Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6S.158/2005 /Rom

Urteil vom 9. Juni 2006
Kassationshof

Besetzung
Bundesrichter Schneider, Präsident,
Bundesrichter Wiprächtiger, Karlen,
Gerichtsschreiber Thommen.

Parteien
X.F._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Pascal Veuve,

gegen

A.F._____,
Beschwerdegegnerin, vertreten durch Rechtsanwältin Verena Heer, Stampfenbachstrasse 104, 8006 Zürich,
Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Postfach, 8090 Zürich.

Gegenstand
Verjährung (mehrfache sexuelle Nötigung usw.),

Nichtigkeitsbeschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 10. Februar 2005.

Sachverhalt:
A.
X.F._____ wird vorgeworfen, sich im Zeitraum von 1985 bis im Januar 1994 mehrfach sexuell an seiner Tochter, A.F._____ (Jahrgang 1981), vergangen zu haben. Am 27. September 2002 erhob A.F._____ deswegen Strafanzeige gegen ihren Vater.
B.
Mit Berufungsurteil vom 10. Februar 2005 verurteilte die 1. Strafkammer des Zürcher Obergerichts X.F._____ zu 2 Jahren und 9 Monaten Gefängnis wegen mehrfacher sexueller Nötigung (Art. 189 Abs. 1 StGB) und wegen mehrfacher sexueller Handlungen mit einem Kind (Art. 187 Ziff. 1 StGB).

Eine dagegen erhobene kantonale Nichtigkeitsbeschwerde wies das Zürcher Kassationsgericht mit Beschluss vom 26. Januar 2006 ab.
C.
Am 22. April 2005 erhob X.F._____ eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde gegen das obergerichtliche Urteil. Er beantragt die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Rückweisung der Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz. Am 19. Mai 2005 ersuchte er überdies um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Verbeiständung.
D.
Das Obergericht und die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich verzichten beide auf eine Stellungnahme. A.F._____ liess sich nicht vernehmen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.

Der Beschwerdeführer beanstandet, dass die Vorinstanz gestützt auf die seiner Ansicht nach vage tatsächliche Annahme regelmässiger sexueller Übergriffe das Vorliegen einer verjährungsrechtlichen Einheit bejaht habe. Aus der Verurteilung wegen mehrfacher Tatbegehung folge e contrario, dass die Vorinstanz die sexuellen Übergriffe in tatsächlicher Hinsicht nicht als tatbestandliche Handlungseinheit und auch nicht als natürliche Handlungseinheit qualifiziert habe. Ansonsten hätte der Beschwerdeführer der einfachen Tatbegehung schuldig gesprochen werden müssen. Die Vorinstanz habe offensichtlich übersehen, dass das Bundesgericht das Institut der verjährungsrechtlichen Einheit aufgegeben habe, und dadurch Art. 71 lit. b sowie Art. 1 StGB verletzt.
1.1 Nach den vorinstanzlichen Ausführungen bilden mehrere strafbare Handlungen verjährungsrechtlich eine Einheit, wenn sie gleichartig und gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet sind und - ohne dass bereits ein Dauerdelikt nach Art. 71 lit. c StGB gegeben wäre - als ein andauerndes pflichtwidriges Verhalten zu betrachten seien, welches der in Frage stehende gesetzliche Straftatbestand ausdrücklich oder sinngemäss mitumfasse. Die Vorinstanz verneint das Vorliegen eines Dauerdelikts (angefochtenes Urteil Ziff. 7). Die Verfolgungsverjährung beginne für alle gleichartigen strafbaren Handlungen erst mit der letzten Tat (angefochtenes Urteil Ziff. 12), für den vorliegenden Fall somit Anfangs 1994 (angefochtenes Urteil Ziff. 41).
1.2 In BGE 131 IV 83 (Entscheid 6S.163/2004 vom 11. November 2004, E. 2.4.4) hat das Bundesgericht die Figur der verjährungsrechtlichen Einheit aufgegeben. Dies verunmöglicht es aber nicht, mehrere tatsächliche Handlungen in gewissen Fällen rechtlich als Einheit zu qualifizieren. Zunächst ist an Fälle der tatbestandlichen Handlungseinheit zu denken. Eine solche liegt einmal bei Dauerdelikten aber auch dann vor, wenn das tatbestandsmässige Verhalten mehrere unter Umständen auch länger andauernde Einzelhandlungen voraussetzt (z.B. Misswirtschaft, Art. 165 StGB). Weiter können mehrere Einzelhandlungen im Sinne einer natürlichen Handlungseinheit zusammengefasst werden, wenn sie auf einem einheitlichen Willensakt beruhen und wegen des engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs bei objektiver Betrachtung noch als ein einheitliches Geschehen erscheinen (z.B. eine "Tracht Prügel"). Die natürliche Handlungseinheit kann jedoch nur mit Zurückhaltung angenommen werden, will man nicht das fortgesetzte Delikt oder die verjährungsrechtliche Einheit unter anderer Bezeichnung wieder einführen. Abgesehen von den Konstellationen der Tateinheit ist der Lauf der Verjährung für jede Tathandlung gesondert zu beurteilen. Bei Dauerdelikten beginnt die
Verjährung mit Beendigung des rechtswidrigen Zustands (Art. 71 lit. c StGB), ansonsten mit der Ausführung der letzten Tätigkeit (Art. 71 lit. b StGB) zu laufen (BGE 131 IV 83 E. 2.4.5; Entscheide 6S.397/2005 vom 13. November 2005, E. 2 und 6S.275/2005 vom 14. Dezember 2005 E. 3.1.1.3).
-:-

1.3 Vorliegend stellt sich die Frage, ob die sexuellen Übergriffe des Beschwerdeführers im Sinne des Gesagten als Einheit betrachtet werden können. In einem gleich gelagerten Fall hat das Bundesgericht entschieden, dass ein über Jahre andauernder sexueller Missbrauch eines Kindes weder als tatbestandliche noch als natürliche Handlungseinheit eingestuft werden könne (Entscheid 6S.397/2005 vom 13. November 2005, E. 2.3). Dies trifft auch auf den hier zu beurteilenden Fall zu. Zwar lässt die Vorinstanz offen, ob sich die Übergriffe auf einen einmaligen Entschluss zurückführen lassen (angefochtenes Urteil S. 9), doch fehlt es - wie in jenem Fall - auch vorliegend an einem engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhang der Taten. Die Verjährung beginnt für die einzelnen Handlungen separat zu laufen, was dazu führt, dass ein Teil der Taten verjährt ist.

Die Rüge erweist sich somit als begründet. Die Beschwerde ist gut-zuheissen, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zurückzuweisen. In der Neubeurteilung wird die Vorinstanz die Verjährung im Sinne der vorstehenden Erwägungen für die festgestellten Übergriffe getrennt festzulegen haben.
2.
Infolge der Gutheissung der Beschwerde sind keine Kosten zu erheben und dem Beschwerdeführer ist eine angemessene Entschädigung auszurichten (Art. 278 Abs. 2 und 3 BStP). Damit wird sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos und ist abzuschreiben; die Entschädigung ist dem Vertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Pascal Veuve, zuzusprechen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Nichtigkeitsbeschwerde wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 10. Februar 2005 aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewie-

sen.
2.
Es werden keine Kosten erhoben.
3.
Dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers wird für das bundesgerichtliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 3'000.– aus der Bundesgerichtskasse ausgerichtet.
4. Dieses Urteil wird den Parteien, der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich und dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 9. Juni 2006
Im Namen des Kassationshofes
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: