkeitsbeschwerde zu verwerfen. Mit seiner Berufung war der Angeklagte auf den kassatorischen Teil dieser Entscheidung zu verweisen.

Anmerkung

E04551

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1984:0110OS00205.83.0411.000

Dokumentnummer

JJT_19840411_OGH0002_0110OS00205_8300000_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