

120. 1. Findet § 174 Abs. 1 Nr. 1 StGB. auf leibliche Eltern Anwendung?

2. Ist für die Beurteilung der zwischen den Beteiligten bestehenden persönlichen Beziehungen nach §§ 173, 174 Abs. 1 Nr. 1 StGB. die tatsächliche Lage oder die nach bürgerlichem Recht bestehende Rechtslage maßgebend?

3. Kann, wer nicht der Erzeuger des Kindes ist, aber nach bürgerlichem Recht die gesetzlichen Pflichten des ehelichen Vaters hat, im Sinne des § 174 Abs. 1 Nr. 1 StGB. Pflegevater dieses Kindes sein?

III. Straffenat. Urtr. v. 25. Oktober 1934 g. B. 3 D 1120/34.

I. Landgericht Kiel.

Der Angeklagte hat mit der minderjährigen Gertha B. unzüchtige Handlungen vorgenommen und mit ihr den Weischlaf vollzogen. Er ist deshalb wegen Verbrechens gegen § 174 Abs. 1 Nr. 1, begangen in

Lateinheit mit einem Vergehen gegen § 173 Abs. 2 StGB., verurteilt worden. Das RG. hat die Revision des Angeklagten verworfen.

Wegen der persönlichen Beziehungen, die zwischen dem Angeklagten und der Gertha B. bestanden haben, stellt das angefochtene Urteil folgendes fest: Die Ehefrau des Angeklagten hatte die Gertha B. während des Bestehens der Ehe geboren. Der Angeklagte war aber nicht der Erzeuger und konnte es nicht gewesen sein; das wußte er. Die Frist zur Erhebung der Klage auf Anfechtung der Ehelichkeit der Gertha B. hatte er versäumt. Gertha B. wurde im gemeinsamen Haushalt des Angeklagten und ihrer Mutter wie ein eheliches Kind aufgezogen.

Aus den Gründen:

Aus dem festgestellten Sachverhalt entnimmt die Strafkammer zu Recht, Gertha B. sei im Sinne des § 1591 BGB. ein eheliches Kind des Angeklagten. Es fragt sich, welche Folgerungen daraus für die Anwendung der §§ 174 Abs. 1 Nr. 1 und 173 StGB. zu ziehen sind.

1. Der § 174 Abs. 1 Nr. 1 StGB. läßt die Eltern, die unzüchtige Handlungen mit ihren leiblichen Kindern begehen, straffrei; eine solche Tat kann nur nach anderen gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere nach §§ 173, 176 flg. StGB., strafbar sein. Diese Auffassung des Gesetzes läßt sich nur damit rechtfertigen, daß es einmal zu den größten Seltenheiten gehört, wenn Eltern mit ihren gesunden leiblichen Kindern ohne Anwendung von Gewalt oder Drohungen unzüchtige Handlungen vornehmen, und ferner damit, daß nach Möglichkeit ein Einschreiten der Staatsgewalt ferngehalten werden soll, wenn es sich um das Innere der Familie handelt (vgl. RGSt. Bd. 3 S. 64, 66, Bd. 7 S. 307 flg.).

Auf den Angeklagten treffen diese Voraussetzungen nicht zu. Bei ihm fallen die durch die Blutsverwandtschaft bei dem leiblichen Vater hervorgerufenen Hemmungen fort. Auch verdient der Frieden einer Ehe, in der die Frau dem Manne nicht die Treue hält, nicht denselben Schutz des Gesetzes wie die Ehe, in der, entsprechend den Vermutungen des bürgerlichen Rechtes, die Treue gewahrt wird.

