

# TE OGH 2004/4/22 120s5/04

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.04.2004

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 22. April 2004 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schindler als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Holzweber, Dr. Philipp, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Pröstler-Zehetmaier als Schriftführer, in der Strafsache gegen Nikolaus G\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 206 Abs 1 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Schöffengericht vom 15. September 2003, GZ 40 Hv 7/03t-16, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 22. April 2004 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schindler als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Holzweber, Dr. Philipp, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Pröstler-Zehetmaier als Schriftführer, in der Strafsache gegen Nikolaus G\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach Paragraph 206, Absatz eins, StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch als Schöffengericht vom 15. September 2003, GZ 40 Hv 7/03t-16, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen werden die Akten dem Oberlandesgericht Innsbruck zugeleitet.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Nikolaus G\*\*\*\*\* der Verbrechen des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 206 Abs 1 StGBMit dem angefochtenen Urteil wurde Nikolaus G\*\*\*\*\* der Verbrechen des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach Paragraph 206, Absatz eins, StGB

(1.) und des sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach§ 207 Abs 1 StGB (2.) sowie der Vergehen des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach § 212 Abs 1 StGB (3.) und der sittlichen Gefährdung von Personen unter 16 Jahren nach § 208 StGB (4.) schuldig erkannt, weil er - soweit tatbestandsessentiell - Ende August/Anfang September 2001 in Götzis(1.) und des sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach Paragraph 207, Absatz eins, StGB (2.) sowie der

Vergehen des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach Paragraph 212, Absatz eins, StGB (3.) und der sittlichen Gefährdung von Personen unter 16 Jahren nach Paragraph 208, StGB (4.) schuldig erkannt, weil er - soweit tatbestandssentiell - Ende August/Anfang September 2001 in Götzis

1. mit seiner am 26. Jänner 1998 geborenen Nichte Sarah G\*\*\*\*\* eine dem Beischlaf gleichzusetzende geschlechtliche Handlung unternommen hatte, indem er deren Klitoris oral sowie digital und deren inneren vaginalen Bereich oral penetrierte;

2. dadurch, dass er sich von der Genannten masturbieren ließ, eine geschlechtliche Handlung an sich vornehmen ließ;

3. unter Ausnutzung seiner Stellung gegenüber der seiner Aufsicht unterstehenden Sarah G\*\*\*\*\* diese durch die zu den Punkten 1. und 2. beschriebenen Tathandlungen zur Unzucht missbrauchte und

4. dadurch, dass er in Gegenwart der Sarah G\*\*\*\*\* bis zum Samenerguss masturbierte, eine Handlung, die geeignet war, deren sittliche, seelische oder gesundheitliche Entwicklung zu gefährden, vornahm, um sich dadurch geschlechtlich zu befriedigen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der dagegen nominell aus den Gründen der Z 5, 5a und 10, der Sache nach auch aus jenen der Z 9 lit a und b des § 281 Abs 1 StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten kommt keine Berechtigung zu. Der dagegen nominell aus den Gründen der Ziffer 5,, 5a und 10, der Sache nach auch aus jenen der Ziffer 9, Litera a und b des Paragraph 281, Absatz eins, StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten kommt keine Berechtigung zu.

Die Subsumtionsrüge (Z 10) gibt das andere Strafgesetz, das auf die Tat(en) hätte angewendet werden sollen, nicht an und bringt solcherart die Beschwerde nicht gesetzeskonform zur Darstellung (Mayerhofer StPO4 § 281 Abs 1 Z 10 E 8 f; zuletzt 14 Os 59/03). Soweit sich die Rüge (inhaltlich aus Z 9 lit a) gegen die Verurteilung nach § 208 StGB wendet, übergeht sie zunächst - die Subsidiarität dieser Norm gegenüber den Bestimmungen der §§ 206 f und 212 StGB einwendend - den festgestellten Sachverhalt, wonach der Angeklagte die den Punkten 1., 2. und 4. des Schuldspruchs zugrundeliegenden deliktischen Handlungen nicht Tateinheitlich gesetzt hat, womit sich die relevierte Konkurrenzfrage überhaupt nicht stellt. Die Subsumtionsrüge (Ziffer 10,) gibt das andere Strafgesetz, das auf die Tat(en) hätte angewendet werden sollen, nicht an und bringt solcherart die Beschwerde nicht gesetzeskonform zur Darstellung (Mayerhofer StPO4 Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 10, E 8 f; zuletzt 14 Os 59/03). Soweit sich die Rüge (inhaltlich aus Ziffer 9, Litera a.) gegen die Verurteilung nach Paragraph 208, StGB wendet, übergeht sie zunächst - die Subsidiarität dieser Norm gegenüber den Bestimmungen der Paragraphen 206, f und 212 StGB einwendend - den festgestellten Sachverhalt, wonach der Angeklagte die den Punkten 1., 2. und 4. des Schuldspruchs zugrundeliegenden deliktischen Handlungen nicht Tateinheitlich gesetzt hat, womit sich die relevierte Konkurrenzfrage überhaupt nicht stellt.

Die tatbestandskonforme Absicht einseitiger Lustorientierung mit der (unsubstantiierten) Begründung bestreitend, "nach den Beweisergebnissen" sei davon auszugehen, dass der Angeklagte die selbstbefriedigenden Handlungen ohne Ausrichtung auf die Aufmerksamkeit seiner Nichte begangen habe, wendet sich die Beschwerde nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen Schuldberufung gegen die tatrichterliche Beweiswürdigung. Soweit sich dieser Einwand als Geltendmachung eines Feststellungsmangels zur subjektiven Tatseite versteht, bleibt festzuhalten, dass der zur Verdeutlichung heranzuziehende (13 Os 39/02) Urteilstenor (US 3) die diesbezüglichen Konstatierungen (US 6) hinreichend determiniert.

Die Beschwerdebehauptung, der letzte Gliedsatz des § 208 StGB enthalte einen Tatbestandsausschluss, wird - mangels Darlegung einer an den Gesetzeswortlaut anknüpfenden, den Regeln der Logik entsprechenden Argumentationskette - nicht methodisch vertretbar aus dem Gesetz abgeleitet. Die bloße Berufung auf eine im wissenschaftlichen Schrifttum vertretene Meinung wird diesem Erfordernis nicht gerecht (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 588 bis 590). Nach der Judikatur (11 Os 86/89) normiert die bezeichnete Gesetzesstelle - wie schon aus den verba legalia ("... zu bestrafen, es sei denn, ...") erhellt - einen Strafausschließungsgrund, weshalb diesbezügliche urteilsmäßige Erörterungen nur im Fall entsprechender Verfahrensergebnisse anzustellen wären. Mit dem Vorbringen, das Erstgericht hätte die mangelnde Fähigkeit der Sarah G\*\*\*\*\*, sexuelle Handlungen als solche zu erkennen, konstatieren müssen (inhaltlich Z 9 lit b), wird aber das Vorkommen eines auf die begehrte Feststellung hinweisenden Sachverhaltssubstrats in der Hauptverhandlung nicht einmal behauptet und somit solcherart - entgegen der Ansicht der Generalprokuratur - der Nichtigkeitsgrund nicht deutlich und bestimmt zur Darstellung gebracht (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 600 f). Indem die

Beschwerde den Einwand mangelnder Feststellungen zur subjektiven Tatseite hinsichtlich der Punkte 1. und 4. des Schuldspruchs zum Inhalt von Mängel- (Z 5) und Tatsachenrüge (Z 5a) erhebt, verfehlt sie den Anfechtungsrahmen des Nichtigkeitsgrundes der Z 5 ebenso, wie die Bezugnahme auf konkrete Beweismittel (Z 5a) und bringt damit die Beschwerde (erneut) nicht prozessordnungsgemäß zur Darstellung. Die Beschwerdebehauptung, der letzte Gliedsatz des Paragraph 208, StGB enthalte einen Tatbestandsausschluss, wird - mangels Darlegung einer an den Gesetzeswortlaut anknüpfenden, den Regeln der Logik entsprechenden Argumentationskette - nicht methodisch vertretbar aus dem Gesetz abgeleitet. Die bloße Berufung auf eine im wissenschaftlichen Schrifttum vertretene Meinung wird diesem Erfordernis nicht gerecht (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 588 bis 590). Nach der Judikatur (11 Os 86/89) normiert die bezeichnete Gesetzesstelle - wie schon aus den verba legalia ("... zu bestrafen, es sei denn, ...") erhellt - einen Strafausschließungsgrund, weshalb diesbezügliche urteilsmäßige Erörterungen nur im Fall entsprechender Verfahrensergebnisse anzustellen wären. Mit dem Vorbringen, das Erstgericht hätte die mangelnde Fähigkeit der Sarah G\*\*\*\*\*, sexuelle Handlungen als solche zu erkennen, konstatieren müssen (inhaltlich Ziffer 9, Litera b,)), wird aber das Vorkommen eines auf die begehrte Feststellung hinweisenden Sachverhaltssubstrats in der Hauptverhandlung nicht einmal behauptet und somit solcherart - entgegen der Ansicht der Generalprokuratur - der Nichtigkeitsgrund nicht deutlich und bestimmt zur Darstellung gebracht (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 600 f). Indem die Beschwerde den Einwand mangelnder Feststellungen zur subjektiven Tatseite hinsichtlich der Punkte 1. und 4. des Schuldspruchs zum Inhalt von Mängel- (Ziffer 5,) und Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) erhebt, verfehlt sie den Anfechtungsrahmen des Nichtigkeitsgrundes der Ziffer 5, ebenso, wie die Bezugnahme auf konkrete Beweismittel (Ziffer 5 a,) und bringt damit die Beschwerde (erneut) nicht prozessordnungsgemäß zur Darstellung.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher mangels gesetzmäßiger Ausführung (§ 285d Abs 1 Z 1 StPO iVm § 285a Z 2 StPO) schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen. Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher mangels gesetzmäßiger Ausführung (Paragraph 285 d, Absatz eins, Ziffer eins, StPO in Verbindung mit Paragraph 285 a, Ziffer 2, StPO) schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen.

Die Entscheidung über die Berufungen kommt sohin dem Gerichtshof zweiter Instanz zu (§ 285i StPO). Die Entscheidung über die Berufungen kommt sohin dem Gerichtshof zweiter Instanz zu (Paragraph 285 i, StPO).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 390a Abs 1 StPO. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

#### **Anmerkung**

E73041 12Os5.04

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

ECLI:AT:OGH0002:2004:0120OS00005.04.0422.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20040422\_OGH0002\_0120OS00005\_0400000\_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)