Urteilskopf

116 IV 300

58. Urteil des Kassationshofes vom 22. November 1990 i.S. K. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich (Nichtigkeitsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 11, Art. 63 ff., Art. 68 Ziff. 1 Abs. 1 StGB; Strafzumessung bei verminderter Zurechnungsfähigkeit und Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen, darunter Mord.

1. Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe erweitern den ordentlichen Strafrahmen und bilden zugleich Straferhöhungs- und -minderungsgründe (E. 2a).

2. Der Richter muss Strafschärfungs- und -milderungsgründe mindestens straferhöhend bzw. -mindernd berücksichtigen, wobei sich diese in ihrer zweiten Bedeutung kompensieren können (E. 2a). Vorgehen bei der Bemessung der Strafe nach Art. 68 Ziff. 1 StGB (E. 2b, 2c/aa und dd).

3. Das Höchstmass der Strafe und der Strafart gemäss Art. 68 Ziff. 1 StGB richtet sich nach der abstrakt angedrohten Strafe (E. 2c/bb und cc).

4. Bei Konkurrenz eines in verminderter Zurechnungsfähigkeit begangenen Mordes mit einer weiteren Straftat kann aus diesen Gründen auf lebenslängliches Zuchthaus erkannt werden.

Regeste (fr):
Art. 11, art. 63 ss, art. 68 ch. 1 al. 1 CP; fixation de la peine en cas de responsabilité restreinte et concours d'infractions comprenant un assassinat.

1. Les circonstances aggravantes et atténuantes élargissent le cadre ordinaire de la peine et représentent en même temps des motifs d'augmenter et de limiter la peine (consid. 2a).

2. Le juge doit en tout cas considérer les circonstances atténuantes et aggravantes comme diminuant et augmentant la peine; dans ce contexte, les éléments diminuant et augmentant la peine peuvent se compenser (consid. 2a). Manière de procéder à la fixation de la peine en application de l'art. 68 ch. 1 CP (consid. 2b, 2c/aa et dd).

3. Le maximum de la peine et le genre de celle-ci, conformément à l'art. 68 ch. 1 CP, sont déterminés en fonction de la peine applicable abstraitement (consid. 2c/bb et cc).

4. En cas de concours entre un assassinat commis en état de responsabilité restreinte et une autre infraction, la réclusion à vie peut être prononcée pour ces raisons.

Regesto (it):
Art. 11, art. 63 segg., art. 68 n. 1 cpv. 1 CP; commisurazione della pena in caso di responsabilità scemata e di concorso di reati tra cui quello di assassinio.

1. Le circostanze aggravanti e attenuanti rendono più ampio il quadro ordinario della pena et costituiscono nello stesso tempo motivi per aumentare o diminuire la pena (consid. 2a).

2. Il giudice deve in ogni caso considerare le circostanze aggravanti e attenuanti come elementi che aumentano e diminuiscono la pena; tali elementi possono compensarsi (consid. 2a). Modo di procedere alla commisurazione della pena in applicazione dell'art. 68 n. 1 CP (consid. 2b, 2c/aa e dd).

3. La pena massima e la specie della pena secondo l'art. 68 n. 1 CP sono determinati in funzione della pena comminata astrattamente (consid. 2c/bb e cc).

4. In caso di concorso tra un assassinio commesso in stato di responsabilità scemata e un altro reato può, per queste ragioni, essere pronunciata la reclusione perpetua.

Sachverhalt ab Seite 301

BGE 116 IV 300 S. 301

K. wird vorgeworfen, im Jahre 1987 innert rund einem Monat in Zürich und Winterthur zwei ihm zuvor unbekannte Frauen, die sich gegen seine gewaltsame sexuelle Annäherung zur Wehr setzten, durch eine Vielzahl von Messerstichen getötet und zwei weitere Frauen ebenfalls unter Einsatz eines Messers vergewaltigt bzw. zu einer andern unzüchtigen Handlung genötigt zu haben. Er befand sich bei allen Taten im Zustand verminderter Zurechnungsfähigkeit. Am 8. März 1990 bestrafte ihn die I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich unter anderem wegen wiederholten Mordes, wiederholter Notzucht sowie wiederholter Nötigung zu einer anderen unzüchtigen Handlung zu lebenslänglichem Zuchthaus und einer Landesverweisung für die Dauer von 15 Jahren. K. führt eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichts sei aufzuheben und die Sache zur Neufestsetzung der Strafe an die Vorinstanz zurückzuweisen. Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab aus folgenden

Erwägungen

Erwägungen:

1. Der Beschwerdeführer wurde im wesentlichen wegen zweier Morde und zweier Vergewaltigungen zu lebenslangem Zuchthaus verurteilt. Die Vorinstanz ging in allen vier Fällen unangefochten von einem ausserordentlich schweren Verschulden aus. Andererseits billigte sie dem Beschwerdeführer bei den Notzuchtsdelikten eine in leichtem bis mittlerem sowie bei den Tötungsdelikten in mittlerem bis schwerem Grad verminderte Zurechnungsfähigkeit zu. Dies rechtfertige eine erhebliche Strafmilderung. Demgegenüber führe der Umstand, dass sich der Beschwerdeführer mehrerer Straftaten schuldig gemacht habe, die jede für sich allein die Ausfällung einer empfindlichen Strafe

BGE 116 IV 300 S. 302

rechtfertige, zu einer sehr erheblichen Strafschärfung. In Würdigung sämtlicher Strafzumessungsgründe sei eine Bestrafung mit lebenslänglichem Zuchthaus angemessen. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz habe ihr Ermessen überschritten und Bundesrecht verletzt, indem sie trotz Verminderung der Zurechnungsfähigkeit bei allen vier Taten die Höchststrafe ausgesprochen habe. Bei Strafmilderung wegen verminderter Zurechnungsfähigkeit könne auch bei Konkurrenz mehrerer Taten nicht auf lebenslängliches Zuchthaus erkannt werden.

2. a) Die Strafzumessung ist vom Schuldprinzip beherrscht. Gemäss Art. 63 StGB misst der Richter die Strafe innerhalb des für den betreffenden Tatbestand geltenden Strafrahmens nach dem Verschulden des Täters zu, wobei er die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse zu berücksichtigen hat. Bei den einzelnen hier massgebenden Umständen kann es sich um Straferhöhungs- oder um Strafminderungsgründe handeln (TRECHSEL, Kurzkommentar, Zürich 1989, Art. 63 N 11). Mord ist seit dem 1. Januar 1990 mit lebenslänglichem Zuchthaus oder mit Zuchthaus von zehn bis zwanzig Jahren bedroht; innerhalb dieses Strafrahmens ist die Strafe gestützt auf Art. 63 StGB zu bemessen. Daneben sieht das Gesetz eine Strafrahmenerweiterung vor, wenn einer oder mehrere der im Gesetz besonders aufgeführten Strafschärfungs- oder Strafmilderungsgründe erfüllt sind (vgl. Art. 64 bis 68 StGB). Bei ihrem Vorliegen ist der Richter also nicht mehr an den für das betreffende Delikt geltenden Strafrahmen gebunden (s. unten E. 2b). Strafschärfungs- bzw. Strafmilderungsgründe sind aber immer zugleich auch Straferhöhungs- bzw. Strafminderungsgründe, die der Richter von Amtes wegen mindestens straferhöhend bzw. strafmindernd berücksichtigen muss (vgl. BGE 116 IV 13 f.; TRECHSEL, a.a.O., N 5 vor Art. 64, Art. 68 N 13). Wenn Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe zusammenfallen, können sie sich einerseits kompensieren (z.B. BRUNS, Das Recht der Strafzumessung, Köln 1985, S. 206/207), und ist andererseits der gesetzlich vorgesehene Strafrahmen des zu beurteilenden Deliktes nach oben bzw. nach unten erweitert. b) Im vorliegenden Fall ist einerseits der Strafschärfungsgrund des Zusammentreffens von strafbaren Handlungen oder Strafbestimmungen (Art. 68 StGB) und andererseits der Strafmilderungsgrund

der verminderten Zurechnungsfähigkeit (Art. 11 i.V.m. Art. 66 StGB) zu berücksichtigen. aa) Art. 68 Ziff. 1 Abs. 1 StGB bestimmt, dass der Richter den Täter, der durch eine oder mehrere Handlungen mehrere Freiheitsstrafen verwirkt hat, zu der Strafe der schwersten Tat verurteilt und deren Dauer angemessen erhöht. Beim Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen oder Strafbestimmungen hat der Richter also zunächst die schwerste Tat sowie unter Berücksichtigung aller Strafzumessungsgründe deren Strafe (die sog. Einsatzstrafe) zu bestimmen und diese daraufhin angemessen zu erhöhen. Der Richter ist verpflichtet, diesen Strafschärfungsgrund mindestens straferhöhend zu berücksichtigen (TRECHSEL, a.a.O., Art. 68 N 13). Er kann die Strafe überdies über den gesetzlichen Strafrahmen hinaus schärfen, wobei er nach der ausdrücklichen Vorschrift des Art. 68 StGB einerseits das höchste Mass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte überschreiten darf und anderseits an das Höchstmass der Strafart gebunden ist. bb) Gemäss Art. 11 StGB kann der Richter die Strafe nach freiem Ermessen mildern, wenn der Täter zur Zeit der Tat vermindert zurechnungsfähig war. Der Richter ist dabei weder an die Strafart noch an das Strafmass, wohl aber an das gesetzliche Mindestmass der jeweiligen Strafart gebunden (Art. 66 StGB). Nach herrschender und zutreffender Auffassung muss der Richter den Strafmilderungsgrund der verminderten Zurechnungsfähigkeit mindestens strafmindernd berücksichtigen (BGE 116 IV 13 unten; vgl. STRATENWERTH, AT I, Bern 1982, § 11 N 35 mit Hinweisen; TRECHSEL, Art. 11 N 6). Er darf also nicht auf das Höchstmass des für die in Frage stehende Tat angedrohten Strafrahmens erkennen. c) Im vorliegenden Fall ist zu prüfen, ob bei einem in verminderter Zurechnungsfähigkeit begangenen Mord trotzdem die Verhängung des Höchstmasses, d.h. einer lebenslangen Zuchthausstrafe, zulässig ist, weil der Täter weitere Straftaten begangen hat. aa) Hat der Täter mehrere Straftaten begangen, ist gemäss Art. 68 Ziff. 1 Abs. 1 StGB eine Gesamtstrafe auszufällen. Wenn die schwerste Tat ein in verminderter Zurechnungsfähigkeit begangener Mord ist, kann die Strafe für dieses Delikt zwanzig Jahre Zuchthaus nicht überschreiten, da sie nach dem oben Gesagten bei verminderter Zurechnungsfähigkeit zwingend mindestens zu mindern ist, was bedeutet, dass anstelle der lebenslangen Zuchthausstrafe höchstens die zweitschwerste Sanktion des StGB, nämlich

eine zwanzigjährige Zuchthausstrafe, ausgefällt werden darf. Es stellt sich die Frage, ob es nun gestützt auf Art. 68 StGB zulässig ist, diese sog. Einsatzstrafe wegen der übrigen Straftaten auf lebenslängliches Zuchthaus zu erhöhen. Dafür spricht zunächst, dass die Strafe dem Verschulden des Täters entsprechen soll (Art. 63 StGB). Der Strafschärfungs- bzw. Straferhöhungsgrund des Zusammenfallens von strafbaren Handlungen oder Strafbestimmungen erhöht dieses Verschulden und muss deshalb zwingend zu einer entsprechend höheren Strafe führen. Auch den vermindert zurechnungsfähigen Täter trifft ein Verschulden, wenn dieses - im Vergleich zum voll zurechnungsfähigen Täter - auch geringer ist. Dieses - reduzierte - Verschulden wächst aber mit jeder zusätzlich begangenen strafbaren Handlung. Mit jeder weiteren Tat muss die Strafe also auch beim vermindert zurechnungsfähigen Täter höher ausfallen. Erst wenn das Strafmaximum gemäss Art. 68 StGB erreicht ist, kann die Strafe nicht mehr erhöht werden. bb) Es stellt sich die weitere Frage, ob bei einem in verminderter Zurechnungsfähigkeit begangenen Mord nur mehr eine zeitige Freiheitsstrafe im Sinne von Art. 68 StGB "angedroht" ist, weil die Verminderung der Zurechnungsfähigkeit zwingend mindestens zu einer Strafminderung führt und die lebenslängliche Zuchthausstrafe deshalb ausgeschlossen ist. Dies ist zu verneinen. Gemäss Art. 68 StGB erhöht der Richter die Dauer der Einsatzstrafe angemessen, wobei er das höchste Mass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte überschreiten darf und gleichzeitig an das Höchstmass der Strafart gebunden ist. Das höchste Mass der angedrohten Strafe ist bei Mord lebenslängliches Zuchthaus, und dies auch dann, wenn die Tat bei verminderter Zurechnungsfähigkeit begangen worden ist, weil auf die abstrakt im Gesetz angedrohte Strafe abzustellen ist. Auch die zweite Einschränkung von Art. 68 StGB ist so zu verstehen, dass der Richter an das gesetzliche Höchstmass der angedrohten Strafart gebunden ist (und nicht an das gesetzliche Höchstmass der für die Einsatzstrafe zugemessenen Strafart). Da beim Mordtatbestand lebenslängliches Zuchthaus angedroht ist, ist das Höchstmass der angedrohten Strafe zugleich auch jenes der Strafart (Art. 35 StGB). cc) Ginge man demgegenüber von der für die Einsatzstrafe zugemessenen Strafe aus, stellte sich die Frage, ob die zeitige Freiheitsstrafe eine andere Strafart als die lebenslängliche Strafe

darstellt (so z.B. STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht BT I und II, Teilrevisionen 1987-1990, Bern 1990, § 1 N 18). Dies ist indessen zu verneinen, so dass selbst in diesem Falle lebenslängliches Zuchthaus als Höchstmass der Strafart zu betrachten wäre. Die einzelnen Strafarten werden im ersten Abschnitt des dritten Titels des StGB aufgezählt. Bei den Strafen wird zunächst zwischen Freiheitsstrafen (Art. 35-41 StGB), Geldstrafen (Art. 48-50 StGB) und Nebenstrafen (Art. 51-56 StGB) unterschieden. Die Freiheitsstrafen teilen sich in die Zuchthausstrafe (Art. 35 StGB), die Gefängnisstrafe (Art. 36 StGB) und die Haftstrafe (Art. 39 StGB). Diese drei Strafarten werden nicht weiter unterschieden. Gemäss dem ausdrücklichen Wortlaut von Art. 35 StGB ist die Zuchthausstrafe (ob zeitig oder lebenslänglich) die schwerste im Gesetz vorgesehene Freiheitsstrafe. Dafür, dass die zeitige Zuchthausstrafe keine andere Strafart als die lebenslängliche darstellt, spricht im übrigen, dass auch bei der lebenslänglichen Freiheitsstrafe gemäss Art. 38 Ziff. 1 Abs. 2 StGB eine bedingte Entlassung nach 15 Jahren möglich ist. Im Gegensatz zum allgemeinen Sprachgebrauch bedeutet "lebenslänglich" also in aller Regel nicht, dass sich der Gefangene bis an sein Lebensende im Strafvollzug befinden muss. Dies ist vielmehr nur der Fall, wenn bei einem Verurteilten die Voraussetzungen einer bedingten Entlassung nie erfüllt sind. dd) Der Beschwerdeführer macht schliesslich geltend, es sei unhaltbar, die Höchststrafe trotz Vorliegens eines Milderungsgrundes auszufällen, da damit kein Unterschied gegenüber der Bestrafung jenes Täters gemacht werde, dem kein Milderungsgrund zugebilligt werden könne. Diese Auffassung übersieht, dass den Strafmilderungsgründen sowohl bei der Bemessung der Einsatzstrafe als auch bei deren angemessenen Erhöhung nach Art. 68 Ziff. 1 StGB in dem Sinne strafmindernd Rechnung zu tragen ist, dass nicht nur die Einsatzstrafe tiefer angesetzt, sondern diese auch weniger stark erhöht wird. Diese Strafreduktion kann dann aber durch die ebenso vorgeschriebene Erhöhung der Strafe gemäss Art. 68 Ziff. 1 StGB aufgewogen werden

(vgl. oben E. 2a a.E.). Im übrigen ist dem Beschwerdeführer entgegenzuhalten, dass gewisse sachlich nicht zu begründende Ungleichbehandlungen eine unvermeidliche Konsequenz des Umstandes darstellen, dass der Gesetzgeber eine absolute Höchststrafe vorgesehen hat; beispielsweise verändert sich das Strafmass auch dann nicht, wenn der Täter zunächst einen Mord und später weitere Morde begeht, und

schon für den ersten Fall die Ausfällung von lebenslänglichem Zuchthaus angebracht ist. d) Nachdem der Beschwerdeführer nicht bestreitet, dass im vorliegenden Fall der Strafschärfungsgrund der mehrfachen Tatbegehung den Strafmilderungsgrund der verminderten Zurechnungsfähigkeit ohne weiteres zumindest aufwiegt, ergibt sich aus dem Gesagten, dass die Vorinstanz bei der Strafzumessung Bundesrecht nicht verletzt hat. Die Beschwerde erweist sich deshalb als unbegründet und ist abzuweisen.