

BGer 6B_204/2009 vom 31. Juli 2009

Bundesgericht, 2009-07-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_204_2009

FR: TF 6B_204/2009 du 31 juillet 2009

IT: TF 6B_204/2009 del 31 luglio 2009

Erwägungen

E. 1.1

Nach der Überzeugung des Strafgerichts (Urteil vom 18. August 2008, S. 7 ff.) hat sich am 14. April 2007, um 01:45 Uhr, vor dem "A._____Pub" in Baar, Folgendes ereignet:

Die beiden Kollegen B._____ und X._____ waren daran, das Pub zu verlassen, wobei B._____ voranging und X._____, der sich noch von jemandem verabschiedete, folgte. Auf dem Treppenpodest vor dem Pub kam es zu einer Remperei zwischen C._____ und B._____, in deren Verlauf der erstere dem zweiten ins Gesicht fasste, ihn zurückdrängte und mit dem Hinterkopf gegen den Reklamekasten des Pubs drückte. B._____ lief die Treppe hinunter auf das Trottoir und bedeutete C._____ verbal und mit Gebärden, mit ihm zu kämpfen. Dieser zögerte zunächst, begab sich dann zu B._____, bzw. er wurde von X._____ die Treppe hinuntergeschubst und zur Aufnahme des Kampfes mit B._____ gedrängt, worauf es zwischen den beiden zu einer tätlichen Auseinandersetzung kam. D._____ griff in der Folge zur Unterstützung von C._____ ins Kampfgeschehen ein und versetzte B._____ einen Faustschlag an den Kopf. X._____ griff seinerseits E._____ durch einen Faustschlag an den Kopf an, einen unbeteiligten Passanten, von dem er irrigerweise annahm, er wolle auf Seiten von C._____ und D._____ am Kampf teilnehmen. B._____ war zwischenzeitlich als Folge des Schlags von D._____ zu Boden gestürzt und hatte sich dabei tödliche Kopfverletzungen zugezogen.

E. 1.2

Das Obergericht geht im angefochtenen Entscheid (S. 17 ff.) ebenfalls von diesem Sachverhalt aus, wobei es als unerheblich offen lässt, ob der Beschwerdeführer das Pub unmittelbar nach B._____ oder mit einer gewissen zeitlichen Verzögerung verliess.

Auf Seite 3 des angefochtenen Entscheids findet sich eine grobe Zusammenfassung des Geschehens, in welcher die eigentlichen Tathandlungen, welche den verschiedenen Beteiligten, darunter dem Beschwerdeführer, vorgeworfen werden, nicht aufgeführt werden. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers beschränken sich die tatsächlichen Annahmen, welche das Obergericht seinem Urteil zu Grunde legt, keineswegs auf diese rudimentäre Zusammenfassung. Diese werden zudem ausnahmslos von der Anklage (S. 4 f.) gedeckt. Die Staatsanwältin führt unter den tatsächlichen Vorwürfen, mit denen sie die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Raufhandels fordert, auch dessen Angriff auf E._____ auf. Damit wusste der Beschwerdeführer, dass auch diese Aktion Gegenstand der Anklage war, und er konnte sich entsprechend verteidigen. Das Anklageprinzip wurde gewahrt, und zwar gleichgültig darum, ob die Staatsanwältin bei der rechtlichen Würdigung diese Aktion als für die Erfüllung des Tatbestands wesentlich erachtete oder nicht.

E. 2

Ein Raufhandel im Sinne von Art. 133 Abs. 1 StGB ist eine wechselseitige tätliche Auseinandersetzung von mindestens drei Personen, die den Tod oder die Körperverletzung eines Menschen zur Folge hat. Strafbar ist, aktiv daran teilzunehmen in einer Weise, die geeignet ist, die Auseinandersetzung zu fördern bzw. deren Intensität zu steigern (BGE 131 IV 150 E. 2.1; 106 IV 244 E. 3d, e S. 251 f.).

E. 2.1

Vorauszuschicken ist zunächst, dass der Beschwerdeführer nicht rügt, das Obergericht habe den Sachverhalt willkürlich festgestellt. Dementsprechend ist bei der Beurteilung der Tatbestandsmässigkeit von den tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Entscheids auszugehen (Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG). Soweit der Beschwerdeführer seine Kritik an der rechtlichen Würdigung des Obergerichts auf seine eigene, abweichende Version des Tatgeschehens abstützt, geht sie an der Sache vorbei.

E. 2.2

Das Obergericht geht davon aus, dass es auf dem Podest der Aussentreppe des Pubs zu einer Remperei zwischen C._____ und B._____ gekommen war. Als der Beschwerdeführer auf dem Podest eintraf, traf er dort auf C._____, währenddem sich B._____ am Fuss der Treppe auf dem Trottoir befand und C._____ bedeutete, herunterzukommen und mit ihm zu kämpfen. Dieser zögerte oder kam der Aufforderung zum Kampf jedenfalls nicht sofort nach, worauf ihn der Beschwerdeführer die Treppe in Richtung B._____ hinunterschubste und ihn zum Kampf ermunterte, zu welchem es beim Aufeinandertreffen von C._____ und B._____ auch sofort kam. Mit diesem Schubser hat der Beschwerdeführer C._____ bewusst in die Auseinandersetzung mit B._____ gedrängt und damit einen entscheidenden Beitrag zum Zustandekommen des von B._____ geforderten Kampfes geleistet. Es ist nicht zu beanstanden, dass das Obergericht dies als Teilnahme am Kampf wertet, mit welcher er willentlich eine tätliche Auseinandersetzung mit zunächst drei Beteiligten, mithin einen Raufhandel im Sinne des Gesetzes, (mit-)auslöste. Geradezu typisch für derartige Auseinandersetzungen ist ihre Tendenz, sich auszuweiten, was auch geschah, indem D._____ und - vermeintlich - E._____ auf Seiten C._____s in den Kampf eingriffen bzw. eingreifen wollten. Dies wollte wiederum der Beschwerdeführer zum Schutz seines Kollegen verhindern, indem er zunächst D._____ den Zugang zum Kampfplatz verwehrte und dann E._____ mit einem Faustschlag an den Kopf angriff. Das Obergericht geht daher zu Recht davon aus, dass auch dieser Angriff des Beschwerdeführers Bestandteil des Raufhandels war und nicht eine von diesem losgelöste, unabhängige Handlung. Die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Raufhandels ist nicht bundesrechtswidrig.

E. 3

Der Beschwerdeführer rügt, das Obergericht habe eine zu hohe Strafe ausgefällt, die Strafzumessung ungenügend begründet und den bedingten Strafvollzug zu Unrecht verweigert.

E. 3.1

Nach Art. 47 Abs. 1 StGB misst der Richter die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Er berücksichtigt das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Schuldigen. Die Bewertung des Verschuldens wird in Abs. 2

dahingehend präzisiert, dass dieses nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt wird, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden. Es liegt im Ermessen des kantonalen Richters, in welchem Umfang er die verschiedenen Strafzumessungsfaktoren berücksichtigt. Die strafrechtliche Abteilung greift auf Beschwerde in Strafsachen hin nur in die Strafzumessung ein, wenn die Vorinstanz den gesetzlichen Strafrahmen über- oder unterschritten hat, wenn sie von rechtlich nicht massgebenden Kriterien ausgegangen ist oder wenn sie wesentliche Gesichtspunkte ausser Acht gelassen bzw. falsch gewichtet hat (BGE 134 IV 17 E. 2.1; vgl. zum bisherigen Recht: BGE 129 IV 6 E. 6.1; 127 IV 101 E. 2; 124 IV 286 E. 4a).

E. 3.2

Eine unbedingte Freiheitsstrafe unter sechs Monaten kommt nur ausnahmsweise in Betracht. Sie ist nur möglich, wenn die Voraussetzungen für eine bedingte Strafe im Sinne von Art. 42 StGB nicht gegeben sind und gleichzeitig zu erwarten ist, dass eine Geldstrafe oder gemeinnützige Arbeit nicht vollzogen werden können (Art. 41 StGB). Mit der Bestimmung von Art. 41 StGB hat der Gesetzgeber für Strafen bis zu sechs Monaten mithin eine gesetzliche Prioritätsordnung zugunsten nicht freiheitsentziehender Sanktionen eingeführt.

Für Strafen von sechs Monaten bis zu einem Jahr sieht das Gesetz Freiheitsstrafe oder Geldstrafe vor (vgl. Art. 34 Abs. 1 und Art. 40 Satz 1 StGB). Im Vordergrund steht dabei die Geldstrafe. Das ergibt sich aus dem Prinzip der Verhältnismässigkeit, wonach bei alternativ zur Verfügung stehenden Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden soll, die weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreift bzw. die ihn am wenigsten hart trifft. Bei der Wahl der Sanktionsart ist als wichtiges Kriterium die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen.

E. 3.3

Alle Arten von Sanktionen können unter den gegebenen Voraussetzungen nunmehr bedingt (Art. 42 StGB), teilbedingt (Art. 43 StGB) oder unbedingt ausgesprochen werden. Es ist Grundvoraussetzung für den - ganz oder teilweise - gewährten Strafaufschub, dass nicht befürchtet werden muss, der Täter werde sich in Zukunft nicht bewähren. Der Grund für den Aufschub der (Freiheits-)Strafe liegt darin, dass auf die Vollstreckung der Strafe (vorerst) verzichtet werden soll, wenn dies unter spezialpräventiven Gesichtspunkten als sinnvoll erscheint (Botschaft 1998, a.a.O., S. 2048; Günter Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II, 2. Aufl., Bern 2006, § 5 Rz. 19 S. 129). Die Gewährung des bedingten Strafvollzuges für Freiheitsstrafen bis zu zwei Jahren ist die Regel (Art. 42 Abs. 1 StGB), von der grundsätzlich nur bei ungünstiger Legalprognose abgewichen werden darf. Im breiten Mittelfeld der Ungewissheit hat der Strafaufschub den Vorrang. Bleiben indes ganz erhebliche Bedenken an der Legalbewährung des Täters, ist zu prüfen, ob es spezialpräventiv ausreichend ist, die bedingte Strafe mit einer Verbindungsgeldstrafe bzw. Busse (Art. 42 Abs. 4 StGB) zu kombinieren. Erst wenn die Strafenkombination nicht ausreicht und der teilweise Vollzug unumgänglich erscheint, ist die teilbedingte Strafe zulässig. Denn der blosser Teilaufschub (Art. 43 StGB) setzt voraus, dass der Aufschub wenigstens eines Teils der Strafe aus spezialpräventiver Sicht erfordert, dass der andere

Strafteil unbedingt ausgesprochen wird (BGE134 IV 82 E. 4 mit Hinweisen).

E. 3.4

Nach Art. 50 StGB hat der Richter, sofern er sein Urteil zu begründen hat, die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung festzuhalten (Art. 50 StGB). Diese nunmehr gesetzlich festgeschriebene Begründungspflicht entspricht der Rechtsprechung des Bundesgerichts zum bisherigen Recht, wonach der Richter die Überlegungen, die er bei der Bemessung der Strafe vorgenommen hat, in den Grundzügen wiedergeben muss, so dass die Strafzumessung nachvollziehbar ist. Besonders hohe Anforderungen an die Begründung der Strafzumessung werden unter anderem gestellt, wenn die ausgesprochene Strafe ungewöhnlich hoch oder auffallend milde ist (BGE 134 IV 17 E. 2.1; vgl. zum bisherigen Recht: 127 IV 101 E. 2c, 121 IV 49 E. 2a/aa, 120 IV 136 E. 3a; BGE 118 IV 337 E. 2a). Aus den vom Beschwerdeführer überdies angerufenen verfassungs- und konventionsrechtlichen Garantien - Art. 31 Abs. 4 BV , Art. 5 Ziff. 4 und Art. 6 EMRK , Art. 9 Abs. 4 UNO-Pakt II - ergeben sich keine über Art. 50 StGB hinausgehende Begründungsanforderungen.

E. 4.1

Das Strafgericht hat erstinstanzlich erwogen (S. 18 ff.), der Strafraum liege zwischen einer Geldstrafe von einem bis 360 Tagessätzen und einer Freiheitsstrafe von maximal 3 Jahren. Das Verschulden des Beschwerdeführers wiege schwer, habe er doch wesentlich dazu beigetragen, dass eine Remperei aus nichtigem Anlass in eine veritable Schlägerei mit tragischem Ausgang ausgeartet sei. Er habe massiv Gewalt angewendet, obwohl sich die ursprüngliche Provokation gar nicht gegen ihn gerichtet habe und er die Gefährlichkeit der Schlägerei unter aufgetriebenen und möglicherweise betrunkenen Teilnehmern hätte erkennen müssen. Schwer wiege zudem, dass er einen Unbeteiligten in die Schlägerei einbezogen habe, bloss weil er der irrigen Meinung gewesen sei, dieser komme seinen Gegnern zu Hilfe. Es sei keine Spur einer Rechtfertigung ersichtlich. Die Aussage, er habe eine Eskalation verhindern wollen, sei als reine Schutzbehauptung zu werten. Strafmindernd zu berücksichtigen sei, dass er einen Freund verloren habe. Der Beschwerdeführer habe bereits am 16. Juli 2006 eine Körperverletzung begangen, bei welcher er seinem Opfer die Nase gebrochen habe. Dies offenbare eine grosse Gewaltbereitschaft, und die Verurteilung zu 14 Tagen habe ihn offensichtlich nicht beeindruckt. Aus spezialpräventiven Gründen sei eine harte Strafe unumgänglich, eine blossige Geldstrafe falle ausser Betracht. Für den Beschwerdeführer erscheine eine Freiheitsstrafe von 6 Monaten angemessen. Es sei nicht einzusehen, dass seine Tat wesentlich milder sanktioniert werden solle als diejenige von C._____. Der beim Beschwerdeführer zu berücksichtigende Strafminderungsgrund werde mindestens teilweise durch seine kaum vorhandene Einsicht in das Tatumrecht kompensiert. Zudem habe er während der laufenden Probezeit einer einschlägigen Vorstrafe delinquent.

Die formellen Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Vollzugs seien erfüllt. Hingegen sei im Falle des Beschwerdeführers die gesetzliche Vermutung der günstigen Prognose widerlegt, habe er sich doch ohne Not während der laufenden Probezeit einer einschlägigen Verurteilung in eine Schlägerei eingemischt. Es sei keine wirkliche Einsicht erkennbar, er sei offenbar nach wie vor der Auffassung, seine Handlungsweise sei gerechtfertigt gewesen. Er sei zwar sozial integriert und erwerbstätig. Das sei aber auch schon bei seiner ersten Verurteilung der Fall gewesen, weshalb dies die Prognose nicht

verbessere. Entscheidend sei, dass sich nach der Überzeugung des Gerichts eine Abkehr vom Hang zur Gewalt und eine Einsicht in das Unrecht seiner Tat durch Ermahnungen und Warnstrafen nicht erreichen lasse, weshalb die Strafe zu vollziehen sei.

E. 4.2

Das Obergericht verweist im angefochtenen Entscheid (S. 23) auf diese Strafzumessung, mit der Einschränkung, dass die Vorinstanz zu wenig gewürdigt habe, dass sich der Beschwerdeführer "äusserst respektlos" über "äusserst wertvolle Rechtsgüter" hinweggesetzt habe, was eine Bestrafung mit acht Monaten Freiheitsstrafe angemessen erscheinen lasse. Die Tatbegehung während laufender Probezeit zerstöre die günstige Prognose. Da anzunehmen sei, dass der Beschwerdeführer durch den Vollzug der vorliegenden Strafe beeindruckt werde, könne indessen von einem Widerruf der bedingten Vorstrafe abgesehen werden. Deren Probezeit sei um ein Jahr zu verlängern.

E. 4.3

Das Obergericht hat im angefochtenen Entscheid eingehend und nachvollziehbar begründet, weshalb es das Tatverschulden als so schwer einstuft, dass nur eine Freiheitsstrafe in Betracht fallen kann. Auch wenn die Staatsanwaltschaft und das Strafgericht geringere Strafen für angemessen hielten, hat das Obergericht mit deren Bemessung im unteren Drittel des Strafrahmens der Freiheitsstrafe sein Ermessen nicht überschritten. Es hat keineswegs übersehen dass der Beschwerdeführer in geordneten Verhältnissen lebt und - abgesehen von der einschlägigen Vorstrafe - über einen tadellosen Leumund verfügt. Es ist nicht ersichtlich, dass das Obergericht die massgebenden Strafzumessungskriterien verkannt und unsachgemäss angewandt hätte. Die achtmonatige Freiheitsstrafe erweist sich als bundesrechtskonform und ist unter dem Gesichtspunkt von Art. 50 StGB, teilweise durch den Verweis auf die Ausführungen des Strafgerichts, ausreichend begründet.

E. 4.4

Die Verweigerung des bedingten Strafvollzugs wird in erster Linie damit begründet, dass der Beschwerdeführer nur rund vier Monate nach seiner Bestrafung wegen einfacher Körperverletzung wiederum aktiv eine Schlägerei mitanzettelte, daran teilnahm. Nach der Überzeugung beider kantonalen Gerichte geht ihm die Einsicht ab, dass er auf verbale Anzüglichkeiten und geringfügige Provokationen nicht einfach mit massiver, unverhältnismässiger Gewaltanwendung reagieren darf. Ermahnungen und Warnstrafen sind nach der Überzeugung beider Gerichte nicht geeignet, beim Beschwerdeführer eine "Abkehr vom Hang zur Gewalt" (Urteil Strafgericht S. 23) zu bewirken und damit die Legalprognose zu verbessern. Damit ist auch implizit dargelegt, dass nach dieser Auffassung der Widerruf der 14-tägigen Vorstrafe nicht geeignet wäre, das Rückfallrisiko zu senken. Insgesamt haben die kantonalen Gerichte damit zwar sehr knapp, aber nachvollziehbar und plausibel begründet, weshalb sie dem Beschwerdeführer den bedingten Strafvollzug verweigerten.

E. 5

Das Obergericht hat die Kosten- und Entschädigungsfolgen entsprechend dem Ausgang des Verfahrens verlegt. Mit der Abweisung der Beschwerde in der Sache bleibt es damit bei der vorinstanzlichen Regelung.

Gegen die ihm auferlegte Verpflichtung, einen Teil der prozessualen Aufwendungen von Z. _____ zu übernehmen, wendet der Beschwerdeführer zwar ein, diese hätten gegen

ihn, den Freund ihres verstorbenen Sohnes, keine Zivilforderungen erhoben und auch nicht beantragt, dass er strafrechtlich zu verurteilen sei. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen eines Strafverfahrens werden indessen vom einschlägigen kantonalen Verfahrensrecht geregelt. Der Beschwerdeführer legt nicht dar, dass und inwiefern das Obergericht Bundesrecht verletzt haben könnte, indem es alle wegen der Beteiligung an diesem Raufhandel Verurteilten zu Entschädigungen an Z._____ verurteilte. Mangels eines zulässigen Beschwerdegrundes im Sinne von Art. 95 BGG ist auf diese Rüge nicht einzutreten.

E. 6

Die Beschwerde ist somit abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

Der Beschwerdeführer macht sinngemäss (einen formellen Antrag stellt er nicht) geltend, aus dem Zwecke der notwendigen Verteidigung ergebe sich, dass sein Verteidiger, welcher im kantonalen Verfahren als amtlicher Anwalt eingesetzt worden sei, diese Funktion bis zum Abschluss des Rechtsmittelverfahrens vor Bundesgericht behalten müsse.

Nach Art. 64 Abs. 2 BGG hat ein Beschwerdeführer im Verfahren vor Bundesgericht auf Gesuch hin Anspruch auf Beigabe eines unentgeltlichen Rechtsvertreters, sofern seine Begehren nicht aussichtslos sind und er nicht über die erforderlichen Mittel für die Bezahlung eines Verteidigers verfügt. Ausnahmsweise, im Falle einer sogenannt notwendigen Verteidigung (dazu BGE 131 I 350), ist dem Beschwerdeführer unter Umständen von Amtes wegen und unabhängig von seinem Willen und seinen finanziellen Verhältnissen ein Anwalt beizugeben. Ein solcher Fall liegt entgegen der Behauptung des Beschwerdeführers offensichtlich nicht vor (vgl. BGE a.a.O.). Die Frage, ob dem Beschwerdeführer ein Verteidiger zur effektiven Wahrnehmung seiner Verfahrensrechte beigegeben werden müsse, stellte sich dem Bundesgericht ohnehin nicht, da die Beschwerde von einem Anwalt erhoben wurde. Die Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung setzt somit u.a. voraus, dass der Beschwerdeführer nicht in der Lage ist, seinen Anwalt zu bezahlen. Dies behauptet er nicht einmal, geschweige denn, dass er seine Prozessarmut belegen würde. Der Beschwerdeführer trägt somit, dem Ausgang des Verfahrens entsprechend, die Kosten (Art. 66 BGG).

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