



## OGH Urteil vom 3.7.2014, 12 Os 56/14y – Androhung der Veröffentlichung von Nacktfotos

**Fundstellen:** AnwBl 2015, 70 = EvBl-LS 2014/155 (Ratz) = JBl 2015, 63 (Salimi) = jusIT 2015/38, 98 (Luef-Kölbl) = JSt 2015, 34 (Birklbauer/Oberlaber)

**1. Mag auch die Aufnahme von Nacktfotos (oder die Zulassung der Anfertigung derartiger Lichtbilder) per se nicht ehrenrührig sein, so bedeutet das nicht, dass mit der Ankündigung einer vom Opfer nicht gewollten Veröffentlichung von durchaus freiwillig hergestellten, aber nicht für einen weiten Personenkreis bestimmten Nacktfotos, nicht mit einer Verletzung an der Ehre gedroht wird, liegt darin doch die Androhung, dem Opfer die gebotene achtungsvolle Behandlung zu verweigern und so sein Ansehen in der Öffentlichkeit herabzusetzen.**

**2. Durch die angedrohte Veröffentlichung (u.a. in Facebook, WhatsApp oder auf einer Website) wird dem Opfer nämlich in Aussicht gestellt, in der Öffentlichkeit den Eindruck eines anstoßerregenden Verhaltens bis hin zu Schamlosigkeit zu erwecken.**

Leitsätze verfasst von Hon.-Prof. Dr. *Clemens Thiele*, LL.M.

Der Oberste Gerichtshof hat am 3. Juli 2014 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Schroll als Vorsitzenden sowie durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. T. Solé und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Mag. Michel und Dr. Michel-Kwapinski als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtswärters Mag. Moritz als Schriftführer in der Strafsache gegen Gündogan A\*\*\*\*\* und einen weiteren Angeklagten wegen Verbrechen der geschlechtlichen Nötigung nach § 202 Abs 1 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Gündogan A\*\*\*\*\* gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Jugendschöffengericht vom 4. Juli 2013, GZ 23 Hv 62/13v-15, sowie über die Beschwerde gegen die Beschlüsse nach §§ 50 ff StGB nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

### **Beschluss**

gefasst: Die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung wegen Schuld werden zurückgewiesen. Zur Entscheidung über die Berufung wegen Strafe und wegen des Ausspruchs über die privatrechtlichen Ansprüche sowie die Beschwerde werden die Akten dem Oberlandesgericht Innsbruck zugeleitet. Dem Angeklagten Gündogan A\*\*\*\*\* fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

### **Gründe:**

Mit dem angefochtenen Urteil, das einen rechtskräftigen Schuldspruch eines weiteren Angeklagten enthält, wurde Gündogan A\*\*\*\*\* der Vergehen der pornografischen Darstellung Minderjähriger nach § 207a Abs 3 zweiter Satz StGB (I./1./), der Vergehen der pornografischen Darstellung Minderjähriger nach § 207a Abs 1 Z 2 StGB (I./2./), der Verbrechen der geschlechtlichen Nötigung nach § 202 Abs 1 StGB (I./3./a./ und b./), der Verbrechen des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 206 Abs 2 StGB (I./4./) sowie der Vergehen der Nötigung nach § 105 Abs 1 StGB (I./5./a./ und b./) schuldig erkannt.

Danach hat

"I./ Gündogan A\*\*\*\*\* im Zeitraum Ende Dezember 2012 bis 31. Jänner 2013 bzw hinsichtlich des Punktes I./1./ im Zeitraum Ende November 2012 bis 31. Jänner 2013

1./ sich in einer unbestimmten Anzahl von mehreren Zugriffen pornografische Darstellungen der am 28. Oktober 1999 geborenen, somit unmündigen Jasmin D\*\*\*\*\*, nämlich zumindest 20 Lichtbilder, auf welchen sich Jasmin D\*\*\*\*\* Gegenstände in ihre Vagina einführte bzw sexualbezogene Posen einnahm unter Hervorhebung der Genitalien bzw Schamgegend, sowie zumindest fünf Videos, in welchen sie wiederum Gegenstände oder ihre Finger in ihre Vagina einführte, verschafft und besessen, indem er sich die genannten pornografischen Darstellungen durch die unter den Punkten I./3./ genannte Handlungsweise verschaffte und in Folge auf seinem Mobiltelefon speicherte;