Der § 174 Abs. 1 Nr. 1 StGB. kann danach nur so verstanden werden, daß sich die Frage seiner Anwendbarkeit nach der tatsächlichen Lage entscheidet; es kommt also darauf an, ob der Täter ein leiblicher Elternteil des Minderjährigen ist. Nur in einem solchen

Falle ist § 174 Abs. 1 Nr. 1 StGB. unanwendbar. Nicht dagegen ist ein Elternverhältnis schon dann anzunehmen und ein Pflegeelternverhältnis im Sinne des § 174 Abs. 1 Nr. 1 StGB. schon dann zu verneinen, wenn nach bürgerlichrechtlichen Bestimmungen, insbesondere nach dem § 1591 BGB., davon auszugehen ist, daß es sich für das bürgerliche Recht um ein Eltern- und Kindesverhältnis handelt. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß der § 1591 BGB. nicht nur eine Vermutung für die Ehelichkeit des Kindes ausdrückt, das unter den dort angeführten Voraussetzungen nach der Eingehung der Ehe geboren ist, sondern ein solches Kind als ein eheliches erklärt („ . . . ist ehelich“). Die rechtlichen Wirkungen dieser Bestimmung können sich nicht auf den § 174 Abs. 1 Nr. 1 StGB. erstrecken (vgl. auch RGSt. Bd. 41 S. 198, 199 Abs. 2)¹.

2. Es bleibt zu prüfen, ob der Angeklagte der Pflegevater der Gertha B. im Sinne des § 174 Abs. 1 Nr. 1 StGB. gewesen ist. Diese Frage ist zu bejahen. Zwar heißt es in dem angefochtenen Urteil: „Gertha B. wurde im Haushalt der Eheleute B. als eheliches Kind aufgezogen.“ Aus dem Zusammenhang ergibt sich aber, daß die Strafkammer mit dieser Feststellung hat sagen wollen, daß Gertha B. wie ein eheliches Kind gehalten worden ist und daß damit die Voraussetzungen eines Pflegschaftsverhältnisses zwischen dem Angeklagten und Gertha B. haben festgestellt werden sollen, wie sie in der Rechtsprechung festgelegt worden sind².

Daran ändert auch der Umstand nichts, daß im vorliegenden Falle Gertha B. bürgerlichrechtlich ein eheliches Kind des Angeklagten, der Angeklagte also nach den §§ 1601 ff., 1626 ff. BGB. bürgerlichrechtlich verpflichtet gewesen ist, die gesetzlichen Pflichten des ehelichen Vaters zu erfüllen. Es wäre unerträglich, wenn eine bürgerlichrechtliche Unterstellung und eine rechtliche Formung zugunsten des Rechtsbrechers auf die strafrechtlichen Wirkungen Einfluß haben sollte, die auf Grund der tatsächlichen Feststellungen eintreten müßten. Das Urteil des ersten Straffenats des RG. v. 4. Dezember 1882 1 D 2823/82 (RGSt. Bd. 7 S. 307, 309) steht dem nicht entgegen, da es

¹ Diese Ansicht steht auch im Einklang mit der Fassung des Art. 33 GGWB., der bei der Aufzählung der Gesetze, hinsichtlich derer die Vorschriften des BGB. Anwendung finden, soweit an die Verwandtschaft oder die Schwägerschaft rechtliche Folgen geknüpft sind, das StGB. nicht mit erwähnt. D. E.

² Vgl. RGSt. Bd. 58 S. 61. D. E.

die Wirkung der bürgerlichrechtlichen Fragen auf den § 174 Abs. 1 Nr. 1 StGB. nicht nach dem jetzt geltenden StGB., sondern nach der damals in Preußen geltenden Vormundschaftsordnung v. 5. Juli 1875 entschieden hat, insofern mithin für die jetzigen Rechtsverhältnisse keine Bedeutung mehr haben kann.

Rechtlich bedenkenfrei ist auch, daß ein Stiefvater, der unzüchtige Handlungen — außerhalb des Weischlafs — mit seiner Stieftochter begeht, nach § 174 Abs. 1 Nr. 1 StGB. zu bestrafen ist, wenn er zugleich der Pflegevater ist (RGSt. Bd. 41 S. 198, 200).

3. Auch bei der Beurteilung der Voraussetzungen für das Vorliegen des § 173 StGB. entscheidet die tatsächliche Lage. Es ist also davon auszugehen, daß der Angeklagte nicht der leibliche Vater, wohl aber der Ehemann der Mutter der Gertha B. und somit ihr Verschwägerter aufsteigender Linie ist. Daß der Angeklagte diesen Sachverhalt auch als vorliegend angenommen hat, ist dem Urteilszusammenhang zu entnehmen. Er ist daher zu Recht aus dem § 173 Abs. 2 StGB. beurteilt worden.