

SO_GERICHTE ZZ.1992.19 vom 7. Oktober 1992

SO Obergericht, 1992-10-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZZ.1992.19

FR: SO_GERICHTE ZZ.1992.19 du 7 octobre 1992

IT: SO_GERICHTE ZZ.1992.19 del 7 ottobre 1992

Regeste

Art. 195 und Art. 2 Abs. 2 StGB. Neues Sexualstrafrecht. Wer als blosser Vermieter durch übersetzte Mietzinse wirtschaftlichen Profit aus sexuellem Verhalten Dritter zieht, macht sich nicht mehr strafbar (Erw. 2). Das neue Recht findet als *lex mitior* Anwendung, auch wenn es erst im Laufe des Appellationsverfahrens in Kraft getreten ist. (Erw. 1).

Erwägungen

E. 1

Das einer umfassenden Revision unterzogene Sexualstrafrecht (Art. 187-212 StGB) ist am 1.10.1992 in Kraft getreten. Der revidierte Art. 195 (Förderung der Prostitution) trat an die Stelle der bisherigen Art. 198 (Kuppelei), 199 (gewerbsmässige Kuppelei), 200 (Begünstigung der Unzucht) und 201 (Zuhälterei). Die Delinquenz sowie der erstinstanzliche Abspruch erfolgten vor Inkrafttreten des neuen Rechts. Grundsätzlich ist ein Verhalten nach dem Gesetz zu beurteilen, das zur Zeit der Tatverübung galt (Art. 2 Abs. 1 StGB). Von dieser Regel ist abzuweichen und das neue Recht rückwirkend anzuwenden, wenn die Beurteilung nach Inkrafttreten des neuen Rechts erfolgt und dieses für den Täter das mildere ist (*lex mitior*, Art. 2 Abs. 2 StGB). Bei der Bestimmung des milderen Rechts wird nach der konkreten Methode vorgegangen. Der Richter beurteilt die Tat sowohl nach altem wie nach neuem Recht und vergleicht die Ergebnisse. Vorliegend ist die Appellationserklärung vor und der zweitinstanzliche Abspruch nach Inkrafttreten des neuen Rechts erfolgt. Es ist das neue Recht -- wenn es *lex mitior* ist -- anzuwenden, da die Appellation ein ordentliches Rechtsmittel ist, das den Eintritt der Rechtskraft des angefochtenen Urteils hemmt und eine uneingeschränkte Überprüfung erlaubt (Hans Schultz, Einführung in den Allgemeinen Teil des Strafrechts, 4. A., 1. Bd., S. 97).

E. 2

Nach altem Recht machte sich der Kuppelei strafbar, wer aus Gewinnsucht der Unzucht Vorschub leistete. Die Strafdrohung lautete auf Gefängnis und Busse. War die verkuppelte Person unmündig, erhöhte sich der Strafrahmen auf Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder Gefängnis nicht unter 3 Monaten. Da eine konkrete, das heisst klare und fassbare Umschreibung des zu schützenden Rechtsguts seit jeher Schwierigkeiten bereitete und auch mit dem Hinweis auf den "gewinnsüchtigen Beweggrund" und den "hohen Grad der Gefährdung der öffentlichen Sittlichkeit" (BGE 98 IV 257) letztendlich diffus blieb, war der Tatbestand der Kuppelei Gegenstand wissenschaftlicher Kritik. Der revidierte Art. 195 StGB orientiert sich am Schutz der persönlichen Freiheit und stellt die wirtschaftliche Ausnützung sexuellen Verhaltens Dritter grundsätzlich nicht mehr unter Strafe, sondern er will "die Entscheidungsfreiheit der Person, welche der Prostitution nachgeht, schützen und zugleich andere Personen davor bewahren, gegen ihren Willen zur Prostitution verleitet zu werden" (Botschaft in BBl. 1985 II, S. 1009 ff., insbesondere S. 1082). Ebenso wie unter

dem alten Recht ist auch nach neuem Recht die Prostitution an sich nicht strafbar. Die Betätigung genießt sogar grundrechtlichen Schutz. Sie liegt im Schutzbereich einerseits der persönlichen Freiheit, andererseits -- als wirtschaftliche Betätigung -- der Handels- und Gewerbefreiheit. Nach dem neuen Recht, das sich konsequent am Gedanken des Rechtsgüterschutzes zu orientieren versucht, bleibt die Drittperson, die sich in irgendeiner Weise an diesem Verhalten beteiligt oder daraus Nutzen zieht, ohne auf die Willensfreiheit der sich prostituierenden Person einzuwirken, ebenfalls straflos. Anzumerken ist, dass mit dem gesetzgeberischen Entscheid, auf eine Pönalisierung aufgrund des ultima ratio-Charakters des Strafrechts zu verzichten, klarerweise nichts über die ethisch-moralische Bewertung der fraglichen Verhaltensweisen ausgesagt wird. Der Förderung der Prostitution gemäss Art. 195 StGB macht sich strafbar, wer eine unmündige Person oder eine Person unter Ausnutzung ihrer Abhängigkeit oder wegen eines Vermögensvorteils der Prostitution zuführt oder darin festhält, oder wer eine sich prostituierende Person überwacht oder ihr Weisungen erteilt. Die Sachverhaltsabklärung ergab, dass sich X. aufgrund eines Inserates bei Y. gemeldet und ihr die Wohnung zum nachher vereinbarten Mietpreis offeriert hatte. Von einem normalen Mietverhältnis unterschied sich das zu beurteilende einzig durch den ungewöhnlich hohen Mietzins. X. hatte die Wohnung an eine selbstverantwortliche mündige Person vermietet, ohne dieser, etwa über die Erwerbstätigkeit, irgendwelche Vorschriften zu machen und sie in ihrer Entscheidungsfreiheit zu beschränken. Er hatte auch keine Überwachungs- oder Schutzfunktionen wahrgenommen, sondern blieb als blosser Vermieter völlig im Hintergrund. Da einerseits nur eine Person der Prostitution zugeführt werden kann, die nicht bereits der Prostitution nachgeht und andererseits das Festhalten in der Prostitution gewisser Vorkehren wie z.B. Gewalt, Drohung, das Verstricken in Abhängigkeiten, namentlich finanzieller Art (Botschaft, a.a.O., S. 1083) bedarf, liegt auch diese Tatbestandsvariante nicht vor. X. ist somit vom Vorwurf der Förderung der Prostitution gemäss Art. 195 StGB freizusprechen. Ob er nach dem alten Kuppeleitatbestand gemäss Art. 198 aStGB zu Recht verurteilt worden ist, kann bei diesem Ergebnis dahingestellt bleiben.

E. 3

Bei diesem Ausgang des Verfahrens erliegen die Verfahrenskosten gemäss § 180 StPO auf dem Staat und X. hat Anspruch auf eine Parteientschädigung nicht nur für das zweitinstanzliche, sondern auch für das erstinstanzliche Verfahren, da das neue Recht als "berichtigtes" Recht Anwendung findet, mithin rechtskräftig beurteilt überhaupt nie eine Straftat vorgelegen hat.

Obergericht Strafkammer, Urteil vom 7. Oktober 1992

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.