Urteilskopf

119 IV 280

53. Urteil des Kassationshofes vom 30. August 1993 i.S. Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau gegen A. (Nichtigkeitsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 66, 66bis Abs. 1 StGB; Strafmilderung.

Ist die Täterin durch die unmittelbaren Folgen ihrer Tat schwer betroffen und erscheint ein Verzicht auf Strafe nicht als angemessen, so ist die Strafe zu mildern (E. 1a).

Schwere Betroffenheit einer Mutter von vier minderjährigen Kindern, die durch ein fehlerhaftes Überholmanöver den Tod ihres Ehemannes verschuldet hat (E. 2b).

Art. 66bis, 68 Ziff. 1 und Art. 117 StGB; Art. 90 Ziff. 2 SVG.

Art. 66bis StGB ist auch bei Idealkonkurrenz von fahrlässiger Tötung und einem SVG-Vergehen anwendbar (E. 2c).

Regeste (fr):
Art. 66, 66bis al. 1 CP; atténuation de la peine.

Lorsque l'auteur a été atteint directement et gravement par les conséquences de son acte, mais que la renonciation à toute peine ne paraît pas justifiée, la peine doit être atténuée (consid. 1a).

Atteinte directe et grave subie par la mère de quatre enfants en bas âge qui a provoqué la mort de son conjoint par une manoeuvre de dépassement fautive (consid. 2b).

Art. 66bis, 68 ch. 1 et art. 117 CP; art. 90 ch. 2 LCR.

L'art. 66bis CP est applicable même en cas de concours idéal entre l'homicide par négligence et une infraction à la LCR (consid. 2c).

Regesto (it):
Art. 66, 66bis cpv. 1 CP; attenuazione della pena.

Ove l'agente sia stato colpito duramente dalle conseguenze dirette del suo atto, ma la rinuncia a una pena non risulti giustificata, la pena dev'essere attenuata (consid. 1a).

Conseguenze dirette e dure subite da una madre di quattro bambini in tenera età che ha provocato la morte del marito con un sorpasso azzardato (consid. 2b).

Art. 66bis, 68 n. 1 e art. 117 CP; art. 90 n. 2 LCS.

L'art. 66bis CP è applicabile anche in caso di concorso ideale tra l'omicidio colposo e un'infrazione alla LCS (consid. 2c).

Sachverhalt ab Seite 280

BGE 119 IV 280 S. 280

A.- Frau A. wollte am 21. April 1991 ausserorts auf der Kantonsstrasse von Muri Richtung Sins den vor ihr fahrenden Personenwagen überholen, als aus der Gegenrichtung ein Fahrzeug nahte, so dass die drei Personenwagen auf gleicher Höhe kreuzten. Dabei

BGE 119 IV 280 S. 281

gelang es dem entgegenkommenden Fahrzeugführer, seinen Wagen vorbeizulenken und anschliessend auf seiner Fahrbahn anzuhalten. A. prallte seitlich auf jenes Fahrzeug, das sie überholen wollte. Dieses wurde deshalb nach rechts in eine Wiese abgedrängt, wo es zum Stillstand kam, ohne dass sich dessen Insassen verletzt hätten. Der von A. gelenkte Wagen geriet nach links, fuhr über die Fahrbahn hinaus und überschlug sich. Dabei wurde ihr Ehemann aus dem Fahrzeug geschleudert und derart schwer verletzt, dass er kurz darauf im Spital verstarb. Auch ihre drei Kinder zogen sich Verletzungen zu. A. wollte mit 85-90 km/h den vor ihr mit 70-80 km/h fahrenden Wagen überholen. Dafür benötigte sie einen Überholweg von mindestens 445,5 m. Die Sichtweite betrug rund 325 m. Der Überholweg war somit über 100 m länger als die Sichtweite.

B.- Am 9. November 1992 bestrafte das Bezirksgericht Muri A. wegen fahrlässiger Tötung und Verletzung von Verkehrsregeln (Art. 34 Abs. 3 und 4, 35 Abs. 2 und 3 i.V.m. 90 Ziff. 2 SVG) mit einem Monat Gefängnis bedingt und Fr. 300.– Busse. Ohne Berücksichtigung des Art. 66bis StGB hätte das Gericht eine Gefängnisstrafe von etwa einem Jahr ausgesprochen. Eine Berufung der Staatsanwaltschaft wies das Obergericht des Kantons Aargau am 6. Mai 1993 ab. Es hiess die Anschlussberufung der Verurteilten teilweise gut und ergänzte das Dispositiv durch Art. 66bis StGB, beliess es aber bei der bezirksgerichtlichen Strafe.

C.- Die Staatsanwaltschaft erhebt Nichtigkeitsbeschwerde und beantragt, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Denn Art. 66bis StGB erlaube lediglich den Verzicht auf Strafverfolgung oder Bestrafung, nicht aber eine Strafmilderung nach freiem Ermessen.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Gemäss Art. 66bis Abs. 1 StGB sieht die zuständige Behörde von der Strafverfolgung, der Überweisung an das Gericht oder der Bestrafung ab, wenn der Täter durch die unmittelbaren Folgen seiner Tat so schwer betroffen worden ist, dass eine Strafe unangemessen wäre. a) Art. 66bis StGB ist jedenfalls dann verletzt, wenn die Bestimmung in einem Falle nicht Anwendung findet, wo ein leichtes Verschulden sehr schwere direkte Folgen für den Täter nach sich zieht, beziehungsweise dort angewendet wird, wo ein schweres Verschulden

BGE 119 IV 280 S. 282

lediglich zu einer leichten Betroffenheit des Täters geführt hat. Zwischen diesen beiden Extremen hat der Richter nach Prüfung der konkreten Umstände des Einzelfalles zu entscheiden, wobei er über ein weites Ermessen verfügt (BGE 117 IV 245 E. 2a S. 248). Ist daher aufgrund der Tatfolgen die Anwendung des Art. 66bis StGB nicht zum vornherein auszuschliessen, hat der Richter zunächst die Strafe ohne Berücksichtigung der Auswirkungen der Tat für den Täter zuzumessen, um diese Einsatzstrafe sodann gegen die eine unmittelbare Folge seiner Tat darstellende Betroffenheit des Täters abzuwägen (BGE 117 IV 245 E. 2b S. 250). Bei dieser Abwägung kann sich ergeben, dass der Täter bereits genug bestraft ist, weshalb von einer Bestrafung abzusehen ist. Schwere Tatfolgen können den Täter derart hart treffen, dass er dadurch schon genügend bestraft erscheint und somit auf die Verhängung einer weiteren Sanktion verzichtet werden kann. Ein Strafbedürfnis entfällt; das Verschulden des Täters erscheint als durch die ihn treffenden gravierenden Folgen seiner Tat ausgeglichen. Das ist der Sinn des Art. 66bis StGB. Es kann sich indessen auch zeigen, dass eine gänzliche Strafbefreiung nicht in Frage kommt, aber angesichts der grossen Betroffenheit des Täters als unmittelbare Folge seiner Tat nur eine niedrigere Strafe als die Einsatzstrafe und gegebenenfalls auch als die innerhalb des ordentlichen Strafrahmens zulässige niedrigste Strafe angemessen erscheint. Der Sinn der Bestimmung in Art. 66bis StGB gebietet, in solchen Fällen die schweren Tatfolgen auch über eine Strafmilderung nach freiem Ermessen im Sinne von Art. 66 StGB angemessen zu berücksichtigen, entsprechend deren doppelter Bedeutung mit der Wirkung, dass der Richter nicht mehr an den für das betreffende Delikt geltenden Strafrahmen gebunden ist, die Strafe aber mindestens zu mindern hat (vgl. zu letzterem BGE 116 IV 300 E. 2a mit Hinweisen). Dies steht im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wonach die Befugnis, von einer Bestrafung Umgang zu nehmen, die weniger weit gehende Strafmilderung nach freiem Ermessen einschliesst (BGE 106 IV 189 E. 3a; TRECHSEL, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Art. 66 N. 1, insbesondere Art. 66bis N. 3; a.A. STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Teilrevisionen 1987 bis 1990, S. 16 f. N. 11, und ARZT, Verfolgungsverzicht und Unterlassung der Nothilfe, ZBJV 127/1991 S. 451). Für diese Lösung spricht auch die systematische Stellung des Art. 66bis StGB im zweiten Abschnitt des Dritten Titels bei den Strafzumessungsnormen. Zudem wurde bei der parlamentarischen Beratung

ausgeführt, in Art. 66bis StGB sei nur von Strafbefreiung die Rede, aber nach dem Prinzip "a maiore minus" werde damit auch die Strafmilderung ermöglicht (Bonny, Berichterstatter des Nationalrates, Amtl.Bull. 1989 N. 678). b) Erlaubt Art. 66bis StGB somit neben einem Absehen von der Strafverfolgung, von der Überweisung an das Gericht oder von der Bestrafung auch eine Strafmilderung nach freiem Ermessen, ist jedoch gleichwohl zu beachten, dass diese Gesetzesbestimmung zwar nicht einzig bei Extremfällen zum Zuge kommt, aber auch nicht Teil der alltäglichen Strafrechtspraxis sein kann (BGE 117 IV 245 E. 2b). Auch bei der Beratung im Parlament wurde festgehalten, die Regel solle nicht extensiv interpretiert werden (vgl. die Berichterstatter des Nationalrates, Cotti und Bonny, Amtl.Bull. 1989 N. 678). Die Bestimmung verlangt auch ausdrücklich eine schwere Betroffenheit des Täters.

2. Die Beschwerdeführerin bestreitet danach zu Unrecht, dass Art. 66bis StGB eine Strafmilderung nach freiem Ermessen ermögliche. Auch mit ihren übrigen Einwänden vermag sie nicht durchzudringen. a) Bereits in BGE 117 IV 245 wurde gezeigt, dass die Norm des Art. 66bis StGB keine reine Ausnahmebestimmung ist.
b) Auch der Einwand, die Vorinstanz sei von einem falschen Rechtsbegriff der schweren Betroffenheit ausgegangen, denn sie begründe diese in erster Linie materiell, geht fehl. Die Vorinstanz stellt nicht hauptsächlich finanzielle Überlegungen an, sondern begründet die schwere Betroffenheit der Täterin mit dem Verlust ihres Ehepartners und Vaters ihrer sechs- bis zehnjährigen Kinder. Diese schweren psychischen Folgen hat die Vorinstanz zusätzlich durch die Hinweise konkretisiert, die Beschwerdegegnerin stehe nun da als zweiunddreissigjährige Mutter, mit vier Kindern, kaum assimiliert, in einem fremden Land, ohne Versorger und Verwandtenunterstützung. Während die Ehegatten gemeinsam ein Familieneinkommen von Fr. 8'500.– erwirtschaftet

hätten, müsse sie jetzt mit einer Rente in der halben Höhe auskommen. Das Mindereinkommen bildet in der Beurteilung nicht das entscheidende Kriterium. c) Die Beschwerdeführerin rügt ferner, die Vorinstanz habe das Verschulden für das SVG-Vergehen und die fahrlässige Tötung nicht getrennt gewürdigt; und selbst wenn das strafbare Verhalten als einheitlicher Tatkomplex aufzufassen wäre, könne Art. 66bis StGB nicht Anwendung finden.

BGE 119 IV 280 S. 284

Die Vorinstanz nimmt zu Recht Idealkonkurrenz an und misst eine Gesamtstrafe zu (Art. 68 Ziff. 1 Abs. 1 StGB; vgl. BGE 116 IV 300 E. 2). Die schwere Betroffenheit der Beschwerdegegnerin ist die unmittelbare Folge einer Handlung, die allerdings mehrere Tatbestände erfüllt (Art. 117 StGB, Art. 90 Ziff. 2 SVG). Die Vorinstanz hat daher das Überholmanöver mit tödlichem Ausgang unter dem Gesichtspunkt des Verschuldens zu Recht als einheitliches Tatgeschehen aufgefasst. Das Verschulden ist erheblich, mag auch die Beurteilung, die Beschwerdegegnerin treffe ein schweres Verschulden, angesichts der übrigen Feststellungen (kurze Fahrpraxis, Sichtweite, Geschwindigkeit, Gatte war nicht angegurtet) eher streng anmuten. Die Ansicht der Beschwerdeführerin, die Beschwerdegegnerin habe ein unmögliches, aggressives und rücksichtsloses Überholmanöver durchgeführt, findet dagegen in dieser Form in den vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen keine Grundlage.

3. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der angefochtene Entscheid im Ergebnis nicht zu beanstanden ist. Die Vorinstanz ist bei der Anwendung von Art. 66bis StGB von den massgeblichen Gesichtspunkten ausgegangen und hat diese ohne Überschreitung oder Missbrauch ihres Ermessens gewichtet. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen.