

lung, sondern in viel weitergehendem Masse als eigentlicher Geschäftsleiter oder wie ein Verwaltungsratspräsident Gebrauch gemacht. Auch hierin liegt die verbindliche Feststellung, dass Oesch und Zängeler tatsächlich nach seinen Weisungen und Befehlen gehandelt haben.

War der Beschwerdeführer somit jedenfalls « Verwaltungsorgan » im Sinne des Art. 172, so kommt auf seine Rüge, er sei entgegen der Auffassung der Vorinstanzen nicht « Bevollmächtigter » gewesen, nichts an.

#### 10. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 25. Januar 1952 i. S. Aumann gegen Huber.

Lässt die revidierte Fassung des Art. 173 StGB die Berufung auf Wahrung berechtigter Interessen noch zu ?

Le texte nouveau de l'art. 173 CP permet-il encore d'invoquer la défense d'intérêts légitimes ?

Il nuovo tenore dell'art. 173 CP permette ancora d'invocare la difesa d'interessi legittimi ?

Der Beschwerdeführer hatte den Beschwerdegegner in einer Verhandlung vor dem Mietamt der Stadt Zürich der Lüge bezichtigt und war deshalb vom Obergericht des Kantons Zürich wegen übler Nachrede gebüsst worden. Die Nichtigkeitsbeschwerde, mit der er Freisprechung beantragte, wurde vom Bundesgericht abgewiesen.

#### *Der Kassationshof zieht in Erwägung :*

1. — (Ausführungen darüber, dass der Beschwerdeführer den Wahrheitsbeweis nicht erbracht und auch nicht ernsthafte Gründe gehabt habe, seine Äusserung in guten Treuen für wahr zu halten).

2. — Der Beschwerdeführer will durch die ehrverletzende Äusserung seine Berufsehre gewahrt haben. Wenn das heissen soll, er habe in Wahrung berechtigter Interessen im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. z. B. BGE 71 IV 189) gehandelt, so verkennt er,

dass diese Rechtsprechung aus der Zeit stammt, als Art. 173 StGB noch in der Fassung vom 21. Dezember 1937 galt. Am 5. Januar 1951 ist die revidierte Fassung in Kraft getreten, wonach der Beschuldigte sich der Strafe nicht mehr bloss durch den Wahrheitsbeweis entziehen kann, sondern auch durch den Nachweis, dass er die von ihm vorgebrachte oder weiterverbreitete Äusserung aus ernsthaften Gründen in guten Treuen für wahr halten konnte. Wer diesen Beweis nicht erbringt oder nicht erbringen darf (vgl. Art. 173 Ziff. 3 StGB), wird im allgemeinen sich auch nicht darauf berufen können, dass er berechnete Interessen gewahrt habe. Denn das setzt nach der erwähnten Rechtsprechung unter anderem voraus, dass der Täter gutgläubig war und gewissenhaft alles Zumutbare vorgekehrt habe, um sich von der Richtigkeit seiner Behauptung zu überzeugen; wenn er das aber getan hat, wird in der Regel gesagt werden können, er habe ernsthafte Gründe gehabt, sie in guten Treuen für wahr zu halten (vgl. auch BGE 77 IV 169). Hat er ohne begründete Veranlassung, vorwiegend in der Absicht gehandelt, jemandem Übles vorzuwerfen (Art. 173 Ziff. 3), so kann von der Wahrung berechtigter Interessen sowieso keine Rede sein. Auch der Beschwerdeführer hat nichts vorgekehrt, um sich davon zu überzeugen, ob der Beschwerdegegner seine Behauptung wirklich bösgläubig aufgestellt, d. h. gelogen habe.

#### 11. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 23. April 1952 i. S. Graf gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich.

##### *Art. 188 StGB*

a) Begriff der unzüchtigen Handlung. Verhältnis zu Art. 205 StGB (Erw. 1).

b) Art. 188 trifft auch zu, wenn der Täter das Opfer bloss durch Verblüffung und Schrecken, ohne ausserdem Gewalt anzuwenden, zum Widerstand vollständig unfähig macht (Erw. 2).

##### *Art. 188 CP*

a) Notion de l'attentat à la pudeur. Relation avec l'art. 205 CP (consid. 1).

b) L'art. 188 s'applique aussi lorsque l'auteur, sans user de violence, met la victime, par la surprise et la frayeur, complètement hors d'état de résister (consid. 2).

*Art. 188 CP.*

- a) Nozione dell'atto di libidine. Relazione con l'art. 205 CP (consid. 1).  
 b) L'art. 188 è applicabile anche quando l'autore, senza usare violenza, riduce la vittima, con la sorpresa e la paura, in uno stato d'impossibilità a resistere (consid. 2).

A. — Am 21. August 1951 holte der Radfahrer Friedrich Graf kurz vor 5 Uhr bei Dunkelheit auf der Eichstrasse in Glattbrugg die Radfahrerinnen Frau T. ein, nachdem er, um sich ihr zu nähern, seinen ordentlichen Weg durch die Schaffhauserstrasse verlassen hatte. Frau T. vermutete im Radfahrer einen Nebenarbeiter und grüsste ihn. Statt den Gruss zu erwidern, griff Graf der ahnungslosen Frau mit der rechten Hand unter der Pelerine und über dem Rock in die Gegend des Geschlechtsteils. Gleichzeitig steuerte er sein Fahrrad derart nach rechts, dass Frau T. gegen den Strassenrand abgedrängt und schliesslich gezwungen wurde, abzusteigen. In diesem Augenblick, als die erschreckte und verblüffte Frau ihr Fahrrad mit beiden Händen an der Lenkstange hielt, griff Graf ihr ein zweites Mal in die Gegend des Geschlechtsteils, diesmal unter dem Rock, aber über den Hosen. Frau T. war unfähig, Widerstand zu leisten. Sie rief eine Drittperson um Hilfe, worauf Graf sich davonmachte.

B. — Das Bezirksgericht Bülach verurteilte Graf wegen Nötigung zu einer unzüchtigen Handlung (Art. 188 StGB) zu einem Monat Gefängnis, unter Gewährung des bedingten Strafvollzuges.

Das Obergericht des Kantons Zürich bestätigte am 1. Februar 1952 dieses Urteil im Schuld- und im Strafpunkte. Es führte aus, die Tat sei entgegen der Auffassung des Angeklagten nicht bloss eine unzüchtige Belästigung im Sinne des Art. 205 StGB. Graf habe durch sein überfallartiges Verhalten Frau T. dermassen erschreckt und überrascht, dass sie sich nicht zur Wehr setzen konnte.

Wenn er auch beim ersten Griff den Schrecken und die Bestürzung der Frau T. noch nicht realisiert haben sollte, habe er nachher die durch Überraschung hervorgerufene Wehrlosigkeit der Angegriffenen unbedingt wahrnehmen müssen, die er dann zum zweiten Griff ausgenützt habe.

C. — Graf führt Nichtigkeitsbeschwerde nach Art. 268 ff. BStP mit den Anträgen, das Urteil des Obergerichts sei aufzuheben und die Sache zur Freisprechung, eventuell zur milderen Beurteilung, an die Vorinstanz zurückzuweisen.

*Der Kassationshof zieht in Erwägung :*

1. — Art. 187 StGB richtet sich gegen die Erzwingung des ausserehelichen Beischlafs (Notzucht), und Art. 188 StGB droht Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder Gefängnis dem an, der eine Person mit Gewalt oder durch schwere Drohung, oder nachdem er sie auf andere Weise zum Widerstand unfähig gemacht hat, zur Duldung oder zur Vornahme einer andern unzüchtigen Handlung zwingt.

Der Begriff der « andern unzüchtigen Handlung » wird auch in Art. 189 Abs. 2, 190 Abs. 2, 191 Ziff. 2, 192 Ziff. 2 und 193 Abs. 2 dem Beischlaf gegenübergestellt. Das Bundesgericht hat ihn stets dahin ausgelegt, dass eine Handlung dann unzüchtig sei, wenn sie den geschlechtlichen Anstand verletzt, indem sie in nicht leicht zu nehmender Weise gegen das Sittlichkeitsgefühl verstösst (RStrS 1944 Nr. 244 ; BGE 70 IV 209, 71 IV 95, 76 IV 276). Diese Voraussetzung ist hier erfüllt. Es verstösst in nicht leicht zu nehmender Weise gegen das Sittlichkeitsgefühl in geschlechtlichen Dingen, einer Frau sowohl über als namentlich auch unter dem Rock in die Gegend des Geschlechtsteils zu langen, um sie geschlechtlich zu reizen und zur Hingabe zu veranlassen. Der Beschwerdeführer lässt denn auch selber ausführen, es bestehe kein Zweifel, dass seine Handlung unzüchtig war. Er irrt, wenn er glaubt, sie falle trotzdem nicht unter Art. 188, sondern unter die mildere Bestimmung des Art. 205 StGB, weil

Art. 188 wie Art. 187 und Art. 189 ff. nur auf schwere Fälle anwendbar seien. Nicht im Grad der Unzüchtigkeit liegt die Schwere der in den Art. 187 ff. umschriebenen Handlungen, sondern darin, dass sie sich gegen die geschlechtliche Freiheit und Ehre, gegen das Selbstbestimmungsrecht des Opfers in geschlechtlichen Dingen, richten. Insbesondere ist auch Art. 188 nicht deshalb unter diese Bestimmungen aufgenommen worden, weil er ein besonderes Mass von Unzüchtigkeit der Handlung voraussetzte, sondern weil der Täter das Opfer zur Duldung oder Vornahme der Handlung *zwingt*. Der Strafraum reicht bis auf drei Tage Gefängnis hinunter, erlaubt also durchaus, auch geringfügigen Fällen Rechnung zu tragen. Dass anderseits Art. 195 schärfere Strafe androht, wenn erschwerende Umstände vorliegen, lässt ebenfalls den Schluss nicht zu, dass die Art. 187 ff. nur für Fälle besonders schwerer Unzüchtigkeit gälten. Die hohe Strafdrohung des Art. 195 erklärt sich aus den in dieser Bestimmung umschriebenen erschwerenden Merkmalen: Tod des Opfers, schwere Schädigung der Gesundheit des Opfers, Grausamkeit des Täters. Dass Art. 205 nicht lediglich für Unzüchtigkeiten geringerer Schwere gelten will, dem Art. 188 die Ahndung gröberer Verletzung des geschlechtlichen Anstandes überlassend, ergibt sich aus der Umschreibung des Tatbestandes. Unter Art. 205 fallen in unzüchtiger Absicht vorgenommene Belästigungen nur dann, wenn sie sich nicht als Verbrechen oder Vergehen nach Art. 187 ff. auszeichnen, z. B. unzüchtige Berührungen, die nicht unter Anwendung von Gewalt oder schwerer Drohung, oder indem der Täter das Opfer auf andere Weise zum Widerstand unfähig macht, erzwungen werden, oder Handlungen, die objektiv nicht unzüchtig sind, aber vom Täter in Verfolgung einer unzüchtigen Absicht vorgenommen werden.

2. — Im Gegensatz zum Bezirksgericht, das eine Gewaltanwendung im Sinne des Art. 188 darin erblickte, dass der Beschwerdeführer durch die Art, wie er sein Fahrrad

lenkte, Frau T. an den Strassenrand zu fahren und abzu- steigen nötigte, lässt das Obergericht diese Phase des Vorfalles dahingestellt bleiben und erklärt, der Beschwerdeführer habe sich nach Ausführung des ersten Griffes über die durch die Überraschung hervorgerufene Wehrlosigkeit der Frau T. klar sein müssen und habe deren Verblüffung zum zweiten Griff ausgenützt. Die Vorinstanz wirft somit dem Beschwerdeführer nicht vor, er habe Gewalt angewendet, sondern nur, er habe die unzüchtige Handlung erzwungen, nachdem er Frau T. « auf andere Weise zum Widerstand unfähig gemacht » hatte.

Diese Würdigung hält stand. Dass Frau T., vom Verhalten des Beschwerdeführers überrascht, zum Widerstand unfähig war, hat schon das Bezirksgericht festgestellt. Das Obergericht hat auf die tatsächlichen Ergebnisse des erstinstanzlichen Urteils verwiesen und beigefügt, die Geschädigte sei durch das unerwartete Verhalten des Beschwerdeführers so erschrocken und überrascht gewesen, dass sie sich nicht habe zur Wehr setzen können. Diese tatsächlichen Feststellungen binden den Kassationshof. Die Behauptung des Beschwerdeführers, Frau T. habe sich nach Ablauf der normalen Schrecksekunde sehr wohl zur Wehr setzen und um Hilfe rufen können, ist nicht zu hören, wenn er damit sagen will, sie hätte sich seiner Handlung erwehren können, weil diese sich erst nach Ablauf der « Schrecksekunde » abgespielt habe (Art. 277 *bis* Abs. 1, 273 Abs. 1 lit. b BStP). Der Kassationshof hat davon auszugehen, dass Frau T. infolge Verblüffung und Schrecken vollständig unfähig war, der unzüchtigen Handlung rechtzeitig Widerstand entgegenzusetzen. Das genügt zum objektiven Tatbestand des Art. 188. Zu Unrecht schliesst der Beschwerdeführer aus BGE 70 IV 207, die Ausnützung von Verblüffung und Schrecken genüge nicht, dem Täter müsse ausserdem Gewaltanwendung vorgeworfen werden können. In dem dort beurteilten Falle hatte der Täter den Rest von Widerstand, zu dem die Angegriffene trotz Verblüffung und Schrecken

noch fähig war, mit Gewalt überwunden; im vorliegenden Falle war das nicht nötig, weil schon die Ausnützung der Überraschung genügte, die unzüchtige Handlung zu erzwingen.

12. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes  
vom 8. Februar 1952 i. S. Staatsanwaltschaft des Kantons  
Schaffhausen gegen S.

*Art. 192 StGB.* Unzucht mit dem Lehrling ist jedem verboten, der diesem im Betrieb vorsteht.

*Art. 192 CP.* L'interdiction d'attenter à la pudeur d'un apprenti vise toute personne à qui il est subordonné dans l'entreprise.

*Art. 192 CP.* Il divieto di commettere degli atti di libidine con un apprendista vale nei confronti di tutte le persone cui egli è subordinato nell'impresa.

A. — Frau S. betrieb in Davos ein Photogeschäft. Anfangs 1948 kauften die Eheleute S. am gleichen Orte auch das Photogeschäft M. Sie betrieben es zunächst unter der Firma der Angestellten N. weiter. S. beaufsichtigte die Geschäftsführung, besorgte die Buchhaltung und Korrespondenz, regelte die Lohnfragen, verkehrte mit den Steuerbehörden und verfügte neben seiner Ehefrau über das Postcheckkonto. Im Januar 1949 kündigte S. der Angestellten N. und teilte ihr mit, dass er das Geschäft für sich übernommen habe. Später erklärte er diese Übernahme als blosse Fiktion. Im April 1949 liess er das Geschäft im Handelsregister löschen, weil es nicht mehr einen Umsatz von Fr. 25,000.— aufweise.

Mit Vertrag vom 7. Mai 1949 stellte Frau S. die am 7. Mai 1930 geborene M. Sch. im Photogeschäft M. als Lehrtochter an. Im November 1949 begab sich M. Sch. auf Anordnung der Eheleute S. für zwei bis drei Wochen nach Schaffhausen, um dort Unterricht in Optik zu nehmen. Sie wohnte während dieses Aufenthaltes bei den Eheleuten S. S., der auch sonst ein lockeres Leben führte und mit zahlreichen

anderen Frauen Beziehungen unterhielt, stellte der Lehrtochter nach und belästigte sie mit unsittlichen Reden und Zumutungen.

Als sie eines Abends in Abwesenheit der Frau S. spät heimkehrte, empfing S., der nur mit dem Pyjama bekleidet war, sie im Korridor, umarmte sie und drückte sie heftig an sich, in der Absicht, sie zur geschlechtlichen Hingabe zu veranlassen. M. Sch. wehrte sich und zog die Knie hoch, worauf S. von ihr abliess.

B. — Wegen dieses Vorfalles erhob die Staatsanwaltschaft des Kantons Schaffhausen gegen S. unter anderem Anklage wegen unvollendeten Versuchs der Unzucht mit einer unmündigen Pflegebefohlenen von mehr als sechzehn Jahren im Sinne von Art. 192 Ziff. 1 StGB.

Das Kantonsgericht von Schaffhausen würdigte den Fall als unvollendeten Versuch der Unzucht mit einer Pflegebefohlenen (Art. 192 Ziff. 1 StGB) und verurteilte S. zu einer bedingt aufgeschobenen Gefängnisstrafe von 21 Tagen, auf die es ihm achtzehn Tage Untersuchungshaft anrechnete.

Auf Berufung des Verurteilten hin sprach das Obergericht des Kantons Schaffhausen S. am 2. November 1951 frei.

C. — Gegen dieses Urteil führt die Staatsanwaltschaft Nichtigkeitsbeschwerde gemäss Art. 268 ff. BStP. Sie beantragt, die Sache sei zur Bestrafung des Angeklagten an das Obergericht zurückzuweisen.

*Aus den Erwägungen :*

Nach Art. 192 ist strafbar unter anderem, wer mit seinem unmündigen, aber mehr als sechzehn Jahre alten Lehrling den Beischlaf vollzieht oder eine andere unzüchtige Handlung vornimmt. Das Verbot der Unzucht mit dem Lehrling trifft nicht nur den Lehrmeister im zivilrechtlichen Sinne, in dessen Namen der Lehrvertrag abgeschlossen ist, sondern jeden, der im Betriebe dem Lehrling vorsteht. Art. 192 will verhüten, dass die lehrherrliche Gewalt ausgenützt werde, um den Lehrling geschlechtlich zu miss-