jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1981/7/21 10Os60/80

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.07.1981

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 21. Juli 1981 unter dem Vorsitz des Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller, Dr. Kral, Dr. Friedrich und Dr. Hörburger als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Reissig als Schriftführerin in der Strafsache gegen Harald A wegen des Verbrechens der Unzucht mit Unmündigen nach § 207 Abs 1 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Schöffengericht vom 24. Jänner 1980, GZ 22 Vr 2355/79-8, nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Friedrich, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Schmidt und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Knob, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und die verhängte Freiheitsstrafe unter Bestimmung einer Probezeit von 3 (drei) Jahren bedingt nachgesehen; im übrigen wird der Berufung nicht Folge gegeben.

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der 29-jährige Monteur Harald A des Verbrechens der Unzucht mit Unmündigen nach § 207 Abs 1 StGB und des Vergehens des Mißbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach§ 212 Abs 1 StGB schuldig erkannt, begangen dadurch, daß er im April 1979

in seiner Wohnung in Schwertberg, um sich geschlechtlich zu erregen, seine neunjährige Stieftochter Alexandra B wiederholt dazu verleitete, unzüchtige Handlungen an sich selbst vorzunehmen, indem er sie veranlaßte, zum Fotografieren mit entbläßtem Unterkörper verschiedene unzüchtige Stellungen einzunehmen und dabei auch ihre Schamlippen auseinanderzuziehen, wobei er Nahaufnahmen ihres Geschlechtsteils anfertigte.

Rechtliche Beurteilung

Der auf Z 4, 5, 9 lit a, b, c und 11 des§ 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten gegen diesen Schuldspruch kommt keine Berechtigung zu.

Eine nach der erstbezeichneten Verfahrensbestimmung Nichtigkeit bewirkende Beeinträchtigung seiner Verteidigungsrechte erblickt der Beschwerdeführer in der - nach Umfrage (§ 116 Abs 4 Geo) beschlossenen - Abweisung seines (nach Inhalt des Protokolls) zu Beginn der Hauptverhandlung ohne nähere Motivierung lediglich 'aus Gründen der Sittlichkeit' gestellten, und (der Rüge zuwider) auch nicht auf Interessen der öffentlichen Ordnung gestützten Antrags auf Ausschluß der Öffentlichkeit (S 48), indessen zu Unrecht. Dem betreffenden Verfassungs-

Grundsatz (Art. 90 Abs 1 B-VG) entsprechend ist nämlich die Hauptverhandlung bei sonstiger Nichtigkeit (§ 281 Abs 1 Z 3 StPO) prinzipiell öffentlich zu führen (§ 228 StPO); ein Ausschluß der Öffentlichkeit ist ausschließlich aus Gründen der Sittlichkeit oder der öffentlichen Ordnung, also nur ausnahmsweise zulässig (§ 229 StPO) und nach dem Sinn dieser Gesamtregelung bloß dann gerechtfertigt, wenn die dafür maßgebenden (Individual- oder Allgemein-) Interessen die gewichtige Bedeutung der Kontroll- und Präventiv-Funktion einer öffentlichen Durchführung der Hauptverhandlung im konkreten Einzelfall aus besonderen Gründen eindeutig überwiegen. Die für und gegen einen Ausschluß der Öffentlichkeit sprechenden Gründe sind daher sorgfältig gegeneinander abzuwägen (vgl. RZ 1961 S 40, SSt 27/38 ua). Im vorliegenden Fall waren nach der Aktenlage keinerlei Umstände gegeben, aus denen ein Überwiegen der im dargelegten Sinn für einen Ausschluß der Öffentlichkeit ins Gewicht fallenden Interessen des Beschwerdeführers abzuleiten gewesen wäre; auch sein Antrag ließ jegliche konkrete Begründung, deren Bekanntgabe er auch nicht etwa einer darüber durchzuführenden geheimen Verhandlung (§ 229 zweiter Satz StPO) vorbehalten hat, vermissen. Dementsprechend wurden durch das abweisende Zwischenerkenntnis weder in inhaltlicher noch in formeller Hinsicht Gesetze oder Verfahrensgrundsätze hintangesetzt oder unrichtig angewendet, deren Beachtung durch das Wesen eines die Verteidigung sichernden Verfahrens geboten gewesen wäre (§ 281 Abs 1 Z 4 StPO).

Unter (sachlicher) Geltendmachung einer Unvollständigkeit des Urteils nach§ 281 Abs 1 Z 5 StPO rügt der Beschwerdeführer die Feststellung, daß er die ihm angelasteten Tathandlungen zu dem Zweck verübte, sich beim Fotografieren des entblößten Geschlechtsteils seiner Stieftochter durch ihre unzüchtigen Handlungen und Positionen, zu denen er sie anleitete, (und auch später beim Betrachten der Lichtbilder wieder) geschlechtlich zu erregen, mit der Begründung, das Erstgericht habe dabei übergangen, daß die betreffenden 'Nahaufnahmen' mit einem Teleobjektiv angefertigt und außerdem die mit demselben Dia-Film hergestellten Fotos vom Geschlechtsteil seiner Frau und von seinem eigenen erregten Glied viel früher sowie in Abwesenheit seiner Stieftochter aufgenommen worden seien. Auch diese Rüge geht fehl.

Stellt doch die nach dem Beschwerdevorbringen aus der Verwendung eines Teleobjektivs abzuleitende Entfernung des Angeklagten von (trotzdem nur) einigen Metern zu seiner Stieftochter beim Fotografieren keineswegs in Frage, daß er sie zu ihrem beschriebenen Verhalten mit der Absicht verleitete, sich dadurch geschlechtlich zu erregen. Dagegen hat das Schöffengericht ohnedies nicht angenommen, daß die Lichtbilder vom erregten Glied des Beschwerdeführers und vom Geschlechtsteil seiner Gattin, die - wie er in der Mängelrüge selbst einräumt - aufgenommen wurden, als er sich in geschlechtlicher Erregung befand, zur selben Zeit angefertigt worden seien wie jene, die er im Zusammenhang mit den ihm angelasteten Tathandlungen von seiner Stieftochter herstellte. Nichtsdestoweniger konnte das Erstgericht ohne Verstoß gegen die Denkgesetze oder gegen allgemeine Lebenserfahrung auch in den ersterwähnten Fotografien ein Indiz dafür erblicken, daß der Angeklagte mit seinen wiederholten Anweisungen an das neunjährige Kind, den Unterkörper zu entblößen, die Beine auseinanderzuspreizen, die Schamlippen auseinanderzuziehen und verschiedene unzüchtige Positionen einzunehmen, in denen er dann den Geschlechtsteil des Mädchens in Großaufnahme fotografierte, gleichfalls den Zweck verfolgte, sich solcherart geschlechtlich zu erregen. Seine Gegenargumente erschöpfen sich ihrem Inhalt und ihrer Zielsetzung nach im wesentlichen im Versuch einer im schöffengerichtlichen Verfahren unzulässigen und daher unbeachtlichen Bekämpfung der freien richterlichen Beweiswürdigung (§ 258 Abs 2 StPO).

Gleichermaßen versagt die zum Teil schon im Rahmen der Mängelrüge vorweggenommene, der Sache nach nur auf Z 9 lit a des § 281 Abs 1 StPO gestützte Rechtsrüge.

Sämtliche Beschwerdeausführungen, mit denen der Angeklagte darzutun versucht, daß ihm zu Unrecht ein an seiner Stieftochter begangener 'Mißbrauch zur Unzucht' angelastet worden sei, gehen nämlich daran vorbei, daß sein Tatverhalten vom Erstgericht gar nicht dem damit relevierten ersten, sondern dem dritten Deliktsfall des § 207 Abs 1 StGB (und dementsprechend auch nicht dem ersten, sondern dem zweiten Deliktsfall des § 212 Abs 1

StGB) unterstellt wurde, wonach dieses Verbrechen verantwortet, wer eine unmündige Person, um sich (oder einen Dritten) geschlechtlich zu erregen (oder zu befriedigen), dazu verleitet, eine unzüchtige Handlung an sich selbst vorzunehmen; die Annahme jener Begehungsart aber kann durch seine Rechtsrüge, mit der er sich (im Kern durchwegs) nur auf das Fehlen eines Körperkontakts zwischen ihm und dem Mädchen beruft, nicht in Frage gestellt werden (vgl. RZ 1978/10).

Die somit vom Beschwerdeführer gar nicht bekämpfte rechtliche Beurteilung seines Tatverhaltens nach §§ 207 Abs 1

dritter Fall, 212 Abs 1 zweiter Fall StGB ist allerdings nur insoweit richtig, als er seine Stieftochter verleitete, nach dem Entbläßen ihres Unterkörpers und nach dem Auseinanderspreizen ihrer Beine mit den Fingern ihren Geschlechtsteil auseinander zu ziehen, um in dieser Stellung von ihm fotografiert zu werden; denn bloß darin ist im gegebenen Fall - ohne daß es darauf ankäme, ob das Kind den vom Angeklagten bezweckten (objektiv klaren) sexuellen Bezug seines eigenen Verhaltens erfaßte oder nicht (vgl. LeukaufSteininger, StGB2, RN 2 zu § 207) -

mehr als die bloße Einnahme einer (sexualbetonten) Pose, nämlich eine Manipulation an einem eigenen Körperteil (mit einem anderen), also eine (unzüchtige) 'Handlung' des Tatopfers 'an sich selbst' zu erblicken (vgl. Pallin im Wiener Kommentar zum StGB, RN 10 zu § 207).

Damit ist aber für ihn nichts gewonnen, weil sein ihm angelastetes weiteres Tatverhalten, seiner (hier aktuellen) Rechtsrüge zuwider, richtigerweise wirklich -

wie von ihm unzutreffend ohnedies angenommen - den rechtlich gleichwertigen jeweils ersten Deliktsfällen der §§ 207 Abs 1, 212 Abs 1 StGB zu unterstellen gewesen wäre. Zwar ist nämlich für die Annahme eines 'Mißbrauchs zur Unzucht' - der erforderlichen deliktsspezifischen, am jeweiligen Schutzzweck der Norm zu orientierenden teleologischen Auslegung des in Rede stehenden Tatbestandsmerkmals entsprechend (vgl. Leukauf-Steininger, a. a. 0, RN 4

zu § 203, Pallin, a. a. 0, RN 6 zu § 203) - in der Regel ein körperlicher Kontakt zwischen Täter und Opfer erforderlich (EvBl. 1976/205 u. a.), doch gilt diese (nach dem Wortsinn der Norm zudem nicht zwingende - vgl. Erl. Bem.

zur RV des StGB, 30 d. Beil. zu den sten. Prot. des NR, XIII GP, S

341) Interpretation nicht ausnahmslos (vgl. Leukauf-Steininger, a.

a. 0, RN 5 zu § 203, RN 5 zu § 207;

Mayerhofer-Rieder2, Anm. 3 zu § 207, Reissig-Kunst3, Anm. 1 zu § 203). Das (Betrachten und) Fotografieren eines vom Täter zum Entbläßen des Unterkörpers, zum Auseinanderspreizen der Beine und zur Einnahme verschiedener sexualbezogener Positionen, also zu einem gezielten Körpereinsatz zur Hervorhebung des Geschlechtlichen veranlaßten neunjährigen Mädchens in den betreffenden Stellungen enthält, vor allem unter Bedacht auf den unmißverständlichen Schutzzweck der hier auszulegenden Strafbestimmungen - (auch) die nicht durch vorzeitige Erlebnisse gestärte normale sittliche Entwicklung von Unmündigen 'wegen der dieser Altersstufe noch anhaftenden psychischen Unreife' (Dokumentation zum StGB S 192) zu schützen - einen das Zusammenleben von Menschen in der (gleichwohl pluralistischen) Gesellschaft des mitteleuropäischen Kulturkreises derart grob beeinträchtigen - den Stärwert (Pallin, aaO, RN 6 zu § 203), daß diese Tathandlungen (ohne Rücksicht auf die konkrete körperliche oder geistige Sexualreife des Kindes) eine die Bedeutung mancher unmittelbarer Körperkontakte (wie etwa des Betastens am Geschlechtsteil über der Kleidung) sogar übertreffende aktive unzüchtige Beziehung zwischen Täter und Opfer herstellen und deshalb als 'Mißbrauch zur Unzucht' im Sinn des jeweils ersten Deliktsfalles der §§ 207 Abs 1, 212 Abs 1 StGB zu beurteilen sind (i.d. S. 13 Os 119/80; vgl auch abermals Erl. Bem., aaO, S 341; Leukauf-Steininger, aaO, RN 4

zu § 203; Foregger-Serini2 Anm. I. a. E zu § 203; mit Bezug auf § 203 StGB trotz RN 6 a. M Pallin, aaO, RN 5).

Durch die Unterstellung dieses Tatverhaltens unter den dritten (anstatt unter den rechtlich gleichwertigen ersten) Deliktsfall des § 207 Abs 1 StGB ist der Angeklagte demnach nicht benachteiligt worden (§ 282 StPO).

Vom Beschwerdeführer (im Rahmen seiner Berufung) der Sache nach geltend gemachte Feststellungsmängel nach § 281 Abs 1 Z 9 lit b StPO darüber, ob ihm in bezug auf das inkriminierte Tatverhalten nicht allenfalls ein Rechtsirrtum (§ 9 StGB) unterlaufen sei, liegen gleichfalls nicht vor, weil er in der Hauptverhandlung seine bezügliche Verbotskenntnis ausdrücklich zugegeben hat (S 50); Konstatierungen darüber waren demzufolge entbehrlich. Mit der Behauptung schließlich, das Erstgericht habe bei der Strafbemessung gesetzwidrig eine nicht einschlägige Vorstrafe als erschwerend gewertet und die Bestimmungen über die außerordentliche Strafmilderung sowie über die bedingte Strafnachsicht (§§ 41, 43 StGB) nicht angewendet, bringt der Angeklagte nicht den damit ziffernmäßig reklamierten Nichtigkeitsgrund nach § 281 Abs 1 Z 11 StPO zu prozeßordnungsgemäßer Darstellung, sondern Umstände, die mit Berufung geltend zu machen (§§ 283 Abs 2, 493 Abs 1 StPO) und demgemäß in deren Erledigung zu behandeln sind. Die Nichtigkeitsbeschwerde war sohin zu verwerfen.

Das Erstgericht verurteilte den Angeklagten nach §§ 28, 207 Abs 1 StGB zu sieben Monaten Freiheitsstrafe.

Dabei wertete es sein Geständnis als mildernd, das Zusammentreffen zweier strafbarer Handlungen dagegen als erschwerend. Die Gewährung bedingter Strafnachsicht zog es im Hinblick auf eine (obgleich nicht einschlägige) Vorstrafe des Angeklagten, auf den durch die Tat möglicherweise verursachten Schaden in der sittlichen Entwicklung des neunjährigen Mädchens und auf die anzunehmende hohe Dunkelziffer bei derartigen Delikten aus Gründen der Spezial- und Generalprävention nicht in Betracht.

Der Berufung, mit welcher der Angeklagte eine Herabsetzung und die bedingte Nachsicht der Freiheitsstrafe sowie allenfalls die Verhängung einer Geldstrafe an deren Stelle anstrebt, kommt teilweise Berechtigung zu.

Nicht zielführend sind seine Einwände gegen die Strafhöhe und (damit auch) gegen die Nichtanwendung des § 37

StGB. Einen bisher ordentlichen Lebenswandel (§ 34 Z 2 StGB) hat ihm das Erstgericht mit Rücksicht auf seine Vorabstrafung, mag sie auch nicht wegen eines einschlägigen Delikts erfolgt sein, mit Recht nicht zugute gehalten;

als erschwerend wurde ihm jene Verurteilung ohnedies nicht angelastet. Das Tatsachengeständnis des Angeklagten dagegen wurde ohnehin als mildernd berücksichtigt; davon, daß durch die Tat kein Schaden entstanden sei, kann nach Lage des Falles ebensowenig gesprochen werden wie vom Naheliegen eines Schuldausschließungsoder gar Rechtfertigungsgrundes. Dem Wohlverhalten des Angeklagten nach der Tat hinwieder und dem Umstand, daß ihm deren Tragweite infolge seiner freizügigen Lebensauffassung in sexueller Hinsicht nur wenig bewußt wurde, kommt nicht die Bedeutung von Milderungsgründen zu. Bei einem Strafrahmen von sechs Monaten bis zu fünf Jahren wird die über den Angeklagten verhängte Freiheitsstrafe in der Dauer von sieben Monaten seiner tat- und persönlichkeitsbezogenen Schuld (§ 32 StGB) durchaus gerecht. Die Anwendung des § 37 StGB kam demgemäß nicht in Betracht. Insoweit war daher der Berufung nicht Folge zu geben.

Im Hinblick darauf, daß der Angeklagte bisher noch keine einschlägige Vorstrafe und auch noch kein Strafübel erlitten hat, daß es sich bei den ihm zur Last liegenden Straftaten innerhalb der Bandbreite eines nach §§ 207 Abs 1, 212 Abs 1 StGB deliktischen Verhaltens doch um nicht allzu krasse Fälle handelt und daß er sich - worauf in diesem Zusammenhang wohl zu achten ist - in den seit der Tatbegehung verstrichenen mehr als zwei Jahren straffrei gehalten hat, konnten jedoch, den gewiß beachtlichen Erwägungen des Schöffengerichts zuwider, die Voraussetzungen des § 43 Abs 1 StGB für die Gewährung bedingter Strafnachsicht doch noch als gegeben erachtet werden. In diesem Umfang war daher in Stattgebung seiner Berufung wie im Spruch zu erkennen.

Anmerkung

E03251

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1981:0100OS00060.8.0721.000

Dokumentnummer

JJT_19810721_OGH0002_0100OS00060_8000000_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