jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1980/10/2 12Os123/80

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 02.10.1980

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 2.Oktober 1980 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Breycha und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller, Dr. Kral, Dr. Steininger und Dr. Lachner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Köck als Schriftführerin in der Strafsache gegen Walter A wegen des Verbrechens der teils vollendeten, teils versuchten Unzucht mit Unmündigen nach §§ 207 Abs. 1, auch 15 StGB über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Kreisgerichtes St. Pölten als Schöffengericht vom 29.April 1980, GZ. 15 Vr 159/80-7, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller, der Ausführungen des Verteidigers, Rechtsanwalt Dr. Putschi und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Strasser, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird Folge gegeben und die über den Angeklagten verhängte Freiheitsstrafe gemäß § 43 Abs. 1

StGB für eine Probezeit von 3 Jahren bedingt nachgesehen. Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Das Erstgericht erkannte den am 4.Feber 1950 geborenen Bauhilfsarbeiter (Reitstallbesitzer) Walter A des Verbrechens der teils vollendeten, teils versuchten Unzucht mit Unmündigen nach §§ 207 Abs. 1, auch 15 StGB schuldig, weil er im Sommer 1979 die am 2. Juli 1966 geborene Daniela B und die am 22.Jänner 1966 geborene Barbara C jeweils durch einmaliges Betasten ihrer bekleideten Brust zur Unzucht mißbraucht und Daniela B überdies in einem weiteren Fall durch Hingreifen mit einer Hand nach ihrer bekleideten Brust zu mißbrauchen versucht hatte.

Den in den Urteilsgründen getroffenen Feststellungen zufolge hatte der Angeklagte bis zum Sommer 1979 die beiden unmündigen Mädchen, welche in seinem Reitstall Pferde mieteten, wiederholt aufgefordert, mit ihm zu 'schmusen', und auch versucht, sie 'u.a.' im Verhalten der Mädchen selbst, die damals bereits deutlich ausgebildete Brüste hatten und sich in den Sommermonaten 1979

wiederholt nur mit kurzen Jeanshosen und Bikinioberteilen bekleidet im Reitstall des Angeklagten aufhielten, um ihn durch diese spärliche Bekleidung zu 'reizen' und zur Gewährung von Gratisreitstunden zu bewegen. Zu den Zeitpunkten der urteilsgegenständlichen Vorfälle waren die Mädchen jedoch 'ordnungsgemäß' bekleidet.

Die Tathandlungen bestanden darin, daß der Angeklagte an einem nicht näher feststellbaren Tag im Sommer 1979 im Aufenthaltsraum seines Reitstalles mit einer Hand eine Brust Daniela BS ergriff, wobei er jedoch von dem Mädchen

zurückgestoßen wurde und zu Sturz kam, worauf er dem Mädchen eine Ohrfeige versetzte (Pkt. 1) a) des Schuldspruches), und an einem weiteren Tag im Sommer 1979 in seinem Reitstall eine Brust der Barbara C ergriff, die sich jedoch sofort nach dieser Berührung entfernte (Pkt. 1) b) des Schuldspruches). Zu einem anderen als dem zu Pkt. 1) a) des Schuldspruches genannten Zeitpunkt forderte der Angeklagte neuerlich im Aufenthaltsraum seines Reitstalles Daniela B auf, sich zu entkleiden. Als die Unmündige dies ablehnte, ging der Angeklagte auf sie zu und griff mit einer Hand nach einer ihrer Brüste. Es kam jedoch zu keiner Berührung, da B zurückwich und den Aufenthaltsraum unverzüglich verließ.

Der Angeklagte bezweckte bei seinen jeweiligen Tathandlungen, sich sexuell zu erregen und die beiden Mädchen zur Unzucht zu mißbrauchen. Er hielt es zu den Tatzeiten ernstlich für möglich, daß die Mädchen das 14.Lebensjahr noch nicht vollendet hatten, und fand sich mit dieser Möglichkeit ab.

Den ergangenen Schuldspruch bekämpft der Angeklagte mit einer ziffernmäßig auf '§ 281 Abs. 1 Z 5 und 9 StPO' gestützten Nichtigkeitsbeschwerde.

Rechtliche Beurteilung

Entgegen den Beschwerdeausführungen sowohl unter dem Nichtigkeitsgrund der Z 5 als auch unter jenem der Z 9 (lit. a) des § 281 Abs. 1 StPO ist aber zunächst die Frage, ob der Angeklagte die Tathandlungen in Gegenwart anderer Personen als der Opfer beging, für die rechtliche Subsumtion unter das Tatbild des Verbrechens der Unzucht mit Unmündigen nach dem ersten Deliktsfall des § 207 Abs. 1 StGB, weder in objektiver noch in subjektiver Hinsicht, von Bedeutung.

Dieses Tatbild pönalisiert den Mißbrauch einer unmündigen Person zur Unzucht, welcher dann vorliegt, wenn zur unmittelbaren Geschlechtssphäre gehörige, dem männlichen oder weiblichen Körper spezifisch eigentümliche Körperpartien des Opfers oder des Täters mit dem Körper des anderen in eine nicht bloß flüchtige, auch äußerlich erkennbar auf das Geschlechtliche bezogene Berührung gebracht werden. Auf der inneren Tatseite erfordert der erste (wie auch der zweite) Deliktsfall des § 207 Abs. 1

StGB Vorsatz (§ 5 Abs. 1 StGB), der sich auf alle Tatbildmerkmale, also auf die Unmündigkeit des Opfers und die Sexualbezogenheit der Handlung erstrecken muß, nicht hingegen (zum Unterschied vom dritten Deliktsfall des § 207 Abs. 1 StGB) eine auf Befriedigung der Lüste gerichtete Täterabsicht (Leukauf-Steininger2 RN 4 bis 8 und 12 zu § 207, RN 4 zu § 203; Wiener Kommentar, RN 5, 6, 12 zu § 207 StGB).

Angesichts dieses Inhaltes des, dem Schutz männlicher und weiblicher Personen unter 14 Jahren vor geschlechtlichem Mißbrauch schon bei bloß abstrakter Möglichkeit einer Gefährdung dienenden (Leukauf-Steininger2

RN 2; Wiener Kommentar RN 4, jeweils zu§ 207 StGB), Tatbestandes ist eine An- oder Abwesenheit dritter, von Täter und Opfer verschiedener, Personen rechtlich unerheblich.

Eben dies gilt in tatsächlicher Hinsicht für die Voraussetzungen der inneren Tatseite.

Denn der vom Erstgericht getroffenen Feststellung des Tätervorsatzes und dessen Verwirklichung steht weder nach den Denkgesetzen noch nach der allgemeinen und forensischen Erfahrung eine dem Täter bewußte Wahrnehmbarkeit seines Verhaltens durch anwesende dritte Personen entgegen.

Die insofern von der Beschwerde geltend gemachte Unvollständigkeit der Begründung im Sinne des§ 281 Abs. 1 Z 5 StPO durch Übergehen von Verfahrensergebnissen über die Anwesenheit dritter Personen liegt daher schon angesichts des Umstandes, daß die Rüge keine entscheidenden Tatsachen betrifft, nicht vor.

Aktenwidrig ist der im gegebenen Zusammenhang erhobene Beschwerdeeinwand, das Erstgericht habe sich auch mit der Aussage der Zeugin B in der Hauptverhandlung, wonach der Angeklagte jeweils nur aus Spaß gehandelt habe (S 35), nicht befaßt. Das Gegenteil ist der Fall (S 48).

Erneut im Widerspruch zur Aktenlage steht die Mängelrüge, insoweit sie sich ferner auf angebliche, ebenfalls die Berührung nur als Spaß hinstellende Aussagen der Zeugin C in der Hauptverhandlung stützt und in diesem Zusammenhang auf vom Erstgericht nicht erörterte Angaben der Zeugin vor der Gendarmerie über ihre sexuellen Erfahrungen verweist, sowie eine Aktenwidrigkeit in der zu Pkt. 2) des Schuldspruches getroffenen Feststellung erblickt, es sei Daniela B nach dem vom Angeklagten versuchten Ergreifen ihrer Brust zurückgewichen und habe den Aufenthaltsraum unverzüglich verlassen (S 45).

Die ersterwähnten (angeblichen) Aussagen können dem Protokoll über die Hauptverhandlung nicht entnommen werden (vgl. S 37 bis 39). Die Zeugin C hatte dort lediglich deponiert, daß sie und die Zeugin B, zu anderen Zeiten als den Tatzeitpunkten, aus Spaß versucht hätten, den Angeklagten durch spärliche Bekleidung zu reizen (S 38). So gesehen bestand für das Erstgericht aber kein Anlaß, die Angaben dieser Zeugin, die zur Frage des Eindruckes der Ernstlichkeit des Tatverhaltens des Angeklagten gar nichts enthalten, auch unter dem Aspekt einer bereits vorhandenen Sexualerfahrung einer Würdigung zu unterziehen.

Die zum Versuchsfaktum (Pkt. 2) getroffene und von der Beschwerde

als aktenwidrig gerügte Urteilsfeststellung findet, entgegen der

Beschwerdebehauptung, in den Angaben der Zeugin B sowohl vor der

Gendarmerie (S 13, 33: ' ..... ging nach Hause'), als auch in der

Hauptverhandlung (S 34 ' ..... weil ich zurückgegangen und

weggegangen bin') vollinhaltlich Deckung.

Wenn das Erstgericht seine, über die subjektiven Voraussetzungen des ersten Deliktsfalles des § 207 Abs. 1

StGB hinausgehende, ausdrückliche Feststellung einer auf sexuelle Befriedigung gerichteten Absicht des Angeklagten (S 46 Mitte, 49 unten), teils aus seiner eigenen, die Berührungen der Mädchen gar nicht bestreitenden, Verantwortung in der Hauptverhandlung, in welcher er einerseits angab, daß ihn die Mädchen sexuell gereizt hätten (S 29), andererseits aber die Beantwortung der Frage nach einer sexuellen Motivation seines Verhaltens verweigerte (S 30), sowie aus seinem sonstigen Gesamtverhalten den Mädchen gegenüber, mit denen er wiederholt zu 'schmusen' getrachtet hatte, ableitet und hiebei die erwähnte Aussage der Zeugin B über ein bloß spaßhalber erfolgtes Berühren auf 'ihren kindlichen Eindruck von sexuell bezogenen Vorgangsweisen, die sie mit Rücksicht auf ihr Alter noch nicht richtig einordnen kann', zurückführt (S 48), so ist dies ein zulässiger Akt freier (schlüssiger) Beweiswürdigung, dem keinerlei formeller Mangel anhaftet.

Ob die Mädchen auch nach den dem Schuldspruch zugrunde liegenden Vorfällen den Reitstall des Angeklagten noch besucht haben, ist, entgegen der Beschwerdeauffassung, unwesentlich, weil Unzuchtsakte der gegenständlichen Art einerseits und Einverständnis der Unmündigen, denen noch dazu verschiedentlich darum zu tun war, den Angeklagten sexuell zu reizen, andererseits einander weder tatsächlich, noch rechtlich ausschließen (vgl. auch Leukauf-Steininger2 RN 2, Wiener Kommentar RN 4 jeweils zu § 207 StGB). Letztlich versagt die Mängelrüge auch insofern, als die eine Unvollständigkeit der Begründung der Feststellungen zum Tätervorsatz in Ansehung des Alters der Mädchen im Unterbleiben einer Erörterung der Aussagen der Zeugin B in der Hauptverhandlung, wonach sie dem Angeklagten nichts über ihr Alter mitgeteilt habe (S 33), sowie der Angaben der Zeugin C vor der Gendarmerie erblickt, denen zufolge sie 'den Burschen', die sie 'meist' zwischen 14 und 15 Jahren geschätzt und die sie in diesem Glauben belassen habe, nicht gesagt habe, wie alt sie sei (S 17).

Die Unterlassung von Altersangaben steht denkrichtig den entsprechenden Vorsatzannahmen des Erstgerichtes nicht entgegen. Daß auch der Angeklagte ihr Alter zwischen 14 und 15 Jahren geschätzt hätte, ist den genannten Angaben der Zeugin C nicht zu entnehmen. Hingegen ist die vom Erstgericht aus der Verantwortung des Angeklagten, der habe die Mädchen, von denen er geglaubt habe, daß sie sich älter machen, gar nicht erst nach ihrem Alter gefragt, damit sie ihn 'nicht anlügen' könnten (S 31 f.), gezogene Schlußfolgerung, der Angeklagte habe eine Unmündigkeit der Mädchen ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden, nicht nur denkrichtig, sondern auch sonst mängelfrei.

Nicht dem Gesetz gemäß ausgeführt ist die auf die Z 9, sachlich lit. a, des§ 281 Abs. 1 StPO gestützte Rechtsrüge, insoweit sie, im Rahmen des bereits eingangs behandelten Vorbringens über die ihrer Auffassung nach wegen der Anwesenheit dritter Personen bei den Tathandlungen mangelnde Tatbildlichkeit, dem Sinne nach die subjektive Tatseite des ersten Deliktsfalles des § 207 Abs. 1 StGB in Ansehung des geschlechtlichen Mißbrauches bestreitet und erneut das Verhalten des Angeklagten als bloß zum Spaß erfolgt hinzustellen versucht.

Da das Erstgericht nämlich sogar über die subjektiven Voraussetzungen des Tatbestandes hinaus einen auf sexuelle Befriedigung gerichteten, qualifizierten Vorsatz des Angeklagten als erwiesen annahm, vergleicht die diesbezügliche Rechtsrüge nicht den festgestellten Sachverhalt mit dem darauf angewendeten Gesetz und bringt daher den materiellen Nichtigkeitsgrund nicht zur prozeßordnungsgemäßen Darstellung.

Richtig ist, daß, wie ebenfalls bereits dargelegt wurde, vollendeter geschlechtlicher Mißbrauch nach dem ersten Deliktsfall des § 207 Abs. 1 StGB nur bei nicht bloß flüchtiger, auch äußerlich erkennnbar auf das Geschlechtliche bezogener Berührung von zur unmittelbaren Geschlechtssphäre gehörigen Körperpartien vorliegen kann. Eine solche ist etwa bei, wenn auch über den Kleidern erfolgter, Betastung der bereits, zumindest ansatzweise, entwickelten Brust eines unmündigen Mädchens zu bejahen (vgl. insbes. zuletzt ÖJZ-LSK 1980/27; 11 Os 182/79, 11 Os 6/80).

Nach den (eingangs wiedergegebenen) Feststellungen des Erstgerichtes hat der Angeklagte (in Erläuterung des Urteilssatzes) die (bereits entwickelten) Brüste der unmündigen Daniela B und Barbara C mit der Hand ergriffen (S 45, 46 d. A), d.h. nach dem allgemeinen Sprachgebrauch nicht nur flüchtig berührt, sondern intensiven Kontakt hergestellt. Von einer bloß kurzen oder bestenfalls oberflächlichen Berührung ohne besondere Intensität kann demnach nicht die Rede sein.

Dem Erstgericht ist daher, im Gegensatz zur Auffassung der Generalprokuratur auch unter dem Gesichtspunkte einer Nichtigkeit nach der Z 10 des § 281 Abs. 1 StPO kein Rechtsirrtum unterlaufen, soferne es die unter Pkt. A) 1) a) und b) des Urteilssatzes geschilderten Tathandlungen als vollendetes und nicht als versuchtes Verbrechen nach § 207 Abs. 1 StGB beurteilt hat. Denn das Ergreifen der entwickelten Brüste einer Unmündigen ist schon objektiv gesehen von einer solchen Intensität, daß die Annahme eines Versuches ausscheidet.

Auch seine weiteren, in allen drei Fällen des Schuldspruches, sachlich aus dem Nichtigkeitsgrund der Z 9 lit. b des § 281 Abs. 1 StPO, Straflosigkeit zufolge Rücktrittes vom Versuch (§ 16 Abs. 1 StGB), reklamierenden Einwendungen gehen fehl.

In den beiden ersten Fällen kommt der Beschwerde schon deswegen Berechtigung nicht zu, weil Vollendung und nicht Versuch angenommen wurde, womit sich eine Beurteilung des Vorbringens über einen, in der Beschwerde behaupteten freiwilligen Rücktritt vom Versuch erübrigt.

Im Faktum A) 2) des Urteilssatzes schlägt die Rüge deswegen nicht durch, weil es an der Freiwilligkeit eines (allfälligen) Rücktrittes vom Versuch durch den Angeklagten mangelt, der nur durch das sofortige Zurückweichen und Sichentfernen der Daniela B von einer weiteren Tatausführung abgehalten wurde.

Insoweit der Angeklagte, diese Feststellungen negierend, in seinem Rechtsmittel dennoch freiwilligen Rücktritt behauptet, bringt er die Rechtsrüge nicht zur gesetzmäßigen Darstellung.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

Das Schöffengericht verurteilte den Angeklagten nach § 207 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von sechs Monaten und nahm bei der Strafzumessung als erschwerend die mehrfachen Angriffe gegenüber zwei Unmündigen, als mildernd hingegen das Tatsachengeständnis, den Umstand, daß es in einem Falle beim Versuch geblieben ist, sowie die Tatsache an, daß der Angeklagte durch spärliche Bekleidung der Mädchen gereizt wurde.

Seine Berufung, welche allein bedingte Nachsicht der verhängten Freiheitsstrafe begehrt, ist begründet.

Unter Berücksichtigung des Umstandes, daß die Straftaten mehr durch verlockende Gelegenheit, als durch vorgefaßte Absicht begangen wurden (§ 34 Z 9 StGB), der Berufungswerber im übrigen nicht einschlägig vorbestraft ist und es sich nach seinem Vorleben offensichtlich um eine einmalige - wenn auch in der Folge von zwei Tagen begangene - Verfehlung handelt, sprechen weder spezialnoch generalpräventive Gründe gegen die Gewährung der bedingten Strafnachsicht, zumal der Angeklagte das Strafübel in Beziehung auf die in Rede stehenden Straftaten durch Verbüßung der Untersuchungshaft in der Dauer von etwas mehr als drei Monaten verspürt hat, im übrigen auch eine gewisse Provokation durch die Opfer nicht auszuschließen ist.

Es war daher spruchgemäß zu erkennen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 390 a StPO.

Anmerkung

E02866

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1980:0120OS00123.8.1002.000

Dokumentnummer

JJT_19801002_OGH0002_0120OS00123_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