

BGer 6S.874/2000 vom 29. März 2001

Bundesgericht, 2001-03-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6S.874_2000

FR: TF 6S.874/2000 du 29 mars 2001

IT: TF 6S.874/2000 del 29 marzo 2001

Regeste

Strafrecht (allgemein)

Erwägungen

E. 2

Der Beschwerdeführer gesteht die ihm zur Last gelegten Sachverhalte zu. Er rügt jedoch, dass die Vorinstanz Bundesrecht verletzt habe, indem sie in zweierlei Hinsicht Umstände nicht berücksichtigt habe, die zu einer Strafmilderung hätten führen müssen. Deshalb sei die von der Vorinstanz ausgefallte Freiheitsstrafe von fünf Monaten übersetzt, angemessen sei eine Strafe von drei Monaten. a) Bereits mit seiner Berufungsbegründung für die obergerichtliche Verhandlung hatte der Beschwerdeführer geltend gemacht, die an sich zugestandene Körperverletzung sei als leichter Fall im Sinne der Privilegierung von Art. 123 Ziff. 1 Abs. 2 StGB zu qualifizieren, weshalb für die Strafzumessung Art. 66 StGB hätte angewendet werden müssen. Mit der Nichtigkeitsbeschwerde weist er darauf hin, dass sich die Vorinstanz zu dieser Frage nicht geäußert habe. Es sei deshalb zu prüfen, ob damit nicht ein Mangel im Sinne von Art. 277 BStP vorliege. Jedenfalls aber halte er daran fest, dass es sich um einen leichten Fall im Sinne des Gesetzes handle, weshalb die Strafe zu reduzieren gewesen wäre. aa) Richtig ist, dass sich die Vorinstanz im angefochtenen Urteil zu diesem Vorbringen nicht geäußert hat. Das Bundesgericht weist Urteile in Anwendung von Art. 277 BStP an die Vorinstanz zurück, wenn die Gesetzesanwendung nicht überprüft werden kann. Das ist vorliegend offensichtlich nicht der Fall. Der Sachverhalt ist detailliert erhoben worden; die rechtliche Subsumtion unter den Tatbestand von Art. 123 StGB ist ohne weiteres möglich. Ob das Obergericht mit seiner Unterlassung das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt hat, ist nicht zu prüfen, da diese Rüge nicht vorgebracht wurde und im Rahmen der Nichtigkeitsbeschwerde auch nicht hätte vorgebracht werden können. Die Rüge ist somit materiell zu prüfen. bb) In der Lehre wird die Frage kontrovers beantwortet, ob für die Abgrenzung zwischen Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 und Abs. 2 StGB allein auf die objektiven Verletzungsfolgen oder auf die gesamten Umstände der Tat abzustellen ist (vgl. Rehberg/Schmid, Strafrecht III,

E. 7

Aufl., Zürich 1997, S. 30; Noll, Schweizerisches Strafrecht, Bes. Teil, Zürich 1983, S. 42). Das Bundesgericht hat in seinem Entscheid BGE 119 IV 25 diese Frage noch offen gelassen. Im nicht publizierten Entscheid vom 20. Dezember 1999 i.S. L.M. hat der Kassationshof die Frage jedoch im Sinne der zweiten Variante entschieden: Danach sind für diese Abgrenzung sämtliche objektiven und subjektiven Umstände der Tat zu berücksichtigen. Der Kassationshof liess sich dabei von folgenden Überlegungen leiten: Der Begriff des "leichten Falles" ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, welcher der richterlichen Auslegung bedarf. Die Abgrenzung des leichten Falles vom Grunddelikt allein

nach objektiven Kriterien dürfte schwierig sein und wäre mit den Grundstrukturen des Strafrechts nicht vereinbar: Art. 123 Ziff. 1 Abs. 2 StGB sieht als Strafzumessungsregel Strafmilderung nach freiem Ermessen gemäss Art. 66 StGB vor. Würde die Abgrenzung des leichten Falles allein unter objektivem Gesichtspunkt vorgenommen, würde die für die Strafzumessung gerade wesentliche subjektive Komponente ausgeklammert. Deshalb wird auch in Bezug auf andere Tatbestände, welche Strafmilderung für leichte Fälle vorsehen, auf die Gesamtheit der objektiven und der subjektiven Umstände abgestellt (Art. 251 Ziff. 2 StGB , vgl. dazu BGE 114 IV 126 E. 2c; Art. 19a Ziff. 2 BetmG [SR 812. 121], vgl. dazu BGE 106 IV 75 E. 2a-c; Art. 21 Abs. 1 ANAG [SR 140. 20], vgl. dazu BGE 112 IV 121 E. 2; vgl. auch Art. 225 Abs. 2 StGB , dazu Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. Aufl. , Zürich 1997, Art. 225 N. 5, mit Hinweisen). Die Vorinstanz hat für den Kassationshof verbindlich festgestellt (Art. 277bis Abs. 1 BStP), dass der Beschwerdeführer den Geschädigten im Anschluss an eine verbale Auseinandersetzung überraschend gepackt, zu Boden geworfen und ihm dann mehrere Fusstritte in den Oberkörper versetzt hat. Im Laufe der Auseinandersetzung zog sich der Geschädigte zwei je ca. 2 x 5 cm grosse Schwellungen und Rötungen im Bereich der linken Augenbraue und des linken Ohrs und eine Druckschmerzhaftigkeit am unteren linken Rippenbogen zu. Diese objektiven Verletzungsfolgen sind nicht sehr erheblich und überschreiten die Grenze zwischen Tätlichkeit und Körperverletzung - wenn überhaupt - nur knapp. Auch nach dem allgemeinen Kriterium, das bei der Frage ansetzt, ob bloss eine vorübergehende harmlose Störung des Wohlbefindens oder aber ein krankhafter Zustand verursacht worden ist, ergibt sich nichts anderes (vgl. Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Bes. Teil I, 5. Aufl. , § 3 N. 8). Da die Abgrenzung zwischen Tätlichkeit und Körperverletzung begrifflich nur schwer zu fixieren ist, billigt das Bundesgericht den Sachrichtern einen gewissen Ermessensspielraum zu (vgl. BGE 119 IV 1 E. 4a). Die Qualifikation der Tat als Körperverletzung ist nicht bestritten und wäre auch nicht zu beanstanden. Hingegen liegt in der Tatsache, dass die Grenze zur Körperverletzung nur knapp überschritten ist, ein klares Indiz dafür, dass es sich unter objektivem Gesichtspunkt um einen leichten Fall nach Art. 123 Ziff. 1 Abs. 2 StGB handelt. Zu prüfen bleibt somit, ob auch die übrigen Umstände der Tat als leicht im Sinne dieser Gesetzesnorm zu qualifizieren sind. Die konkreten Tatumstände belasten den Beschwerdeführer erheblich. Zwar gab ihm der Geschädigte einen geringfügigen Anlass zur Tat, indem er sich als Gast in einem Lokal in eine Sache einmischte, die nur den Beschwerdeführer und den Lokalinhaber betraf und im Übrigen auch nicht von Belang war. Die Reaktion des Beschwerdeführers war aber dennoch unmässig. Insbesondere der Umstand, dass er den Geschädigten nach einem ersten Abschluss der Auseinandersetzung von hinten angriff, als dieser das Lokal bereits verlassen hatte, zu Boden warf und mit den Füßen traktierte, spricht gegen die Annahme eines leichten Falles, zumal der Beschwerdeführer mit seinem Vorgehen ein erhebliches aggressives Potenzial offenbarte. Daraus ergibt sich, dass er, was seinen Vorsatz betrifft, durchaus auch gravierendere Verletzungsfolgen in Kauf genommen hat als diejenigen, die faktisch eingetreten sind. Demnach kann vorliegend nicht mehr von einem leichten Fall im Sinne des Gesetzes gesprochen werden. b) Weiter wendet der Beschwerdeführer ein, dass die Vorinstanz bezogen auf den Fall vom 8. November 1998 zu Unrecht die privilegierende Bestimmung von Art. 172ter StGB nicht angewendet habe. Für diesen Sachverhaltsabschnitt sei er lediglich wegen geringfügiger Sachbeschädigung zu verurteilen, da der Schaden, welcher im Übrigen nicht exakt ausgewiesen sei, höchstens Fr. 300.-- betragen habe. Tatsächlich geht auch die Vorinstanz von einem Schaden von Fr.

300.-- aus. Hinweise darauf, dass sein Vorsatz auf einen grösseren Schaden gerichtet gewesen wäre, gibt es keine. Gemäss ständiger Praxis des Bundesgerichts hätte deshalb bezogen auf den Vorfall vom 8. November 1998 Art. 172ter StGB angewendet werden müssen (vgl. BGE 123 IV 113). Der Beschwerdeführer ist wegen mehrfacher Sachbeschädigung verurteilt worden. Zwar hat er nur ein Objekt, dieses aber zweimal beschädigt. Die Vorinstanz hat für den Kassationshof verbindlich festgestellt, dass er dabei einen Schaden von insgesamt Fr. 1'200.-- verursacht hat; beim ersten Mal einen Schaden von Fr. 300.--, beim zweiten Mal in mittäterschaftlichem Zusammenwirken mit anderen Personen einen Schaden von Fr. 900.--. Dies hat der Beschwerdeführer denn auch zu keinem Zeitpunkt bestritten. Richtig wäre es zwar gewesen, ihn nicht wegen mehrfacher Sachbeschädigung, sondern wegen geringfügiger Sachbeschädigung im ersten Fall und wegen Sachbeschädigung im zweiten Fall zu verurteilen. Für die Strafzumessung dürfte dieser Umstand jedoch keine Rolle gespielt haben, weshalb das vorinstanzliche Urteil zumindest im Ergebnis vor Bundesrecht standhält. Unter diesen Umständen ist die Strafzumessung durch die Vorinstanz nicht zu beanstanden, zumal der Beschwerdeführer keine weiteren Gründe geltend macht, weshalb die Strafe zu reduzieren sei. Die Nichtigkeitsbeschwerde ist somit abzuweisen. 3.-Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Beschwerdeführer die Kosten (Art. 278 Abs. 1 BStP).

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