Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6S.421/2003 /pai

Urteil vom 6. Februar 2004
Kassationshof

Besetzung
Bundesrichter Schneider, Präsident,
Bundesrichter Wiprächtiger, Karlen,
Gerichtsschreiber Boog.

Parteien
X._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Bernhard Gehrig,

gegen

Staatsanwaltschaft des Kantons Schaffhausen, Herrenacker 26, Postfach, 8201 Schaffhausen.

Gegenstand
Mehrfache Vergewaltigung (Art. 13, 43 Ziff. 1, 397 StGB),

Nichtigkeitsbeschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 10. Oktober 2003.

Sachverhalt:
A.
Das Obergericht des Kantons Schaffhausen erklärte X._____ mit Urteil vom 2. Dezember 1999 der mehrfachen Vergewaltigung schuldig und verurteilte ihn zu 2 1/2 Jahren Zuchthaus. Es verpflichtete ihn ferner zur Leistung von Genugtuungen an die Zivilklägerinnen. Hiegegen führte X._____ sowohl staatsrechtliche Beschwerde als auch eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde, welche das Bundesgericht mit Urteil vom 10. April 2001 abwies, soweit es darauf eintrat (Verfahren 6P.46 und 6S.199/2000).
B.
Am 9. November 2001 hiess das Obergericht des Kantons Schaffhausen ein Revisionsgesuch von X._____ gut. Es beseitigte Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des Urteils vom 2. Dezember 1999 bezüglich Strafzumessung und entsprechender Kostenfolge und ordnete an, dass das Strafverfahren im Stadium vor der Fällung des Urteils im Berufungsverfahren wieder aufgenommen werde. Am 10. Oktober 2003 bestätigte das Obergericht sein Urteil vom 2. Dezember 1999 und stellte Rechtskraft und Vollstreckbarkeit im Umfang, in welchem sie mit Beschluss vom 9. November 2001 beseitigt worden waren, wieder her.
C.
X._____ führt eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde, mit der er die Aufhebung des Urteils vom 10. Oktober 2003 und die Rückweisung der Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz beantragt.
D.
Das Obergericht des Kantons Schaffhausen beantragt in seinen Gegenbemerkungen sinngemäss die Abweisung der Beschwerde. Vernehmlassungen wurden nicht eingeholt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung der Art. 13 und 43 Ziff. 1 Abs. 3 StGB. Er macht geltend, ein Spezialarzt für Neurologie habe kürzlich die Diagnose gestellt, er leide an der Hortonschen Neuralgie in chronifizierter Form, welche vermutlich durch einen im Alter von zirka 15 Jahren erlittenen Schlag auf die Schläfen

ausgelöst worden sei. Diese Diagnose hätte bei der Vorinstanz Zweifel an seiner Zurechnungsfähigkeit wecken und sie zu einer gutachterlichen Abklärung veranlassen müssen.
1.1 Die Vorinstanz gelangt gestützt auf ein Gutachten des Psychiatriezentrums Schaffhausen vom 19. November 2002 zum Schluss, der Beschwerdeführer sei zum Zeitpunkt der Straftaten in seiner Fähigkeit, das Unrecht seiner Taten einzusehen oder gemäss dieser Einsicht zu handeln, nicht eingeschränkt gewesen und es bestehe kein Anlass zur Anordnung einer Massnahme gemäss Art. 43 StGB.

In Bezug auf den Einwand des Beschwerdeführers, er leide an der Hortonschen Neuralgie in chronifizierter Form, führt sie aus, der gerichtliche Gutachter habe auf die Behandlung wegen chronischer Kopf- und Gesichtsschmerzen hingewiesen, doch fänden sich in der geschilderten Vorgeschichte keine Hinweise darauf, dass dieses gesundheitliche Problem bereits im Deliktszeitraum bestanden hätte. Für jenen Zeitraum würden lediglich depressive Störungen, Schlafstörungen und Potenzstörungen erwähnt.
1.2 Gemäss Art. 13 Abs. 1 StGB ordnet die urteilende Behörde eine Untersuchung des Beschuldigten an, wenn Zweifel an dessen Zurechnungsfähigkeit bestehen. Der Richter soll seine Zweifel nicht selber beseitigen, sondern Sachverständige beiziehen. Die Untersuchung ist nicht nur anzuordnen, wenn der Richter tatsächlich Zweifel an der Zurechnungsfähigkeit hegt, sondern auch, wenn er nach den Umständen des Falles Zweifel haben sollte. Es genügt, wenn ernsthafter Anlass zu Zweifeln bestand (BGE 116 IV 273 E.4a; 119 IV 120 E. 2a).

Anzeichen, die geeignet sind, Zweifel hinsichtlich der vollen Schuldfähigkeit zu erwecken, hat die Rechtsprechung etwa bejaht bei Drogenabhängigkeit (BGE 102 IV 74 E. 1; 106 IV 241 E. 2; vgl. ferner BGE 117 IV 292 E. 2d), bei einer mit ihrer schizophrenen Tochter zusammenlebenden Frau (BGE 98 IV 156), bei einem Sexualdelinquenten mit möglicherweise abnorm starkem Geschlechtstrieb (BGE 71 IV 193), bei einem bereits in einem früheren Gutachten als gewalttätiger Psychopath mit zweifelhafter Prognose bezeichneten Täter, der ein neues, schwerwiegendes und unverständliches Gewaltdelikt begangen hatte (BGE 116 IV 273 E. 4b S. 276), oder bei einem Ersttäter, bei dem der Beginn der Straffälligkeit mit dem Ausbruch einer schweren allergischen oder psychosomatischen Hautkrankheit zusammenfiel (BGE 118 IV 6). Bei der Prüfung dieser Zweifel ist nach der Rechtsprechung freilich zu bedenken, dass nicht jede geringfügige Herabsetzung der Fähigkeit, sich zu beherrschen, genügt, um eine verminderte Zurechnungsfähigkeit anzunehmen. Der Betroffene muss vielmehr, zumal der Begriff des normalen Menschen nicht eng zu fassen ist, in hohem Masse in den Bereich des Abnormen fallen, seine Geistesverfassung nach Art und Grad stark vom Durchschnitt nicht
bloss der Rechts-, sondern auch der Verbrechensgenossen abweichen (BGE 102 IV 226 E. 7; 116 IV 273 E. 4b).

Gemäss Art. 43 Ziff. 1 Abs. 3 StGB trifft der Richter seinen Entscheid über Massnahmen an geistig Abnormen aufgrund von Gutachten über den körperlichen und geistigen Zustand des Täters und über die Verwahrungs-, Behandlungs- oder Pflegebedürftigkeit.
1.3 Die Vorinstanz verletzt kein Bundesrecht, wenn sie von der Einholung eines Gutachtens über die Zurechnungsfähigkeit bzw. die Massnahmebedürftigkeit des Beschwerdeführers absah.
1.3.1 Der Beschwerdeführer hat im vorinstanzlichen Verfahren in seinen schriftlichen Anträgen zur Sanktionierung subeventualiter beantragt, es sei beim behandelnden Facharzt für Neurologie ein ärztlicher Bericht über seinen Gesundheitszustand einzuholen. Dieser Arzt habe festgestellt, dass er an der Hortonschen Neuralgie in chronifizierter Form leide. Da nicht ausgeschlossen werden könne, dass sich ein solches chronifiziertes Leiden - insbesondere auch im Zusammenhang mit Alkoholkonsum - in psychischer Hinsicht auswirke, sei über diese Frage ein ärztlicher Bericht einzuholen.
1.3.2 Die Hortonsche Neuralgie (Bing-Horton-Syndrom, Cluster headache oder Erythroprosopalgie) wird in der medizinischen Fachliteratur als schlagartig auftretender, extrem starker einseitiger Kopfschmerz im Schläfenbereich oder um das Auge herum beschrieben. Die Anfälle folgen sich oftmals kurz hintereinander und dauern 15 bis 180 Minuten und treten bis zu achtmal pro Tag auf (häufig nachts). Mehreren Attacken folgen zum Teil monatelange oder gar jahrelange beschwerdefreie Phasen (episodisches Syndrom). Beim chronischen Bing-Horton-Syndrom sind die beschwerdefreien Intervalle stets kürzer als zwei Wochen (vgl. Pschyrembel, Klinisches Wörterbuch, 257. Aufl., Berlin/New York 1994, S. 660; Dieter Soyka, Kopfschmerz, 2. Aufl. Weinheim 1989, S. 129 f.; M. Sturzenegger/H.P. Mattle/G. Jenzer, Sogenannt primäre Kopfschmerzen, Schweiz Med Forum Nr. 3 2002, S. 35 f.; vgl. ferner ww.bing-horton-syndrom.de).
1.3.3 Das Gutachten des Psychiatriezentrums Schaffhausen gelangt zum Schluss, der Beschwerdeführer habe

zur Tatzeit an keinen gröberen körperlichen oder geistigen Krankheiten gelitten (Gutachten, Untersuchungsakten S. 834). Diesen Schluss trifft der Gutachter in Kenntnis eines Vorfalls aus dem Sommer 1974, bei welchem der Beschwerdeführer beim Zelten von einem Zoccolo am Kopf getroffen wurde und daraufhin über eine kurze Zeitdauer das Bewusstsein verlor (Gutachten, Untersuchungsakten S. 818). Der Gutachter weist einzig darauf hin, dass der Beschwerdeführer zur Zeit der Begutachtung wegen chronischer Kopf- und Gesichtsschmerzen in Behandlung stand (Gutachten, Untersuchungsakten S. 822/827). Wie die Vorinstanz ausführt, ergeben sich auch aus den Verfahrensakten keine Anhaltspunkte für eine allfällige Kopfschmerzproblematik zur Zeit der Taten. Namentlich hat der Beschwerdeführer selber keine entsprechenden Angaben gemacht (vgl. Untersuchungsakten act. 175, vgl. auch Arztberichte act. 202 f., 614 f.). Im Bericht der privaten Gutachterin finden sich in dieser Hinsicht ebenfalls keine Hinweise.

Bei dieser Sachlage ist nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz annimmt, es seien keine objektiven Anhaltspunkte für eine akute Kopfschmerzproblematik zur Zeit der Taten ersichtlich, so dass kein Anlass bestehe, im Hinblick auf die vom Beschwerdeführer lediglich nicht ausgeschlossene Möglichkeit, dass sich seine Erkrankung auch in psychischer Hinsicht auswirken könnte, zusätzliche Abklärungen zu treffen. Jedenfalls drängen sich aufgrund der gegebenen Umstände keine Zweifel an der Zurechnungsfähigkeit des Beschwerdeführers zum Tatzeitpunkt auf. Auch der Beschwerdeführer macht nicht geltend, die Taten stünden in unmittelbarem Zusammenhang mit seinen Kopfschmerzen.

Was der Beschwerdeführer einwendet, führt zu keinem anderen Ergebnis. Zwar trifft zu, dass die Diagnose der Hortonschen Neuralgie erst nach der Erstellung der beiden psychiatrischen Gutachten gestellt worden ist, so dass weder die Privatgutachterin noch der Gutachter des Psychiatriezentrums Schaffhausen von der Krankheit Kenntnis haben konnten. Doch weist die Vorinstanz zu Recht darauf hin, dass die als ausserordentlich heftig beschriebenen Symptome der Krankheit nicht unerwähnt geblieben wären, wenn der Beschwerdeführer schon zu jener Zeit daran gelitten hätte. Aus dem Umstand allein, dass die aktuellen Kopfschmerzen nunmehr einer genauen Diagnose zugeordnet worden sind, lässt sich nicht ableiten, der Beschwerdeführer habe bereits früher in einem Mass unter Schmerzanfällen gelitten, das seine Zurechnungsfähigkeit beeinträchtigt hätte.

Die Beschwerde erweist sich in diesem Punkt als unbegründet.

2.

Der Beschwerdeführer rügt ferner eine Verletzung von Art. 397 StGB. Er beanstandet im Wesentlichen, die Vorinstanz habe in ihrem neuen Entscheid weder sein Geständnis und seine Reue noch die verhältnismässig lange Zeitdauer seit den Taten und sein Wohlverhalten in dieser Zeit als neu hinzugetretene Strafzumessungs- bzw. Strafmilderungsgründe berücksichtigt.

2.1 Die Vorinstanz hat mit Beschluss vom 9. November 2001 das Wiederaufnahmegesuch des Beschwerdeführers gutgeheissen. Sie hat Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des früheren Urteils des Obergerichts vom 2. Dezember 1999 bezüglich der Strafzumessung beseitigt und verfügt, dass das Strafverfahren im Stadium vor der Fällung des Urteils im Berufungsverfahren wieder aufgenommen werde (Untersuchungsakten act. 782, 788). Im angefochtenen Urteil gelangt sie zum Schluss, der vom Beschwerdeführer geltend gemachte Revisionsgrund bestehe nicht und bestätigt das frühere Urteil, ohne die in der Zwischenzeit eingetretene Entwicklung des Beschwerdeführers und die lange Zeitdauer seit der Tat zu berücksichtigen.

Die Vorinstanz nimmt an, wenn der Revisionsgrund nicht bestehe, rechtfertige es sich nicht, ein für den Betroffenen günstigeres Urteil zu fällen, nur weil das Verfahren formell wieder aufgenommen worden sei. Das frühere Urteil sei im Bewilligungsverfahren nicht aufgehoben worden, sondern es seien durch die anerkannten Wiederaufnahmegründe lediglich dessen Rechtskraft und Vollstreckbarkeit teilweise beseitigt worden (Art. 341 Abs. 2 StPO/SH). Die seit der Tat verstrichene lange Zeit und das Wohlverhalten des Beschwerdeführers sowie die geltend gemachte aktuelle Einsicht und Reue, welche ohnehin zu relativieren seien, könnten daher nicht berücksichtigt werden.

2.2 Gemäss Art. 397 StGB haben die Kantone gegenüber Urteilen, die aufgrund des Strafgesetzbuches oder eines anderen Bundesgesetzes ergangen sind, wegen erheblicher Tatsachen oder Beweismitteln, die dem Gericht zur Zeit des früheren Verfahrens nicht bekannt waren, die Wiederaufnahme des Verfahrens (Revision) zugunsten des Verurteilten zu gestatten. Das ausserordentliche Rechtsmittel der Revision erlaubt somit die

Überprüfung eines rechtskräftig beurteilten Falles, wenn neue Tatsachen oder Beweismittel die Beweisgrundlage des früheren Urteils erschüttern (Stefan Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. Auflage Zürich 1997, Art. 397 N 1; Stephan Gass, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch II, Art. 397 N 43). Die neuen Tatsachen oder Beweismittel sind erheblich, wenn aufgrund des veränderten Sachverhalts ein wesentlich milderes Urteil möglich ist oder ein Teilfreispruch in Betracht fällt (BGE 120 IV 246 E. 2b; 117 IV 40 E. 2a; 116 IV 353 E. 2a je mit Hinweisen). Art. 397 StGB enthält für die Wiederaufnahme des Verfahrens zugunsten des Verurteilten einen bundesrechtlichen Revisionsgrund im Sinne einer Minimalvorschrift, während die Ordnung dieses Rechtsmittels im Übrigen den Kantonen obliegt (BGE 69 IV 134 E. 2; 85 IV
234; 114 IV 138 E. 3a).

Ein neues Urteil in einer neuen Hauptverhandlung ersetzt das frühere rückwirkend. Das neue Urteil lautet auf Aufhebung, Abänderung oder Bestätigung des früheren Entscheids. Daraus folgt nicht, dass für die neue Beurteilung ausschliesslich die Verhältnisse zur Zeit des früheren Urteils massgebend sein müssen. Wird das frühere Urteil aufgehoben, darf der Richter vielmehr auch vom aktuellen Stand der Verhältnisse im Zeitpunkt seines Urteils, ex nunc, ausgehen (BGE 86 IV 77, S. 79; 107 IV 133 E. 2a; Trechsel, a.a.O., Art. 397 N 13; Gass, a.a.O., Art. 397 N 80).
2.3 Das angefochtene Urteil verletzt auch in diesem Punkt kein Bundesrecht. Art. 397 StGB verleiht dem Verurteilten lediglich Anspruch auf die Feststellung, ob das verurteilende Erkenntnis materiell unrichtig sei, und gegebenenfalls auf Ausfällung eines Urteils, dem der berichtigte oder ergänzte Sachverhalt zugrunde liegt (BGE 85 IV 169 S. 171; 114 IV 138 E. 2a). Für den Fall der Gutheissung des Wiederaufnahmebegehrens stellt das eidgenössische Strafgesetzbuch keine Vorschriften darüber auf, nach welchen prozessualen Grundsätzen das neue Sachurteil auszufällen sei. Namentlich die Bestimmung der Überprüfungsbefugnis des neuen Sachrichters ist den Kantonen überlassen (BGE 82 IV 182 E. 1; 85 IV 234; 86 IV 77, S. 78).

Ob das Strafprozessrecht des Kantons Schaffhausen den neuen Sachrichter - im Rahmen des Verbots der reformatio in peius (vgl. BGE 114 IV 138 E.3a) - ermächtigt, den gesamten Sachverhalt neu zu beurteilen, so dass er sich nicht darauf beschränken muss, auf die Grundlagen des früheren Urteils abzustellen und dieses nur insoweit zu berichtigen, als es die neuen, die Wiederaufnahme begründenden Tatsachen erfordern, ist eine Frage des kantonalen Rechts, die im Verfahren der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde nicht beurteilt werden kann (Art. 269 Abs. 1 BStP).

Was der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde hiezu vorbringt, führt zu keinem anderen Ergebnis. So trifft nicht zu, dass die Vorinstanz beweismässig höhere Anforderungen an das Revisionsverfahren stellt, als Art. 397 StGB im Sinne einer Minimalvorschrift den Kantonen vorschreibt. Die Vorinstanz hat das vom Beschwerdeführer gestellte Wiederaufnahmegesuch aufgrund des mit dem Privatgutachten wahrscheinlich gemachten Revisionsgrundes einer Verminderung der Zurechnungsfähigkeit im Bewilligungsverfahren als begründet erachtet (Untersuchungsakten act. 782 ff.). Damit hat sie den Anforderungen von Art. 397 StGB entsprochen. Wenn sie im wiederaufgenommenen Verfahren nach Durchführung des Beweisverfahrens zum Schluss gelangt, der Revisionsgrund bestehe nicht, und das frühere Urteil ohne Berücksichtigung der neu geltend gemachten Strafzumessungsgründe bestätigt, verletzt sie Art. 397 StGB nicht. Aus dem Bundesrecht ergibt sich nicht die Pflicht der kantonalen Behörden, über den wahrscheinlich gemachten Revisionsgrund hinaus im Wiederaufnahmeverfahren Gesichtspunkte zu prüfen, die mit dem Revisionsgrund in keinem direkten Zusammenhang stehen. Dass es umgekehrt im Falle einer Aufhebung des früheren Urteils bundesrechtlich nicht zu
beanstanden ist, bei der Strafzumessung auch Umstände mitzuberücksichtigen, die erst nach dem früheren Urteil eingetreten sind (BGE 86 IV 77 S. 79; 107 IV 133 E. 2a), steht dem nicht entgegen.

Die Beschwerde erweist sich auch in diesem Punkt als unbegründet.
3.
Aus diesen Gründen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Beschwerdeführer die Kosten (Art. 278 Abs. 1 BStP).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.

Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.– wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Staatsanwaltschaft des Kantons Schaffhausen und dem Obergericht des Kantons Schaffhausen schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 6. Februar 2004
Im Namen des Kassationshofes
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: