

## **BGE 116 IV 279**

Bundesgericht (BGE), 1990-12-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_116 IV 279](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_116_IV_279)

FR: ATF 116 IV 279

IT: DTF 116 IV 279

### **Regeste**

Regeste Art. 41 Ziff. 1 Abs. 1 StGB; bedingter Strafvollzug bei Fahren in angetrunkenem Zustand. Dem Sachrichter steht bei der Prognoseentscheidung ein weiter Spielraum des Ermessens zu. Er verletzt kein Bundesrecht, wenn er bei einem Rückfall innert sieben Jahren aufgrund aller prognoserelevanten Umstände (persönliche Situation und spezielle Umstände der Tat) den bedingten Strafvollzug verweigert (Präzisierung der Rechtsprechung).

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

a) Gemäss Art. 41 Ziff. 1 Abs. 1 StGB kann der Richter den Vollzug einer Freiheitsstrafe von nicht mehr als 18 Monaten aufschieben, wenn Vorleben und Charakter des Verurteilten erwarten lassen, er werde dadurch von weiteren Verbrechen oder Vergehen abgehalten. Bei der Beurteilung der Prognose ist dem Sachrichter ein erhebliches Ermessen zuzugestehen ( BGE 115 IV 84 unten, 87). Der Kassationshof greift nach ständiger Rechtsprechung nur ein, wenn die Vorinstanz von unrichtigen rechtlichen Gesichtspunkten ausgegangen ist oder das ihr zustehende Ermessen überschritten hat ( BGE 115 IV 82 E. 2a, BGE 105 IV 292 /293). b) Der Beschwerdeführer macht im wesentlichen nur geltend, das Bundesgericht habe in zwei neuesten Entscheidungen ( BGE 115 IV 81 und 85) eine Änderung seiner langjährigen Praxis (Verweigerung des bedingten Strafvollzugs bei Rückfall innert zehn Jahren) vorgenommen; es habe zum Ausdruck gebracht, dass auch bei einem kurzfristigen Rückfall der bedingte Strafvollzug BGE 116 IV 279 S. 281 gewährt werden könne, wenn sonst günstige Voraussetzungen gegeben seien; solche seien bei ihm zu bejahen, weshalb "eindeutig eine Ermessensüberschreitung, somit eine Gesetzesverletzung" vorliege; interessant sei im übrigen, dass sich das Obergericht mit keinem Wort zu den beiden neuesten bundesgerichtlichen Entscheiden geäussert habe. c) In beiden in der Beschwerde zitierten Entscheiden aus dem Jahre 1989 ( BGE 115 IV 81 ff. und 85 ff.) bestätigte das Bundesgericht ausdrücklich, bei der Beurteilung der Prognose komme dem Sachrichter ein weiter Spielraum des Ermessens zu (S. 82 E. 2a und S. 87 E. 3c). In diesen Urteilen wurde verdeutlicht, dass die Gewährung des bedingten Strafvollzuges auch bei einem einschlägig vorbestraften Fahrzeuglenker "nicht notwendig ausgeschlossen" sei, vielmehr insbesondere ein in jeder Hinsicht ausgezeichnetes Leumund in gewissen Fällen eine günstige Prognose "erlaube"; unter besonders guten Umständen käme die Verweigerung des bedingten Strafvollzuges, die allein mit der einschlägigen Vorstrafe und dem Alkoholkonsum im Wissen, nachher noch zu fahren, begründet werde, beinahe dem Ausschluss des bedingten Strafvollzuges gleich (S. 83 und 84 E. 3b). In beiden Präjudizien hat das Bundesgericht denn auch eine Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft abgewiesen, weil sich die jeweilige kantonale Vorinstanz noch im Bereich ihres weiten Ermessens bewegte, als sie

nochmals den bedingten Strafvollzug gewährte, obwohl die Täter innert relativ kurzer Zeit einschlägig rückfällig wurden. Von einer Änderung der Rechtsprechung, wonach der bedingte Strafvollzug unter bestimmten Umständen bei rückfälligen Tätern gewährt werden müsse, wie dies der Beschwerdeführer sinngemäss geltend macht, kann nicht die Rede sein.

d) Die beiden vorinstanzlichen Urteile enthalten ausreichende Feststellungen über die gesamten Umstände, die für die Frage des künftigen Wohlverhaltens von erheblicher Bedeutung waren. Sowohl die persönliche Situation des Beschwerdeführers wie auch die speziellen Umstände der Deliktsbegehung wurden einer Gesamtbeurteilung unterzogen. Insbesondere ist den Vorinstanzen beizupflichten, wenn sie im Hinblick auf die besonderen Tatumstände eine günstige Prognose verneinten. Es lagen denn auch alles andere als eine Ausnahmesituation oder besondere, für den Beschwerdeführer sprechende Umstände vor. Ganz im Gegenteil handelte es sich um eine unnötige Fahrt, die auch unter Berücksichtigung der leichten Enthemmung durch den genossenen Alkohol nur mehr BGE 116 IV 279 S. 282 schwer einfühlbar erscheint. Die Art und Weise, wie sich der Beschwerdeführer zu dieser Fahrt entschloss, drängt denn auch die Frage auf, wie weit wohl bei ihm die Hemmschwelle bezüglich Fahrten nach Alkoholgenuß unter einfühlbareren Umständen (geringerer Alkoholkonsum; Fahrten, um nach Hause zurückzukehren) zu wirken vermag. Diese Frage rechtfertigt sich umsomehr, als es bei der fraglichen Fahrt der Zufall (Auftreten dichten Nebels im Flughafengebiet) bewirkte, dass der Beschwerdeführer des Fahrens mit einem Alkoholgehalt von über 0,8 Promille überführt wurde. Dieser Umstand lässt jedenfalls gewisse Bedenken bezüglich des geltend gemachten Wohlverhaltens in den sieben Jahren vor dem Rückfall und auf jeden Fall genügend Zweifel hinsichtlich der Prognose für das künftige Wohlverhalten zu. Schliesslich kann auf die wesentlichen Feststellungen der beiden Vorinstanzen verwiesen werden. Danach wurde der Beschwerdeführer mit Strafbefehl der Bezirksanwaltschaft Winterthur vom 6. Oktober 1982 wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand (1,3 Gewichtspromille) mit einer Busse von Fr. 1'200.-- belegt. Anlässlich dieser ersten Bestrafung wurde er ausdrücklich auf die Konsequenzen bei einem Rückfall innert zehn Jahren aufmerksam gemacht. Am 27./28. Oktober 1989 trank er zwischen 21.30 und 22 Uhr eine 7 dl-Flasche Wein und entschloss sich ca. um 2 Uhr, noch nach Zürich zu fahren, um ein bis 4 Uhr geöffnetes Dancing zu besuchen, wobei er daran gedacht hatte, dass er wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand vorbestraft war. Dass der Beschwerdeführer über "einen guten allgemeinen sowie automobilistischen Leumund verfügt", wurde zu seinen Gunsten bei der Strafzumessung berücksichtigt. Wenn trotzdem eine günstige Prognose angesichts der Umstände, dass in keiner Weise eine Ausnahmesituation vorlag und er sich der Problematik des Autofahrens nach dem Konsum einer erheblichen Menge Alkohols und der diesbezüglichen möglichen Konsequenzen vor der fraglichen Fahrt voll bewusst war, verneint wurde, kann von einer Ermessensüberschreitung nicht gesprochen werden.

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