

S. 155 / Nr. 40 Strafgesetzbuch (d)

BGE 73 IV 155

40. Urteil des Kassationshofes vom 2. September 1947 i.S. Staatsanwaltschaft des Kantons Schaffhausen gegen Krüsi.

Seite: 155

Regeste:

Art. 64 StGB. Kann ein Kind unter sechzehn Jahren einen Erwachsenen «ernstlich in Versuchung führen», es zur Unzucht zu missbrauchen?

Art. 64 CP. Un enfant âgé de moins de seize ans peut-il, par son attitude, «induire en tentation grave» un adulte à attenter à sa pudeur?

Art. 64 CP. Un'adolescente che ha meno di sedici anni d'età può con la sua condotta indurre «in grave tentazione» un adulto a compiere atti di libidine su di lei?

A. Gegen Abend des 8. Januar 1947 kehrte der damals einundzwanzigeinhalb Jahre alte Krüsi mit dem vier Jahre jüngeren Höhn von Siblingen nach Gächlingen zurück. Unterwegs begegneten die beiden der am 3. Juli 1932 geborenen Berta H. Höhn hatte schon am Vortage ohne Wissen Krüsis mit ihr abgemacht, sie würden zur Ausübung des Geschlechtsverkehrs mit ihr spazieren gehen. Er schlug nun Krüsi vor, diesen Gedanken zu verwirklichen. Krüsi hatte schon verschiedene Male gehört, Berta H. sei leicht zu haben. Er erkundigte sich nach ihrem Alter. Auf die Bemerkung, dass sie noch in die Schule gehe, hatte er vorerst Bedenken. Da jedoch das Mädchen die Einladung des Höhn sofort annahm, ging auch er mit. In einer Feldhütte ersuchte Höhn das Mädchen, die Hosen herunterzulassen. Krüsi half dem Kinde, die Skihose zu öffnen. Auch dem weiteren Ansinnen Höhns, sich auf die Bank zu legen, kam das Mädchen willig nach. Auf Geheiss Höhns, den Anfang zu machen, versuchte Krüsi hierauf, mit dem Glied in die Scheide einzudringen. Das gleiche tat nachher Höhn.

B. Am 13. Juni 1947 erklärte das Obergericht des Kantons Schaffhausen Krüsi der Unzucht mit einem Kinde (Art. 191 Ziff. 1 Satz 1 StGB) schuldig. Es billigte dem Angeklagten zu, dass er durch das Verhalten des Mädchens ernstlich in Versuchung geführt worden sei, und milderte daher die Strafe in Anwendung von Art. 64 StGB

Seite: 156

auf sechs Monate Gefängnis, die es bedingt vollziehbar erklärte. Es führte aus, der Angeklagte sei in seiner Entwicklung zurückgeblieben. Ob eine eigentliche auf pathologischer Grundlage beruhende Debität vorliege, könne dahingestellt bleiben. Wesentlich sei nur die Feststellung, dass der Angeklagte seinem körperlichen und geistigen Habitus nach nicht den Eindruck eines zweiundzwanzigjährigen Mannes mache. Dies gehe auch daraus hervor, dass der noch minderjährige Höhn es war, der ihm die Möglichkeit eines Abenteuers eröffnete und ihm schliesslich sagte, was er zu tun habe. Aus dieser geistigen Zurückgebliebenheit des Angeklagten einerseits und dem Verhalten des Mädchens anderseits schliesse das Gericht auf die ernste Versuchung. Es dürfe nämlich nicht ausser acht gelassen werden, dass das Mädchen auf sexuellem Gebiete schon die verschiedensten Abenteuer hinter sich hatte. Auf den fraglichen Abend habe es sich ohne Wissen des Angeklagten mit Höhn verabredet, und die beiden seien übereingekommen, dass der Geschlechtsverkehr mit Höhn und mit dem Angeklagten vollzogen werde. In der Folge habe das Mädchen auf Geheiss des Höhn die Hosen ausgezogen, sich auf die Bank gelegt und die Beine gespreizt. Dieses Verhalten habe den infantilen Angeklagten ernstlich in Versuchung führen müssen. Die viel zu harte Mindeststrafe von einem Jahr Zuchthaus spreche für eine extensive Auslegung des Strafmilderungsgrundes von Art. 64 Abs. 5 StGB.