2./ die unter Punkt I./1./ genannten pornografischen Darstellungen anderen zugänglich gemacht, indem er sie anderen Personen mittels 'WhatsApp' übermittelte;

3./ die am 28. Oktober 1999 geborene, somit unmündige Jasmin D\*\*\*\*\*, außer den Fällen des § 201 StGB durch die Drohung, er werde ihre ihm zuvor auf freiwilliger Basis geschickten Nacktfotos im Internet veröffentlichen, also mit einer gefährlichen Drohung mit einer Verletzung an der Ehre, zu nachangeführten geschlechtlichen Handlungen genötigt, und zwar

a./ in einer unbestimmten Anzahl von mehreren Zugriffen außer dem Fall des § 201 StGB zur Vornahme einer geschlechtlichen Handlung an sich selbst, nämlich zum Einführen von Gegenständen und Fingern in ihre Vagina;

b./ in einem Fall zur Selbstbefriedigung bzw intensiven Betastung ihrer Brüste;

4./ durch die in Punkt I./3./ angeführte Drohung die am 28. Oktober 1999 geborene, somit unmündige Jasmin D\*\*\*\*\* in einer unbestimmten Anzahl von mehreren Zugriffen zur Vornahme von dem Beischlaf gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlungen an sich selbst, nämlich zum Einführen von Gegenständen in ihre Vagina verleitet, um sich oder Dritte geschlechtlich zu erregen oder zu befriedigen;

5./ durch die in Punkt I./3./ angeführte Drohung die am 28. Oktober 1999 geborene, also unmündige Jasmin D\*\*\*\*\*,

a./ in zahlreichen Angriffen zur Anfertigung (nicht pornografischer) sexualbezogener Lichtbilder, Nacktbilder und pornografischer Darstellungen von den unter Punkt I./3./a./ genannten geschlechtlichen Handlungen und Übermittlung derselben an ihn und andere mittels 'WhatsApp' genötigt".

Der dagegen aus Z 5, 9 lit a, 9 lit b und 11 des § 281 Abs 1 StPO erhobenen *Nichtigkeitsbeschwerde* des Angeklagten Gündogan A\*\*\*\*\* kommt *keine Berechtigung* zu.

Die Mängelrüge (zu den Punkten I./3./ bis 5./ des Schuldspruchs) bezieht sich auf die Ausführungen des Erstgerichts, aus einem Nachrichtenprotokoll (ON 3) ergebe sich, dass der Angeklagte A\*\*\*\*\* Jasmin D\*\*\*\*\* "von Anfang an unter Druck gesetzt" habe (US 9), und behauptet diesbezüglich eine offenbar unzureichende Begründung (Z 5 vierter Fall). Dieses Vorbringen geht jedoch ins Leere, weil es sich nicht auf einen Ausspruch des Schöffengerichts über entscheidende Tatsachen (vgl Ratz, WK-StPO § 281 Rz 399) bezieht.

Betreffend I./4./ des Schuldspruchs behauptet die Mängelrüge eine offenbar unzureichende Begründung (Z 5 vierter Fall) der erstgerichtlichen Konstatierung, wonach es dem Rechtsmittelwerber darauf ankam, sich selbst bzw Dritte geschlechtlich zu erregen oder zu befriedigen (US 8). Indem die Nichtigkeitsbeschwerde ausführt, es wären durchaus andere Motive denkbar, die vom Erstgericht angenommene Absicht wäre lebensfremd, bei pubertierenden Jugendlichen wäre insbesondere an Eifersucht, Prahlerei und schlicht fehlende Einschätzung der eigenen und fremden Sexualität zu denken, bekämpft der

Rechtsmittelwerber nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht zulässigen Schuldberufung die den Tatrichtern vorbehaltene Beweiswürdigung.

Die Rechtsrüge (Z 9 lit a) bezieht sich auf I./3./ und 5./ des Schuldspruchs und führt aus, die Drohung des Erstangeklagten wäre "von vornherein nicht geeignet" gewesen, "bei Jasmin D\*\*\*\*\* begründete Besorgnis einer Ehrverletzung auszulösen, zumal sie jederzeit mit einer Weiterverbreitung dieser Fotos, von denen bereits die gesamte dritte und vierte Schulklasse wusste, rechnen musste, und die Fotos durch ihre freiwillige Weitergabe bereits veröffentlicht waren". Mit diesem Vorbringen legt die Rechtsrüge nicht dar, weshalb die Drohung die Fotos, auf welchen sowohl die Brüste als auch die Vagina der Genannten zu sehen sind (US 6), im Internet zu veröffentlichen, diese also einer unbegrenzten Zahl von Personen zugänglich zu machen, objektiv ungeeignet sein sollte, beim Opfer begründete Besorgnis betreffend die Verletzung seiner Ehre hervorzurufen (vgl RIS-Justiz RS0092888). Mag im Übrigen auch die Aufnahme von Nacktfotos (oder die Zulassung der Anfertigung derartiger Lichtbilder) per se nicht ehrenrührig sein (vgl 12 Os 90/13x), so bedeutet das nicht, dass mit der Ankündigung einer vom Opfer nicht gewollten Veröffentlichung von durchaus freiwillig hergestellten, aber nicht für einen weiten Personenkreis bestimmten Nacktfotos, nicht mit einer Verletzung an der Ehre gedroht wird, liegt darin doch die Androhung, dem Opfer die gebotene achtungsvolle Behandlung zu verweigern und so sein Ansehen in der Öffentlichkeit herabzusetzen (vgl Schwaighofer in WK2 StGB § 105 Rz 59 und § 106 Rz 8; Kienapfel/Schroll StudB BT I3 § 111 S 306). Durch die angedrohte Veröffentlichung wird dem Opfer nämlich in Aussicht gestellt, in der Öffentlichkeit den Eindruck eines anstoßerregenden Verhaltens bis hin zu Schamlosigkeit zu erwecken.

Zum Schuldspruch I./4./ reklamiert der Beschwerdeführer für sich den Strafausschließungsgrund des § 206 Abs 4 StGB (Z 9 lit b), erklärt jedoch nicht, weshalb die genannte Bestimmung in der nunmehr geltenden Fassung (Sexualstrafrechtsänderungsgesetz 2013, BGBl I 2013/116, Inkrafttreten 1. August 2013) zur Anwendung kommen sollte. Nach der Rechtslage im Entscheidungszeitpunkt erster Instanz (vgl Ratz, WK-StPO § 288 Rz 35) greift die Alterstoleranzklausel nicht, wenn die geschlechtliche Handlung in einer Penetration mit einem Gegenstand besteht.

Mit der Forderung nach Anwendung des § 13 JGG bzw des § 37 Abs 1 StGB iVm § 5 Z 4 JGG macht die Sanktionsrüge (Z 11) bloß ein Berufungsvorbringen geltend.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO), desgleichen die zur Anfechtung schöffengerichtlicher Urteile nicht vorgesehene Berufung wegen Schuld (vgl § 283 Abs 1 StPO).

Daraus folgt die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung wegen Strafe und wegen des Ausspruchs über die privatrechtlichen Ansprüche sowie über die implizite Beschwerde (§§ 285i, 498 Abs 3 StPO).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 390a Abs 1 StPO.

## ***Anmerkung\****

### **I. Das Problem**

Der Angeklagte hatte um die Jahreswende 2012/2013 einem damals zwölfjährigen Mädchen in Aussicht gestellt, er würde ihre ihm zuvor auf freiwilliger Basis geschickten Nacktfotos im Internet veröffentlichen. Es handelte sich um (nicht pornografische) sexualbezogene Lichtbilder bzw. Nacktbilder. Die Veröffentlichung sollte dann erfolgen, wenn das Opfer

---

\* RA Hon.-Prof. Dr. *Clemens Thiele*, LL.M. Tax (GGU), [Anwalt.Thiele@eurolawyer.at](mailto:Anwalt.Thiele@eurolawyer.at); Näheres unter <http://www.eurolawyer.at>.

geschlechtliche Handlungen ablehnen würde, oder sich weigern würde, ihm pornografische Darstellungen von geschlechtlichen Handlungen mittels „WhatsApp“ zu übermitteln.

Das Landesgericht Innsbruck als Jugendschöffengericht verurteilte den Angeklagten u.a. wegen Nötigung.

Aufgrund der Nichtigkeitsbeschwerde hatte das Höchstgericht u.a. darüber zu urteilen, ob die Androhung der Veröffentlichung von Nacktfotos im Internet als gefährliche Drohung iS der Tatmittel des § 105 Abs 1, 202 Abs 1 iVm § 74 Abs 1 Z 5 StGB anzusehen wäre.

## II. Die Entscheidung des Gerichts

Der OGH bestätigte die Verurteilung. Die Ankündigung einer von der Abgebildeten nicht gewollten Veröffentlichung von – durchaus freiwillig hergestellten, aber nicht für einen weiten Personenkreis bestimmten – Nacktfotos, ist eine Vorankündigung einer Verletzung an der Ehre, weil damit einhergeht, jemandem „die gebotene achtungsvolle Behandlung zu verweigern und sein Ansehen in der Öffentlichkeit herabzusetzen“

## III. Kritische Würdigung und Ausblick

Die Ankündigung jemand durch Veröffentlichung von Intima aus seinem Privat- oder Familienleben bloß zu stellen, beschäftigt zunehmend die Gerichte. Unter Jugendlichen hat das Rechtsphänomen des „Sexting“ stark zugenommen.<sup>1</sup>

Liegt die Persönlichkeitsverletzung einer ungenehmigten Zurschaustellung des unbedeckten Körpers für den Abgebildeten – zivilrechtlich<sup>2</sup> – auf der Hand, bedarf die Strafbarkeit einer weitergehenden Begründung. Dies zunächst deshalb, weil die Strafgerichte nach einer Judikaturänderung<sup>3</sup> im Jahr 2014 aufgrund veränderter allgemeiner gesellschaftspolitischer Einstellungen in der Ankündigung der Offenlegung der (homo-)sexuellen Orientierung eines Menschen, aber auch in der Herstellung und Veröffentlichung von Nacktfotos kein taugliches Drohmittel iS des § 74 Abs 1 Z 5 StGB, mithin keine Drohung mit einer Verletzung an der Ehre mehr erkennen können.<sup>4</sup> Es bedarf daher des Rückgriffs auf einen etwas antiquiert wirkenden Ehrbegriffes, um die vom Ergebnis her gerechtfertigte Strafbarkeit der Androhung einer Veröffentlichung von Nacktfotos herzustellen. Eine möglicherweise elegantere Lösung hätte da § 51 DSGVO geboten, der zumindest versucht worden war. Die widerrechtliche Erlangung ist zwar auf den ersten Blick nicht gegeben, bei genauerer Betrachtung unter Berücksichtigung der strengen Zweckbindung nach § 6 DSGVO jedoch nachvollziehbar. Zudem vertritt bereits § 51 DSGVO im Veröffentlichenden eine eigene Begehungsform, die

---

<sup>1</sup> Vgl. *Messner/Seyfried*, Selfies – Sexting – Kinderpornographie? ÖJZ 2015, 500 mwN.

<sup>2</sup> OGH 16.12.2003, 4 Ob 211/03p (U-Bahn-Express) = ÖJZ-LSK 2004/92/93 = EvBl 2004/108 = JUS Z/3750 = RZ 2004, 115 = eolex 2004/376, 800 (*Schumacher*) = ÖBl-LS 2004/97/98 = ÖBl 2004/48, 182 = MR 2004, 183 = SZ 2003/169.

<sup>3</sup> OGH 23.1.2014, 12 Os 90/13x = AnwBl 2014/8380, 261 (*Schrott*) = EvBl 2014/48 = EvBl-LS 2014/56 (*Ratz*) = JBl 2014, 336 (*Schmoller*) = JSt-Slg 2014/8/9 = JSt-LS OGH 2014/324/33/34/35/43/44; dazu *Smutny*, Unfreiwilliges Outing der sexuellen Orientierung und die Ehre, *juridikum* 2014, 166; *Anzenberger/Sprajc*, Androhung des Outings kein Nötigungsmittel? ÖJZ 2014, 382.

<sup>4</sup> Krit *Birkbauer/Oberlauer*, Drohung mit Verletzung der Privatsphäre im straffreien Raum? JSt 2014, 26, 30.

schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen der Betroffenen schädigt;<sup>5</sup> ebensolches gilt für Veröffentlichungen auf Facebook oder einer sonstigen Website.<sup>6</sup>

**Ausblick:** In ihrem Endbericht ist die vom Bundesministerium für Justiz eingesetzte Arbeitsgruppe zur Reform des Strafgesetzbuches 2015<sup>7</sup> zum Ergebnis gekommen, dass die Ankündigung, höchstpersönliche Lebensumstände einer breiten Öffentlichkeit zugänglich zu machen eine vergleichbare Drucksituation für die davon betroffene Person auszulösen vermag, wie die Androhung einer Verletzung an der Ehre oder am Vermögen. Demnach schlägt sie den gänzlichen Entfall der Aufzählung der Rechtsgüter in § 74 Abs 1 Z 5 StGB vor. Dadurch wäre die Beurteilung der Frage, ob eine gefährliche Drohung vorliegt, nur noch von der Geeignetheit der Drohung, dem Opfer begründete Besorgnis einzuflößen, abhängig. Das wiederum sei „ausschließlich anhand der Verhältnisse und der persönlichen Beschaffenheit des Opfers einerseits und der Wichtigkeit des angedrohten Übels andererseits“ zu beurteilen.<sup>8</sup>

Der Ministerialentwurf<sup>9</sup> des **StrÄG 2015** erweiterte demgegenüber ausdrücklich die Rechtsgüteraufzählung in § 74 Abs 1 Z 5 StGB um die Drohung mit einer Verletzung des „höchstpersönlichen Lebensbereiches durch Bekanntgabe von Tatsachen oder Veröffentlichung von Bildaufnahmen“; Begriff des höchstpersönlichen Lebensbereiches soll sich dabei mit dem des Privat- und Familienlebens nach Art 8 EMRK decken. Diese gesetzlichen Regelung können also nunmehr dazu führen, dass die insbesondere unter Jugendlichen häufig vorkommende Androhung der Veröffentlichung von Nacktaufnahmen der Ex-Partner unmissverständlich eine gefährliche Drohung im Sinne des § 74 Abs 1 Z 5 StGB und damit geeignetes Nötigungsmittel darstellte, ohne auf den Ehrbegriff zurückgreifen zu müssen.

#### IV. Zusammenfassung

Nach nunmehr gefestigter Rsp ist die Aufnahme von Nacktfotos – wie auch die Zulassung der Anfertigung derartiger Aufnahmen – grundsätzlich nicht ehrenrührig. In der Ankündigung der Veröffentlichung von – wenn auch vom Opfer freiwillig hergestellten – nicht für einen weiten Personenkreis bestimmten Nacktaufnahmen im Internet, liegt aber eine gefährlich Drohung mit der Verletzung an der Ehre nach § 74 Abs 1 Z 5 StGB, da diese Drohung geeignet ist, das Opfer öffentlich bloß zu stellen bzw. herabzusetzen.

---

<sup>5</sup> Vgl. OGH 15.12.2005, 6 Ob 275/05t (Warnlisten-Eintrag) = RdW 2006/207, 212 = Zak 2006/201, 117 = ÖJZ-LSK 2006/84 = EvBl 2006/66 = ecolex 2006/211, 486 = lex:itec 2006 H 3, 29 (Thiele) = ÖBA 2006/1356, 530 = MR 2006, 83 (Knyrim) = RZ 2006, 130 = ZIK 2006/82, 68 = JUS Z/4124 = SZ 2005/181 unter Hinweis auf § 7 Abs 1 MedienG.

<sup>6</sup> OGH 25.9.2014, 12 Os 52/14k = jusIT 2015/38, 98 (Luef-Kölbl): durch die Ankündigung, von ihr zuvor an ihn übersandte Fotos, auf welchen sie nur mit Unterwäsche bekleidet zu sehen ist, auf der Internetplattform "facebook.com/\*\*\*\*\*" und im Chatforum "www.\*\*\*\*\*.at" zu veröffentlichen.

<sup>7</sup> Vgl. III-104 BlgNR 25. GP, abrufbar unter

<[http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/III/III\\_00104/imfname\\_366604.pdf](http://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXV/III/III_00104/imfname_366604.pdf)> (01.06.2016).

<sup>8</sup> In diese Richtung auch Salimi, Entscheidungsanmerkung, JBl 2015, 63, 66.

<sup>9</sup> ErlME 98/ME XXV. GP, 12.