

SK 2011 252

Urteil der 1. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern,

unter Mitwirkung von Oberrichter Zihlmann (Präsident LV.), Oberrichterin Hubschmid Volz, Oberrichter Guéra sowie Gerichtsschreiberin Hämmerli

vom 12. Dezember 2011

in der Strafsache gegen

A.

vertreten durch Fürsprecher X.

Beschuldigter/Berufungsführer

wegen Tötlichkeiten

Regeste:

Bei drei leichten Tötlichkeiten im Zeitraum von zwei Jahren kann noch nicht von regelmässigen, zahlreich und systematisch verabreichten Schlägen gesprochen werden. Der Tatbestand der wiederholten Tötlichkeiten i.S.v. Art. 126 Abs. 2 StGB (Offizialdelikt) ist damit nicht erfüllt.

Redaktionelle Vorbemerkungen

Der Beschuldigte gab seinem rund 5-jährigen Sohn im Zeitraum von zwei Jahren zwei leichte, aber schmerzhaft Klappe auf das Gesäss und an den Kopf; einmal als der Sohn sich im 14. Stock aus dem Fenster lehnte und dabei Legosteine aus dem offenen Fenster warf und einmal als der Sohn Spielzeug gegen den Vater und die Grosseltern sowie gegen deren Möbel warf. Zudem gab er ihm im gleichen Zeitraum einen leichten, ebenfalls schmerzhaften Tritt (Stups) an das Gesäss, als dieser auf dem Boden sass.

Auszug aus den Erwägungen

IV. RECHTLICHE WÜRDIGUNG

IV.1 Wiederholte Tötlichkeiten i.S.v. Art. 126 Abs. 2 StGB

Nach Art. 126 Abs. 1 wird auf Antrag bestraft, wer gegen jemanden Tötlichkeiten verübt, die keine Schädigung des Körpers oder der Gesundheit zur Folge haben.

Eine Tötlichkeit ist anzunehmen bei einer das allgemein übliche und gesellschaftlich geduldete Mass überschreitenden physischen Einwirkung auf einen Menschen, die keine Schädigung des Körpers oder der Gesundheit zur Folge hat (BGE 117 IV 17; BGE 119 IV 26). Ohrfeigen, Faustschläge, Fusstritte, heftige Stösse, usw. stellen regelmässig Tötlichkeiten i.S.v. Art. 126 StGB dar (BSK STGB II — ROTH/KESHELAVA, N 3 zu Art. 126 StGB).

Von Amtes wegen verfolgt wird der Täter, wenn er die Tat wiederholt an einer Person, die unter seiner Obhut steht oder für die er zu sorgen hat, namentlich an einem Kind, begeht (Art. 126 Abs. 2 lit. a StGB).

Vorliegend wurde ein Officialdelikt gemäss Art. 126 Abs. 1 lit. a StGB zur Beurteilung überwiesen bzw. angeklagt.

In der Lehre anerkennen einige Autoren das Recht der Eltern auf milde körperliche Zurechtweisung (Züchtigungsrecht) und betrachten Tötlichkeiten i.S.v. Art. 126 Abs. 1 StGB noch als zulässig. Andere Autoren sind strenger und schliessen jegliche Art von körperlicher Züchtigung unter Einschluss von Tötlichkeiten i.S.v. Art. 126 Abs. 1 StGB aus (STRATEN-WERTH/JENNY, Schweizerisches Strafrecht, BT 1, 6. Aufl., Bern 2003, § 3 N18; REHBERG/SCHMID/DONATSCH, Strafrecht III, Delikte gegen den Einzelnen, B. Aufl., Zürich 2003, S. 36). Vorliegend kann die Frage offen bleiben, inwieweit noch ein Recht der Eltern auf eine milde körperliche Züchtigung ihrer Kinder besteht. Denn bei Tötlichkeiten im Ausmass von Art. 126 Abs. 2 StGB ist die Berufung auf ein Züchtigungsrecht von vornherein ausgeschlossen (REHBERG/SCHMID/DONATSCH, a.a.O., S. 36; ausführlich zum Ganzen: BGE 129 IV 216, E. 2).

Es stellt sich damit tatbestandsmässig die Frage, wie häufig eine Tötlichkeit gegen dieselbe in Obhut stehende Person verübt werden muss, damit von wiederholten Tötlichkeiten i.S.v. Art. 126 Abs. 2 StGB gesprochen werden kann.

Der Bundesrat führte hierzu in seiner Botschaft aus, dass der Täter dann wiederholt handelt, wenn die Tötlichkeiten mehrmals am gleichen Opfer verübt werden und eine gewisse Regelmässigkeit aufweisen. Die Botschaft verlangt, dass die Schläge „zahlreich und systematisch“, sei es auch nur während einiger Stunden oder Tage, verabreicht werden (Botschaft 1985, 1033).

TRECHSEL hält diese Umschreibung für zu eng und verlangt bereits bei zwei selbständigen Vorfällen die Verfolgung von Amtes wegen mit der Begründung, das Kind solle vor Misshandlungen geschützt werden, bevor sie ausarten respektive gewohnheitsmässig werden (TRECHSEL/FINGERHUTH, PK StGB, Art. 126 N 8). Gemäss STRATENWERTH/JENNY dürfte hingegen eine bloss zweimalige Entgleisung nicht genügen (STRATENWERTH/JENNY, BT I: Straftaten gegen Individualinteressen, 6. Aufl., Bern 2003). Erforderlich ist eine Mehrzahl von Einzelakten, welche in einem mehr oder weniger engen zeitlichen Zusammenhang stehen. Die einzelnen Schläge dürfen andererseits aber auch nicht derart miteinander verbunden sein, dass von einer einzigen Tat im Sinne einer „Tracht Prügel“ auszugehen ist (STRATENWERTH/WOHLERS, StGB Handkommentar, 2. Aufl., Bern 2009, N 2 zu Art. 126).

Das Bundesgericht führte in BGE 129 IV 216 aus, dass die Amtsverfolgung nach Art. 126 Abs. 2 StGB dann einsetzen solle, wenn die körperliche Züchtigung erniedrigend (z.B. Fusstritte, Faustschläge, regelmässiges Ziehen an den Ohren) sei oder derart regelmässig geschehe, dass sie auf einen Erziehungsstil hinweise, der die Ausübung physischer Gewalt zur Methode macht. Das Bundesgericht erachtet in BGE 129 IV 216 konkret ungefähr zehn Ohr-

feigen und Fusstritte in den Hintern sowie regelmässiges Ziehen an den Ohren innerhalb von drei Jahren als wiederholte Begehung i.S.v. Art. 126 Abs. 2 StGB.

Der Tatbestand von Art. 126 Abs. 2 StGB erfordert Vorsatz, d.h. der Täter muss mit Wissen und Willen in Bezug auf sämtliche objektive Tatbestandsmerkmale handeln.

IV.2 Subsumtion

Gemäss Beweisergebnis ist nach dem Grundsatz in dubio pro reo davon auszugehen, dass A. seinem Sohn M. im Zeitraum von rund zwei Jahren zwei leichte, aber schmerzhaft Klappe auf den Hintern und an den Kopf gegeben hat. Zudem ist gemäss Beweisergebnis erwiesen, dass der Beschuldige seinem Sohn im Frühjahr 2009 einen leichten, aber ebenfalls schmerzhaften Tritt (Stups) in den Hintern gegeben hat. Insgesamt sind damit drei Vorfälle innerhalb von ca. zwei Jahren nachgewiesen.

Die Kammer heisst Tötlichkeiten von Eltern an ihren minderjährigen Kindern in keiner Art und Weise gut. Allerdings ist zu entscheiden, ab wann Eltern strafrechtlich zur Rechenschaft gezogen werden sollen. Die Kammer ist der Auffassung, dass bei drei leichten Tötlichkeiten innerhalb von zwei Jahren noch nicht von regelmässigen, zahlreich und systematisch verabreichten Schlägen gesprochen werden. So lässt auch die herrschende Lehre zwei Vorfälle für eine Verurteilung nach Art. 126 Abs. 2 StGB nicht genügen, sondern fordert eine Mehrzahl von Einzelakten. Im Fall, der BGE 129 IV 216 zu Grunde liegt, wo von einer wiederholten Tatbegehung i.S.v. Art. 126 Abs. 2 StGB ausgegangen wird, lagen klar mehr als drei leichte Vorfälle, wie sie in casu gegeben sind, vor. Bei drei Vorfällen innerhalb von rund zwei Jahren im hier erwiesenen Ausmass kann auch noch nicht davon gesprochen werden, dass sie auf einen Erziehungsstil hinweisen, der die Ausübung physischer Gewalt zur Methode macht.

Insgesamt kann vorliegend noch nicht von wiederholt begangenen Tötlichkeiten zum Nachteil von M. gesprochen werden. Damit ist der Tatbestand von Art. 126 Abs. 2 StGB nicht erfüllt und A. ist vom Vorwurf der wiederholten Tötlichkeiten, angeblich begangen in der Zeit ab August 2008 bis August 2010 in Bern, z.N. seines Sohnes M., freizusprechen.

Eine Verurteilung wegen einfachen Tötlichkeiten i.S.v. Art 126 Abs. 1 StGB ist vorliegend bereits mangels gültigem Strafantrag ausgeschlossen.