C. Die Staatsanwaltschaft des Kantons Schaffhausen führt gegen dieses Urteil Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag auf Aufhebung und Rückweisung der Sache zur Neuurteilung. Sie sieht die Verletzung des Gesetzes in der Annahme eines Strafmilderungsgrundes.

Krüsi beantragt, die Beschwerde sei abzuweisen.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

Nach Art. 64 StGB kann der Richter die Strafe unter anderem mildern, wenn der Täter durch das Verhalten des

Seite: 157

Verletzten ernstlich in Versuchung geführt worden ist. Der Grund, weshalb in einem solchen Falle

Nachsicht geübt werden kann, liegt darin, dass der Verletzte den Anstoss zur strafbaren Handlung gegeben hat, und zwar derart ernstlich, dass der Täter für seinen Entschluss, sie zu begehen, nicht als voll verantwortlich erscheint, sondern den Verletzten einen Teil dieser Verantwortung trifft. Der Verletzte muss durch sein Verhalten den Täter förmlich reizen und verlocken, bis er der Versuchung erliegt. Ein bloss passives Verhalten gegenüber dem Ansinnen des Täters, die strafbare Handlung zu dulden, ja sogar die Äusserung einer gewissen Bereitschaft, auf seinen Wunsch einzugehen, genügt nicht. In einem solchen Falle die Strafe mildern zu lassen, ist namentlich dann nicht der Sinn des Gesetzes, wenn es den Verletzten auch gegen seinen Willen schützen will, so z. B. den Bewucherten gegenüber dem Wucherer (Urteil des Kassationshofes vom 17. November 1944 i.S. Weber) oder wegen seiner nicht abgeschlossenen Entwicklung das Kind unter sechzehn Jahren gegenüber den geschlechtlichen Gelüsten Erwachsener (Urteile des Kassationshofes vom 7. Juni 1946 i.S. Clementi und vom 16. Juli 1946 i.S. Thöni). Der Zweck des Art. 191 StGB geht dahin, die Verantwortung für die geschlechtliche Unberührtheit des Kindes voll und ganz dem Erwachsenen aufzuerlegen und das Kind auch gegen seine eigene Schwäche zu schützen. Das Verhalten des Kindes gegenüber dem Erwachsenen, der sich an ihm der Unzucht schuldig macht, dürfte daher schwerlich jemals Strafmilderungsgrund sein können. Sicher stellt es einen solchen nicht dar, wenn dem Kinde nicht mehr vorgeworfen werden kann, als dass es sich auf das Ansinnen des Täters bereitwillig eingelassen hat.

Einen anderen Vorwurf aber trifft das Mädchen im vorliegenden Falle nicht. Weder die Tatsachen, dass es geschlechtlich schon berührt war und das Zusammentreffen zwecks Ausübung des Beischlafs am Vortage mit Höhn vereinbart hatte, noch die Tatsachen, dass es in

Seite: 158

Gegenwart des Beschwerdeführers bei seinem Entschlusse blieb und nachher in der: Feldhütte den Weisungen Höhns ohne weiteres Folge leistete, zeigen mehr als seine Bereitschaft, sich leichten Herzens hinzugeben. Dieses Verhalten stimmt überein mit der von der Mutter geschilderten Veranlagung des Kindes, wonach es keinen eigenen Willen habe und niemandem nein sagen könne. Der Beschwerdeführer selber hat vor dem Verhörrichter erklärt, wenn er das Mädchen jeweilen gesehen habe, habe er gedacht, es sei geistig nicht ganz normal. Pflicht des Beschwerdeführers war es, der Versuchung zu widerstehen, die an ihn herangetreten ist, in die ihn aber nicht im Sinne des Art. 64 StGB das Kind geführt hat. Er erscheint umso weniger als von diesem verleitet, als er anfänglich mit Rücksicht auf das Alter des Kindes von der Tat absehen wollte, dann aber ohne weiteres Zutun des Mädchens sich doch dazu entschloss und ihm in der Feldhütte die Skihose ausziehen half. Dass er in seiner Entwicklung zurückgeblieben ist, erlaubt nicht, das Verhalten des Mädchens unter dem Gesichtspunkt des Art. 64 anders zu beurteilen. Nur unter den Voraussetzungen des Art. 11 StGB, welche die Vorinstanz nicht als gegeben annimmt, hätte der Geisteszustand des Täters zur Strafmilderung führen können

Demnach erkennt der Kassationshof:

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 13. Juni 1947 aufgehoben und die Sache zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen