

BGer 6B 900/2020 vom 1. Oktober 2020

Bundesgericht, 2020-10-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_900_2020

FR: TF 6B 900/2020 du 1 octobre 2020

IT: TF 6B 900/2020 del 1 ottobre 2020

Regeste

Strafzumessung; Kosten- und Entschädigungsfolgen | Strafrecht (allgemein)

Erwägungen

E. 1.1

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe bei der Bemessung der Höhe des Tagessatzes die ihr obliegende Begründungspflicht verletzt. Das angefochtene Urteil entbehre jeglicher Begründung zu seinen im Berufungsverfahren vorgebrachten Gründen für eine Strafmilderung gemäss Art. 48 lit. c StGB, nämlich seine schwierige familiäre Situation, insbesondere wegen der Scheidung. Als beschuldigte Person habe der Beschwerdeführer einen in Art. 29 Abs. 2 BV garantierten Anspruch auf ein begründetes Urteil, denn nur ein solches ermögliche es ihm, das Urteil anzufechten. Er habe im Plädoyer seiner Verteidigerin ausführen lassen, weshalb gestützt auf Art. 48 lit. c StGB eine Strafbefreiung oder zumindest eine mildere Strafe angezeigt sei. Damit setze sich die Vorinstanz nicht auseinander und verletze seinen Anspruch auf rechtliches Gehör.

E. 1.2

Der in Art. 29 Abs. 2 BV garantierte Anspruch auf rechtliches Gehör verpflichtet das Gericht, die Parteivorbringen tatsächlich zu hören, zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen. Die Begründung muss deshalb zumindest kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich das Gericht hat leiten lassen und auf die es seinen Entscheid stützt. Dagegen wird nicht verlangt, dass sich die Begründung mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (BGE 143 III 65 E.5.2 S. 70 f.; 141 III 28 E. 3.2.4 S. 41; je mit Hinweisen).

E. 1.3

Die Vorinstanz begründet, aufgrund welcher Kriterien sie die Höhe des Tagessatzes auf Fr. 45.-- bemessen hat. Sie führt aus, dass und weshalb sie die neueste - dem Bezirksgericht noch nicht bekannte - amtliche Einschätzung über das steuerbare Einkommen des Beschwerdeführers für das Jahr 2018 (Fr. 50'780.--) mitberücksichtigt. Sie legt dar, weshalb sie aufgrund der Ausführungen des Beschwerdeführers (niedrigeres Einkommen wegen der Corona-Pandemie) zu seinen Gunsten einen Abschlag von Fr. 10'000.-- macht und von einem Nettoeinkommen von Fr. 40'000.-- ausgeht. Ebenso begründet sie, welche Abzüge sie vornimmt und weshalb sie einen solchen für die geltend gemachten Unterhaltszahlungen in der Höhe von Fr. 12'000.-- verweigert. Nicht zu beanstanden ist, dass sich die Vorinstanz in ihren Ausführungen zu der (allein angefochtenen) Höhe des Tagessatzes nicht zum Strafmilderungsgrund des Art. 48 lit. c StGB äussert. Soweit die persönlichen Verhältnisse nichts mit der finanziellen Situation des Täters zu tun haben, sind sie im Rahmen des Verschuldens bei der Bemessung der Anzahl Tagessätze zu berücksichtigen. Eine

zusätzliche Berücksichtigung bei der Tagessatzhöhe fällt ausser Betracht (Annette Dolge, in: Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. Aufl. 2019, N. 40 zu Art. 34; vgl. auch BGE 134 IV 60 E. 6.4 S. 71). Entsprechend hatte sich die Verteidigung auf diesen Strafmilderungsgrund in ihrem Plädoyer denn auch ausschliesslich in Bezug auf das Verschulden (betreffend die Vorwürfe der üblen Nachrede und Beschimpfung) berufen, somit im Zusammenhang mit der Tagessatzanzahl und nicht in Bezug auf die (allein Gegenstand der Beschwerde bildende) Bemessung der Tagessatzhöhe. Zur beantragten Tagessatzhöhe von maximal Fr. 30.-- machte die Verteidigung im Berufungsverfahren lediglich ein niedrigeres Einkommen des Beschwerdeführers und dessen Schulden geltend. Eine Verletzung der Begründungspflicht liegt nicht vor.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Art. 34 Abs. 2 StGB. Die Vorinstanz stelle zu Unrecht auf das steuerbare Einkommen ab, dieses sei aber nicht mit dem strafrechtlichen Einkommen identisch. Zudem habe der Beschwerdeführer die Steuerveranlagung angefochten. Diese entspreche nicht den Tatsachen. Die Vorinstanz hätte ein repräsentatives Durchschnittseinkommen ermitteln müssen, was sie nicht getan habe. Effektiv werde er im Jahr 2020 nur Fr. 25'000.-- verdienen. Zudem habe der Beschwerdeführer Schulden, was nicht berücksichtigt worden sei. Er habe nicht einmal die Mittel um die Unterhaltsbeiträge zu bezahlen, die er an seine Kinder zu entrichten habe. Es sei unzulässig, den Tagessatz nur deshalb zu erhöhen, weil die Strafe ansonsten nicht in einem angemessenen Verhältnis zur Straftat stehen würde.

E. 2.2

Gemäss der am 1. Januar 2018 in Kraft getretenen, aber unveränderten Fassung von Art. 34 Abs. 2 Satz 3 StGB (= Art. 34 Abs. 2 Satz 2 aStGB) bestimmt das Gericht die Höhe des Tagessatzes nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils. Die Bemessung des Tagessatzes erfolgt nach sorgfältigem gerichtlichem Ermessen. Der Ermittlung des Nettoeinkommens können in der Regel die Daten der Steuerveranlagung zu Grunde gelegt werden (vgl. Art. 34 Abs. 3 StGB), wobei der Begriff des strafrechtlichen Einkommens mit dem steuerbaren Einkommen im Sinne von Art. 34 Abs. 2 StGB nicht identisch ist. Bei stark schwankenden Einkünften ist auf einen repräsentativen Durchschnitt der letzten Jahre abzustellen. Dem steht nicht entgegen, dass die Verhältnisse im Zeitpunkt des sachrichterlichen Urteils massgebend sind (Art. 34 Abs. 2 Satz 3 StGB). Nach dem Nettoeinkommensprinzip ist bei den ermittelten Einkünften nur der Überschuss der Einnahmen über die damit verbundenen Aufwendungen zu berücksichtigen. Vom Nettoeinkommen abzuziehen ist, was gesetzlich geschuldet ist, wie Beiträge an die Sozialversicherung oder die obligatorische Kranken- und Unfallversicherung. Vom Nettoeinkommen sind auch allfällige Familien- und Unterstützungspflichten in Abzug zu bringen, jedoch nur dann, wenn der Verurteilte diese tatsächlich auch leistet. Anderweitige finanzielle Lasten können nur im Rahmen der persönlichen Verhältnisse berücksichtigt werden. Dabei fallen grössere Zahlungsverpflichtungen des Täters, die schon unabhängig von der Tat bestanden haben (bspw. Darlehen) ausser Betracht. Auch Hypothekarzinsen können, wie Wohnkosten überhaupt, in der Regel nicht in Abzug gebracht werden. Schuldverbindlichkeiten, die mittelbare oder unmittelbare Folge der Tat sind (Schadenersatz- und Genugtuungsleistungen, Gerichtskosten usw.) sind grundsätzlich auch nicht zu berücksichtigen. Aussergewöhnliche finanzielle Belastungen dagegen können reduzierend

berücksichtigt werden, wenn sie einen situations- oder schicksalsbedingt höheren Finanzbedarf darstellen (BGE 134 IV 60 E. 6.4 S. 70 f. mit weiteren Hinweisen).

E. 2.3

Die Vorinstanz hält fest, der Beschwerdeführer sei für das Steuerjahr 2017 mit einem steuerbaren Einkommen von Fr. 45'484.-- eingeschätzt worden. Für das Jahr 2018 sei bei der Berufungsinstanz eine amtliche Einschätzung über ein steuerbares Einkommen von Fr. 50'780.-- eingegangen. Die Vorinstanz berücksichtigt sodann die anlässlich der Berufungsverhandlung vom Beschwerdeführer gemachten Aussagen, durch die Pandemiesituation seien ihm ca. Fr. 15'000.-- an Umsatz (nicht an Einkommen) weggebrochen, wofür er lediglich Fr. 1'200.-- an Erwerbsersatz erhalten habe, und reduziert das Nettoeinkommen auf Fr. 40'000.--. Die Vorinstanz bringt die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Auslagen für AHV (Fr. 2'724.--) und Krankenkasse (Fr. 3'794.40) - somit die gesetzlich geschuldeten und abzuziehenden Ausgaben - in Abzug, und reduziert darüber hinaus das Nettoeinkommen sogar um die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Mietkosten (Fr. 10'850.--). Hingegen verweigert die Vorinstanz im Einklang mit der Rechtsprechung den vom Beschwerdeführer geltend gemachten Abzug für Unterhaltszahlungen, da der Beschwerdeführer diese gemäss eigenen anlässlich der Berufungsverhandlung gemachten Aussagen und den Ausführungen der Verteidigung zurzeit nicht leistet (vgl. BGE 134 IV 60 E. 6.4 S. 70; Urteil 6B_476/2007 E. 3.4.1 vom 29. März 2008). Die Rügen des Beschwerdeführers erweisen sich als unzutreffend. Die Vorinstanz erhöht den Tagessatz mitnichten deshalb, weil die Strafe ansonsten nicht in einem angemessenen Verhältnis zur Straftat stehen würde. Vielmehr legt die Vorinstanz nachvollziehbar dar, weshalb sie einen Tagessatz von Fr. 45.-- für angemessen hält. Die Vorinstanz setzt das vorliegend massgebende Nettoeinkommen keineswegs mit dem steuerbaren Einkommen gleich, sondern zieht Letzteres als Basis zur Ermittlung des Nettoeinkommens im Einklang mit Art. 34 Abs. 2 StGB heran. Sie ermittelt sehr wohl das durchschnittliche Jahreseinkommen, indem sie auf entsprechende Zahlen bis ins Jahr 2017 zurückgreift. Die Vorinstanz durfte auch die, gemäss Aussagen des Beschwerdeführers von ihm angefochtene, amtliche Einschätzung 2018 mitberücksichtigen, zumal diese von derjenigen 2017 nur unwesentlich abweicht. Zu den weiteren zu berücksichtigenden Kriterien, welche die Vorinstanz in ihrer Begründung ebenfalls zutreffend herangezogen hat, äussert sich der Beschwerdeführer nicht. Mit der Ansetzung des Tagessatzes auf Fr. 60.-- verletzt die Vorinstanz nicht zum Nachteil des Beschwerdeführers das ihr bei der Bemessung des Tagessatzes zustehende Ermessen.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Grundsatzes der "reformatio in peius". Das Verschlechterungsverbot dürfe nur durchbrochen werden, und neue Tatsachen dürften nur dann berücksichtigt werden, wenn sie sich nach dem Urteil der ersten Instanz ereignet hätten. Die einzige neue Tatsache in diesem Sinne sei vorliegend die Corona-Pandemie, weswegen der Beschwerdeführer ein niedrigeres Einkommen erziele. Die vom Beschwerdeführer für die Jahre 2019 und 2020 geltend gemachten Einkommensbeträge seien neue Tatsachen. Gestützt darauf hätte der Tagessatz sogar gesenkt werden müssen. Dass sich die Steuerveranlagung 2018 nicht bei den erstinstanzlichen Akten befunden habe, sei unerheblich, denn diese betreffe das Jahr 2018 und das erstinstanzliche Urteil sei im Jahr 2019 ergangen.

E. 3.2

Die Rechtsmittelinstanz darf Entscheide nicht zum Nachteil der beschuldigten oder verurteilten Person abändern, wenn das Rechtsmittel nur zu deren Gunsten ergriffen worden ist (vgl. Art. 391 Abs. 2 Satz 1 StPO). Der Sinn dieses Verschlechterungsverbots (Verbot der "reformatio in peius") besteht darin, dass die beschuldigte Person nicht durch die Befürchtung, strenger angefasst zu werden, von der Ausübung eines Rechtsmittels abgehalten werden soll (mit Hinweisen). Vorbehalten bleibt nach Art. 391 Abs. 2 Satz 2 StPO indes eine strengere Bestrafung aufgrund von Tatsachen, die dem erstinstanzlichen Gericht nicht bekannt sein konnten. Ob solche Tatsachen vor oder nach dem erstinstanzlichen Urteil eingetreten sind, ist unerheblich (BGE 144 IV 198 E. 5.3; Schmid/Jositsch, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl. 2017, N. 1494; Viktor Lieber, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Aufl. 2014, N. 21 zu Art. 391 StPO).

E. 3.3

Das vorinstanzliche Urteil erging nur auf Berufung des Beschwerdeführers. Die weiteren Parteien erklärten keine Berufung oder Anschlussberufung. Die Vorinstanz durfte somit den Entscheid nur unter Einhaltung der Voraussetzungen gemäss Art. 391 Abs. 2 Satz 2 StPO zu Ungunsten des Beschwerdeführers abändern. Die Vorinstanz hat als neue Tatsache die Steuerveranlagung 2018 berücksichtigt. Gemäss Art. 34 Abs. 3 StGB kann das Gericht bei der Ermittlung des Einkommens die Daten der Steuerverwaltung zugrunde legen. Es ist unbestritten, dass sich die Steuerveranlagung 2018 noch nicht in den erstinstanzlichen Akten befunden hat. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers dürfen nicht nur Tatsachen berücksichtigt werden, welche sich nach dem erstinstanzlichen Entscheid ereignet haben. Massgebend ist, dass die betreffende Tatsache der ersten Instanz nicht bekannt war. Es wäre stossend, wenn Tatsachen, von denen erst nach dem erstinstanzlichen Urteil Kenntnis erlangt wurde, nicht - auch zum Nachteil der beschuldigten Person - verwendet werden könnten (BGE 144 IV 198 E. 5.4.3 S. 201 unter Hinweis auf Botschaft vom 21. Dezember 2005 zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, BBl 2006 1311 Ziff. 2.9.1). Dass die Vorinstanz die Steuerveranlagung 2018 bei der Bemessung der Tagessatzhöhe mitberücksichtigt, ist somit nicht zu beanstanden. Die Vorinstanz berücksichtigt sodann als neue Tatsache zu Gunsten des Beschwerdeführers, dass ihm gemäss seinen Angaben aufgrund der Pandemiesituation der Umsatz um Fr. 15'000.-- eingebrochen sei und er lediglich Fr. 1'200.-- an Erwerbsersatz erhalten habe. Die Erstinstanz hielt fest, tatsächlich geleistete Unterstützungspflichten seien in Abzug zu bringen und nahm bei der Ermittlung des massgebenden Einkommens diese in Abzug. Demgegenüber nahm die Vorinstanz die gerichtlich festgelegten Unterhaltsbeiträge von jährlich Fr. 12'000.-- nicht in Abzug, da der Beschwerdeführer im Berufungsverfahren ausgeführt habe, er sei zurzeit nicht in der Lage, die Alimente für seine Kinder zu leisten. Dass die Vorinstanz dies nicht als eine neue Tatsache hätte berücksichtigen dürfen, wird nicht gerügt. Die von der Vorinstanz neu zusätzlich berücksichtigten Umstände (amtliche Steuereinschätzung 2018, niedrigeres Einkommen 2020 wegen der Corona-Pandemie und Nichtleisten der Unterhaltsbeiträge) sind Tatsachen im Sinne von Art. 391 Abs. 2 Satz 2 StPO, die dem erstinstanzlichen Gericht zum Zeitpunkt seines Urteils noch nicht bekannt waren. Die Vorinstanz durfte angesichts dieser Tatsachen gestützt auf Art. 391 Abs. 2 Satz 2 StPO die Höhe des Tagessatzes auch zu Ungunsten des Beschwerdeführers anpassen. Die Vorinstanz hat das Verschlechterungsverbot nicht verletzt und die Beschwerde ist auch in

diesem Punkt unbegründet.

E. 4

Die Beschwerde ist abzuweisen. Mit dem Entscheid in der Sache selbst ist das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos geworden. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Beschwerdeführer die Kosten (Art. 66 Abs. 1 BGG). Sein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung und unentgeltliche Rechtsverteidigung im Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht ist abzuweisen, da die Beschwerde von vornherein aussichtslos war (Art. 64 Abs. 1 BGG). Der finanziellen Lage des Beschwerdeführers ist bei der Bemessung der Gerichtskosten Rechnung zu tragen (Art. 65 Abs. 2 BGG).

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