Urteilskopf

118 IV 1

1. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 10. März 1992 i.S. B. gegen Generalprokurator des Kantons Bern (Nichtigkeitsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 11 StGB. Verminderung der Zurechnungsfähigkeit, Strafmilderung.

Bei verminderter Zurechnungsfähigkeit ist die Strafe, die bei voller Zurechnungsfähigkeit ausgefällt worden wäre, auch dann entsprechend dem Grad der Verminderung zu reduzieren, wenn die Tat objektiv schwer wiegt. Dies gilt auch für eine alkoholbedingte Verminderung der Zurechnungsfähigkeit beim Tatbestand des Fahrens in angetrunkenem Zustand, wenn keine "actio libera in causa" vorliegt.

Regeste (fr):
Art. 11 CP. Responsabilité restreinte, atténuation de la peine.

En cas de responsabilité restreinte, la peine qui aurait dû être prononcée en cas de pleine responsabilité doit être atténuée en fonction du degré de diminution de la responsabilité, même si l'acte apparaît objectivement grave. Ce principe s'applique également s'agissant d'une diminution de responsabilité due à l'alcool, en cas d'ivresse au volant, à condition que l'on ne se trouve pas en présence d'une "actio libera in causa".

Regesto (it):
Art. 11 CP. Responsabilità scemata, attenuazione della pena.

In caso di responsabilità scemata, la pena che avrebbe dovuto essere pronunciata se la responsabilità fosse stata intera va attenuata in proporzione del grado di diminuzione della responsabilità, e ciò anche laddove l'atto punibile appaia obiettivamente grave. Tale principio si applica anche quando si tratti di una diminuzione della responsabilità dovuta all'alcol, in caso di guida in stato di ebrietà, sempreché non ci si trovi in presenza di un'"actio libera in causa".

Sachverhalt ab Seite 1

BGE 118 IV 1 S. 1

A.- Zu Sachverhalt und Vorgeschichte siehe BGE 117 IV 292.

B.- Die 1. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern verurteilte B. am 26. September 1991 wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand und Nichtbeherrschens des Fahrzeugs unter Zubilligung einer Verminderung der Zurechnungsfähigkeit in mittlerem Grade zu einer Gefängnisstrafe von 50 Tagen, nachdem sie in ihrem

BGE 118 IV 1 S. 2

ersten Urteil vom 23. August 1990 ohne Zubilligung einer Verminderung der Zurechnungsfähigkeit eine Gefängnisstrafe von zwei Monaten ausgefällt hatte.

C.- Der Verurteilte führt eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, der Entscheid des Obergerichts sei aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Das Obergericht hat auf Gegenbemerkungen verzichtet. Die Generalprokurator-Stellvertreterin des Kantons Bern beantragt die Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1. Der Beschwerdeführer macht zunächst eine Bundesrechtsverletzung in bezug auf die Strafzumessung geltend. a) Gemäss den Ausführungen im angefochtenen Urteil hat der Beschwerdeführer in schwer alkoholisiertem Zustand eine Autofahrt von rund 130 km unternehmen wollen. Er habe dadurch Mensch und Umwelt massiv gefährdet; die Tat sei deshalb nach ihrem objektiven Erscheinungsbild als schwer zu bezeichnen. Nach dem in Rechtskraft erwachsenen erstinstanzlichen Schuldspruch sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer im Moment des Fahrtantritts wusste oder doch mit der Möglichkeit rechnete, er sei durch den Alkoholgenuss an der sicheren Führung des Fahrzeuges gehindert. Weiter sei nach den verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichtes davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt des Alkoholkonsums weder wusste noch damit rechnete, noch bei pflichtgemässer Vorsicht damit hätte rechnen müssen, später unter Alkoholeinfluss ein Fahrzeug zu führen, weshalb vorsätzliche bzw. fahrlässige "actio libera in causa" auszuschliessen seien. Zur Beurteilung stehe somit eine vorsätzliche "unvorhersehbare Trunkenheitsfahrt". Nach den weiteren Erwägungen der Vorinstanz liegt in bezug auf eine verminderte Zurechnungsfähigkeit die Besonderheit darin, dass die Trunkenheitsfahrt gerade die in Art. 91 Abs. 1 SVG mit Strafe bedrohte Verhaltensweise sei. Die Auffassung des Bundesgerichtes habe in jenen Fällen, in denen wie vorliegend sowohl die vorsätzliche wie auch die fahrlässige "actio libera in causa" auszuschliessen seien, zur Folge, dass zwischen objektiver und subjektiver Tatschwere ein umgekehrt proportionales Verhältnis bestehe: Je höher der Alkoholisierungsgrad und damit die objektive Tatschwere seien, desto geringer sei die Intensität des "verbrecherischen

Willens", erschwere doch die mit zunehmendem Trunkenheitsgrad fortschreitende Enthemmung es dem Täter, der Einsicht in das Tatunrecht entsprechend auf die Trunkenheitsfahrt zu verzichten, weshalb die Tat subjektiv nicht schwer wiege. Zu prüfen sei die Gewichtung der objektiven und der subjektiven Strafzumessungsfaktoren. Gerade auch die Leichtfertigkeit, mit welcher sich Autofahrer immer wieder über die ihnen bewusste, letztlich entscheidende Hemmschwelle hinwegsetzen, werde durch Art. 91 SVG pönalisiert. Demnach könnten die objektive und die subjektive Tatschwere bei der Beurteilung des Verschuldens nicht gleich gewichtet werden, würden sie sich doch andernfalls, insbesondere bei einem hohen Alkoholisierungsgrad, gegenseitig kompensieren. Im vorliegenden Fall könne sich deshalb die in Berücksichtigung der verminderten Zurechnungsfähigkeit nur als relativ geringfügig zu bezeichnende subjektive Tatschwere nicht stark zugunsten des Beschwerdeführers auswirken. Die Vorinstanz hält im weiteren fest, dass die Lebensführung des Beschwerdeführers zu keinerlei Beanstandung Anlass gebe. Einzig sein automobilistischer Leumund, welcher vorliegend erheblich ins Gewicht falle, könne in Anbetracht seiner Vorstrafen (Verurteilungen wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand vom 19. Oktober 1970 zu 20 Tagen Gefängnis bedingt und Busse von Fr. 500.– und vom 19. August 1983 zu drei Wo-

chen Gefängnis bedingt und Busse von Fr. 1'000.–) nicht mehr als gut bezeichnet werden. Die Vorinstanz führt sodann aus, auch wenn im Urteil vom 23. August 1990 Art. 11 StGB nicht angewendet worden sei, habe sie den besonderen Umständen des Falles, nämlich dem nicht vorgesehenen Aufstehen des Beschwerdeführers mitten in der Nacht, im Rahmen von Art. 63 StGB unter dem Aspekt der Beweggründe Rechnung getragen, weshalb jetzt die Anwendung von Art. 11 StGB nicht zu einer massiven Strafreduktion führen könne. Sie berücksichtigt weiter, dass Art. 91 SVG gerade jenes Verhalten unter Strafe stelle, welches nun im Rahmen von Art. 11 StGB zu einer Strafmilderung führen müsse. Wenn nicht die Strafwürdigkeit eines solchen Verhaltens gänzlich in Frage gestellt werden solle, könne sich deshalb die verminderte Zurechnungsfähigkeit nur beschränkt strafmildernd auswirken. b) Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz habe damit Art. 63 und Art. 11 StGB in unzulässiger Weise "vermischt". In der Konsequenz führe die Auffassung der Vorinstanz dazu, dass man Art. 11 StGB überhaupt nicht mehr brauche. Die Strafzumessung

habe jedoch schrittweise zu erfolgen, wobei das Resultat der Überlegungen gemäss Art. 63 StGB gleich laute, egal ob der Täter voll oder vermindert zurechnungsfähig war. Erst wenn das Strafmass feststehe, werde die Strafe, sofern die Voraussetzungen von Art. 11 StGB gegeben seien, im Sinne von Art. 66 StGB gemildert. Im übrigen gelte im Kanton Bern die Faustregel, dass bei leichter Verminderung der Zurechnungsfähigkeit die "Einsatzstrafe" um einen Viertel, bei mittelschwerer Verminderung um die Hälfte und bei schwerer Beeinträchtigung auf einen Viertel reduziert werde. Das freie Ermessen des Richters im Sinne von Art. 66 StGB sei jedoch sicherlich nicht so zu verstehen, dass er die Anwendung von Art. 66 durch Hinweis auf Art. 63 StGB teilweise ablehnen könne. Im übrigen sei nicht einsichtig, weshalb bei Art. 91 SVG ein anderer "Kürzungsmassstab" als bei anderen Taten gelten solle. Dem Beschwerdeführer erscheint eine Strafe von 30 Tagen als angemessen. c) Der Beschwerdegegner ist der Ansicht, dass sich aus den von der Vorinstanz genannten Gründen die Verminderung der Zurechnungsfähigkeit nicht stark auswirken konnte.

2. 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 303 E. bb mit Hinweisen). Die Bestimmungen über die Zurechnungsfähigkeit (Art. 10-13 StGB) sind Ausfluss des das ganze Strafrecht beherrschenden Schuldprinzips. Eine alkoholbedingte Verminderung der Zurechnungsfähigkeit kann deshalb, unter Vorbehalt der bei einer "actio libera in causa" geltenden Regeln, auch beim Tatbestand des Fahrens in angetrunkenem Zustand beachtlich sein (BGE 117 IV 294 E. 2). Die Vorinstanz geht von einer in mittlerem Grade verminderten Zurechnungsfähigkeit des Beschwerdeführers aus. Verminderte Zurechnungsfähigkeit in mittlerem Grade bedeutet, dass der Schuldvorwurf, der dem Täter gemacht werden kann, verglichen mit dem Schuldvorwurf bei voller Zurechnungsfähigkeit in entsprechendem Ausmass geringer ist. Das Ausmass der strafrechtlich relevanten Schuld steht also in Beziehung zum Ausmass der Verminderung der Zurechnungsfähigkeit. Nach dem oben Gesagten muss der Richter dieser Verminderung der Schuld Rechnung tragen, und zwar im ganzen

Ausmass der Verminderung. Die Vorinstanz ist demgegenüber, wie dargelegt, der Ansicht, für die Bemessung der Schuld sei vorliegend in erster Linie die objektive Tatschwere zu berücksichtigen. Damit verletzt sie Bundesrecht. Zwischen voller Zurechnungsfähigkeit und völliger Unzurechnungsfähigkeit gemäss Art. 10 StGB

sind kontinuierliche Abstufungen denkbar. Gegenüber dem Unzurechnungsfähigen, also etwa gegenüber dem Mörder, der zufolge geistiger Umnachtung in völliger Unzurechnungsfähigkeit getötet hat, darf auch bei objektiv sehr schweren Straftaten nach der klaren Anordnung des Gesetzes keine Strafe ausgesprochen werden. Dies macht deutlich, dass der Verminderung der Schuldfähigkeit entgegen der Ansicht der Vorinstanz nicht die objektive Schwere der Tat entgegengehalten werden darf. Vielmehr ergibt sich aus der Straflosigkeit des völlig Unzurechnungsfähigen, dass gegen den in sehr starkem Masse vermindert Zurechnungsfähigen nur eine im Vergleich mit der Strafe für den voll Schuldfähigen sehr geringe Strafe ausgesprochen werden darf. Entsprechend ist die Strafe bei verminderter Zurechnungsfähigkeit in mittlerem Grade verglichen mit der Strafe, die für die gleiche Tat eines voll Zurechnungsfähigen ausgesprochen würde, in mittlerem Ausmass zu reduzieren (vgl. HAUSER/REHBERG, Strafrecht I, 4. Aufl. 1988, S. 160; TRECHSEL, Kurzkommentar, Art. 11 StGB N 6; HEINZ SCHÖCH, Die Beurteilung von Schweregraden schuldmindernder oder schuldausschliessender Persönlichkeitsstörungen aus juristischer Sicht, MSchrKrim 1983, S. 333 ff., 337; RUDOLPHI, Systematischer Kommentar zum dt. StGB, § 21 N 7). Diese Prinzipien gelten für alle Straftaten, auch für das Fahren in angetrunkenem Zustand, wenn, wie vorliegend, nicht durch Rückgriff auf die Figur der "actio libera in causa" der Schuldvorwurf bereits für einen Zeitpunkt erhoben werden kann, in dem der Täter noch voll zurechnungsfähig war.
Die Vorinstanz hat in ihrem ersten, vom Bundesgericht aufgehobenen Urteil ausgehend von voller Zurechnungsfähigkeit eine Gefängnisstrafe von zwei Monaten ausgesprochen. Dabei hat sie dem Beschwerdeführer unter anderem vorgeworfen, dass er mit einer sehr hohen Alkoholkonzentration gefahren ist. Bloss in einem eingeschobenen Nebensatz - "obwohl unter besonderen Umständen nach dem nicht vorgesehenen Aufstehen mitten in der Nacht" - hat sie auf die Besonderheit des Falles Bezug genommen. Es ist nicht anzunehmen, dass sich dieser Hinweis nennenswert zugunsten des Beschwerdeführers auf die Strafzumessung im ersten Urteil ausgewirkt hat. Indem die Vorinstanz im zweiten Urteil eine Strafe von 50 Tagen

Gefängnis ausfällte, hat sie der Verminderung der Zurechnungsfähigkeit in mittlerem Grade nach dem Gesagten aus sachfremden Gründen nicht ausreichend Rechnung getragen. Die schwerwiegende Gefährdung, die der Beschwerdeführer schuf, indem er mit einer Blutalkoholkonzentration von 2,26 Gew.-‰ ein Automobil lenkte, bzw. die sich daraus ergebende objektive Schwere der Tat durfte bei der Strafzumessung straferhöhend berücksichtigt werden, und die Vorinstanz hat dies denn auch sowohl im ersten Urteil vom 23. August 1990 als auch im vorliegend angefochtenen Entscheid getan. Die Vorinstanz durfte aber die sich aus der hohen Alkoholkonzentration ergebende objektive Schwere der Tat nicht ein zweites Mal bei der Strafzumessung zu Ungunsten des Beschwerdeführers berücksichtigen, indem sie der Verminderung der Schuld infolge der in mittlerem Grade verminderten Zurechnungsfähigkeit unter Berufung auf die objektive Tatschwere bei der Strafzumessung nicht vollumfänglich, sondern bloss beschränkt Rechnung trug. Die Vorinstanz verletzte somit Bundesrecht, indem sie die Gefängnisstrafe infolge der Verminderung der Zurechnungsfähigkeit in mittlerem Grade lediglich um einen Sechstel von zwei Monaten auf 50 Tage herabsetzte.