

Kammergericht Berlin

BESCHLUSS

§§ 56, 69, 69a StGB, § 21 Abs.1 StVG

- 1. Die Entscheidung, ob die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe zur Bewährung auszusetzen ist, obliegt dem pflichtgemäßen Ermessen des Tatrichters. Das Revisionsgericht kann lediglich prüfen, ob der Tatrichter dabei Rechtsbegriffe verkannt hat oder ob Ermessensfehler vorliegen. Diese Prüfung durch das Revisionsgericht setzt aber voraus, dass der Tatrichter in dem angefochtenen Urteil unter eingehender Abwägung aller relevanten Umstände ausführt, weshalb er die Strafe zur Bewährung ausgesetzt hat.**
- 2. Eine unzureichende Begründung der Strafaussetzung zur Bewährung stellt einen sachlich rechtlichen Fehler dar; dies erst recht, wenn einschlägige Vortaten nur kurze Zeit zurückliegen.**
- 3. Wer mit einem Kraftfahrzeug am öffentlichen Straßenverkehr teilnimmt, obwohl ihm die erforderliche Erlaubnis fehlt, der verletzt eine typische, im Zusammenhang mit dem Führen eines Kraftfahrzeugs bestehende Pflicht in besonders augenfälliger Weise. Fahren ohne Fahrerlaubnis, zumal wenn es wie hier wiederholt und nach Entziehung begangen wurde, deutet auf fehlende charakterliche Eignung zum Führen von Kraftfahrzeugen hin.**
- 4. Bei einem Täter, der wiederholt und auch einschlägig straffällig geworden ist, kann die Vollstreckung einer erneuten Freiheitsstrafe nur dann nach § 56 Abs. 1 StGB zur Bewährung ausgesetzt werden, wenn spezifische Umstände vorliegen, die erwarten lassen, dass sich der Angeklagte in Zukunft straffrei führen wird.**

KG Berlin, Beschluss vom 26.03.2018, Az.: (3) 161 Ss 32/18 (1/18)

Tenor:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft Berlin wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 8. November 2017 im Rechtsfolgenausspruch mit den zugrunde liegenden Feststellungen aufgehoben.

In Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung – auch über die Kosten der Revision – an eine andere Strafkammer des Landgerichts Berlin zurückverwiesen.

Gründe:

1

Das Amtsgericht Tiergarten hat den Angeklagten wegen vorsätzlichen Fahrens ohne Fahrerlaubnis zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt und die Verwaltungsbehörde angewiesen, ihm vor Ablauf von zwei Jahren keine Fahrerlaubnis zu erteilen. Auf die auf „das Strafmaß“ beschränkte Berufung des

Angeklagten hat das Landgericht das Urteil „dahin abgeändert, dass der Angeklagte im Rechtsfolgenausspruch zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt wird, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt wird“. Einen Ausspruch zu der vom Amtsgericht festgesetzten Sperre enthält das Berufungsurteil nicht. Die Bewährungszeit ist auf fünf Jahre festgesetzt und dem Angeklagten ist ein Bewährungshelfer beigeordnet worden. Ferner ist ihm die Auflage erteilt worden, 2400 Euro an eine gemeinnützige Organisation zu zahlen. Gegen das Berufungsurteil richtet sich die, wie die auf die hierauf anwendbaren Grundsätze gestützte Auslegung des Rechtsmittels ergibt (vgl. Grundsatzentscheidung des BGH in NJW 2001, 3134; Senat NZV 2002, 240 und Beschluss vom 19. Oktober 2015 – 3 Ss 107/15 –), auf den gesamten Rechtsfolgenausspruch beschränkte Revision der Staatsanwaltschaft. Das Rechtsmittel hat mit der Rüge materiellen Rechts Erfolg.

2

Mit Recht beanstandet die Staatsanwaltschaft, dass gegen den Angeklagten keine Sperrfrist verhängt und Strafaussetzung zur Bewährung gewährt wurde.

3

1. Zur Überprüfung steht der gesamte Rechtsfolgenausspruch. Die Entscheidung des Amtsgerichts über die Sperrfrist ist nicht rechtskräftig geworden, denn der Angeklagte konnte sie nicht wirksam von seiner Berufung ausnehmen.

4

a) Allerdings hat der Angeklagte durch seinen Verteidiger erklärt, die Berufung gegen das erstinstanzliche Urteil auf „das Strafmaß“ zu beschränken, und der Verteidiger hat in der Berufungshauptverhandlung keinen Antrag zur vom Amtsgericht verhängten Sperrfrist gestellt. Die Sperrfrist ist eine Maßregel der Besserung und Sicherung und keine Strafe im Rechtssinne, so dass bereits rechtstechnisch im Raum steht, dass der Verteidiger die Sperrfrist von der Berufung ausgenommen wissen wollte (vgl. OLG Jena OLGSt StPO § 327 Nr. 2). Dass er in der Hauptverhandlung keinen Antrag zur Sperrfrist gestellt hat, spricht gleichfalls dafür (§ 300 StPO).

5

b) Jedoch war der Angeklagte aus Rechtsgründen an einer solchen Beschränkung des Rechtsmittels gehindert. Zwar ist eine Beschränkung der Berufung auf den Strafausspruch unter Aufrechterhaltung der Sperrfrist nicht schlechterdings ausgeschlossen (vgl. BGH NStZ 1992, 586; Senat, Beschluss vom 19. Oktober 2015 – 3 Ss 107/15 –; Paul in Karlsruher Kommentar, StPO 7. Aufl. § 318 Rn. 8a mwN). Eine wirksame Beschränkung setzt aber voraus, dass die Gründe der Sperrfristanordnung selbständig beurteilt werden können und nicht in einem untrennbaren inneren Zusammenhang mit der Hauptstrafe stehen (Senat aaO; NZV 2002, 240; BGH, NJW 2001, 3134). Grundlage für die Beurteilung, ob ein solcher Zusammenhang besteht, ist grundsätzlich das angefochtene Urteil; andere, im Urteil nicht erwähnte Umstände bleiben bei der Beurteilung ohne Berücksichtigung (vgl. Senat, Beschluss vom 19. Oktober 2015 – 3 Ss 107/15 –; OLG Dresden NStZ-RR 2012, 289, 290 zu § 47 Abs. 1 StGB).

6

Hier gibt es indes die Besonderheit, dass das angefochtene Urteil für die festgesetzte Sperrfrist gar keine Begründung enthält. Somit konnte weder die Berufungskammer noch kann der Senat anhand des erstinstanzlichen Urteils prüfen, ob die Gründe, die der Amtsrichterin Anlass gaben, eine Sperrfrist festzusetzen, in einem inneren Zusammenhang mit den Gründen für die Hauptstrafe stehen. Abgesehen davon, dass ein solcher Zusammenhang bei den hier ersichtlich angenommenen charakterlichen Mängeln objektiv naheliegt (und damit nach einer verbreiteten Ansicht schon deshalb ausscheidet [Streitstand vom OLG Frankfurt instruktiv dargestellt in NZV 2002 382]),

war die Beschränkung der Berufung auf die Hauptstrafe mithin schon mangels den Maßregelausspruch begründender Ausführungen im Urteil unwirksam.

7

2. Das Landgericht hat in rechtsfehlerhafter Weise davon abgesehen, gegen den Angeklagten eine Sperrfrist nach §§ 69, 69a StGB zu verhängen.

8

a) Da der Angeklagte die Sperrfrist – wie unter 1. dargelegt – aus Rechtsgründen nicht vom Angriff seines Rechtsmittels ausnehmen konnte, wäre hierüber zu entscheiden gewesen.

9

b) In der Sache gilt: Bei Straftaten, die nicht im Katalog des § 69 Abs. 2 StGB enthalten sind, bedarf es zur Prüfung, ob der Täter ungeeignet im Sinne von § 69 Abs. 1 StGB ist, einer von den Umständen des Einzelfalles abhängigen Gesamtwürdigung der Tatumstände und der Täterpersönlichkeit, soweit sie in der Tat zum Ausdruck gekommen ist (vgl. BGH DAR 2000, 532; BGHR StGB § 69 I Entziehung 6 mwN; Senat, Urteil vom 20. Dezember 2016 – [3] 161 Ss 157/16 [137/16] –). Dabei ist anerkannt, dass derjenige, der bei oder im Zusammenhang mit dem Führen eines Kraftfahrzeuges ein "typisches Verkehrsdelikt" begeht, dadurch regelmäßig im Sinne des § 69 Abs. 1 StGB gegen die Pflichten eines Kraftfahrers verstößt; eine in diesem Sinne typische Verkehrsstraftat ist auch das Fahren ohne Fahrerlaubnis (vgl. BGH NZV 2007, 212; Senat aaO; LK-Geppert, StGB 12. Aufl., § 69 Fußnote 189). Denn wer mit einem Kraftfahrzeug am öffentlichen Straßenverkehr teilnimmt, obwohl ihm die erforderliche Erlaubnis fehlt, der verletzt eine typische, im Zusammenhang mit dem Führen eines Kraftfahrzeugs bestehende Pflicht – die Teilnahme am öffentlichen Verkehr nur mit Erlaubnis – in besonders augenfälliger Weise (vgl. BGH NZV 2007, 212). Fahren ohne Fahrerlaubnis, zumal wenn es wie hier wiederholt und nach Entziehung begangen wurde, deutet auf fehlende charakterliche Eignung zum Führen von Kraftfahrzeugen hin (vgl. BGH NZV 2007, 212; Senat aaO; BayObLG bei Bär, DAR 1990, 361; OLG Koblenz VRS 69, 298).

10

Nach diesen Maßgaben, die vom Landgericht in neuer Verhandlung zu beachten sein werden, legt auch die hier abgeurteilte Verkehrsstraftat des vorsätzlichen Fahrens ohne Fahrerlaubnis charakterliche Mängel nahe, welche die Verhängung einer Sperrfrist erfordern.

11

2. Die Staatsanwaltschaft rügt auch zutreffend, dass die Begründung der Strafaussetzung zur Bewährung rechtlicher Nachprüfung nicht standhält. Zwar obliegt die Entscheidung, ob die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe zur Bewährung auszusetzen ist, dem pflichtgemäßen Ermessen des Tatrichters. Das Revisionsgericht kann lediglich prüfen, ob der Tatrichter dabei Rechtsbegriffe verkannt hat oder ob Ermessensfehler vorliegen (vgl. BGHSt 6, 298 und 391). Diese Prüfung durch das Revisionsgericht setzt aber voraus, dass der Tatrichter in dem angefochtenen Urteil unter eingehender Abwägung aller relevanten Umstände ausführt, weshalb er die Strafe zur Bewährung ausgesetzt hat. Eine unzureichende Begründung stellt einen sachlich rechtlichen Fehler des Urteils dar (vgl. KG, Urteil vom 26. November 1997 – [5] 1 Ss 188/96 [28/96] – juris).

12

a) Die Entscheidung über die Strafaussetzung zur Bewährung leidet zunächst unter einem Darstellungsmangel. Die Strafkammer hat es versäumt, die Umstände, aus denen sie eine positive Legal- und Sozialprognose glaubt, ableiten zu können,

darzulegen und einer kritischen, für das Revisionsgericht nachvollziehbaren Würdigung zu unterziehen. So legt die Kammer ihrer positiven Prognose zugrunde, dass dem Angeklagten „das in der Untersuchung stehende Kraftfahrzeug VW der Marke Tiguan (...) nicht mehr zur Verfügung steht, indem es vermietet wurde“ (UA S. 7). An anderer Stelle heißt es, der SUV sei „verliehen und bei einem Autohandel im Norden Berlins abgestellt“ (UA S. 3). Abgesehen davon, dass der Senat den Umstand, das Fahrzeug sei „verliehen“ bzw. „vermietet“ nicht recht damit in Einklang bringen kann, dass es „bei einem Autohandel ... abgestellt“ sei, kann er auch nicht nachvollziehen, ob es sich tatsächlich um einen Mietvertrag, einen anderen Überlassungsvertrag oder ein sonstiges Rechtsverhältnis mit einer anderen Person handelt. Es bleibt unklar, auf welche Zeit und mit welcher Beständigkeit der Angeklagte von der Nutzung ausgeschlossen ist. Der Senat kann den Urteilsfeststellungen noch nicht einmal entnehmen, dass sich der SUV im Zeitpunkt des Urteils im den Angeklagten rechtlich und tatsächlich halbwegs sicher ausschließenden Besitz einer anderen Person befand. Schließlich bleibt auch die Feststellung, ein „Ausstieg aus dem bis zum Ende des Jahres 2018 laufenden Leasingvertrag“ sei dem Angeklagten nicht möglich gewesen (UA S. 3), eine nicht belegte Behauptung, deren Richtigkeit sich angesichts der Vorgeschichte des Angeklagten, der das teure Fahrzeug leaste oder zumindest behielt, obwohl ihm die Fahrerlaubnis entzogen war, keinesfalls aufdrängt.

13

b) Die Begründung der Strafaussetzung zur Bewährung verstößt auch gegen die sich aus § 56 Abs. 1 StGB ergebenden Maßgaben. Bei einem Täter, der wiederholt und auch einschlägig straffällig geworden ist, kann die Vollstreckung einer erneuten Freiheitsstrafe nur dann nach § 56 Abs. 1 StGB zur Bewährung ausgesetzt werden, wenn spezifische Umstände vorliegen, die erwarten lassen, dass sich der Angeklagte in Zukunft straffrei führen wird. Denn ein solcher Täter hat durch die erneuten Straftaten gezeigt, dass er nicht willens oder nicht in der Lage ist, sich frühere Verurteilungen und Strafverbüßungen zur Warnung dienen zu lassen (vgl. KG Urteil vom 26. November 1997 – [5] 1 Ss 188/96 [28/96] – juris m.w.N.). Dieser Grundsatz beansprucht in besonderem Maße Geltung, wenn der Angeklagte die Taten auch noch während des Laufs einer Bewährungszeit begangen hat. Will der Tatrichter in Fällen dieser Art gleichwohl eine Freiheitsstrafe nochmals zur Bewährung aussetzen, so muss er sich in den Urteilsgründen mit der Tat und den Vortaten auseinandersetzen und außerdem die bisherigen und die gegenwärtigen Lebensverhältnisse des Angeklagten darlegen und begründen, auf welche geänderten Umstände er die Erwartung künftigen straffreien Verhaltens des Angeklagten stützt.

14

Diese Vorgaben erfüllt die angefochtene Entscheidung nicht.

15

aa) Nach den vom Landgericht getroffenen Feststellungen ist der Angeklagte nicht unerheblich vorbestraft. Er ist am 2. Oktober 2013 wegen vorsätzlichen Fahrens ohne Fahrerlaubnis zu einer Geldstrafe verurteilt worden, zugleich ist ein dreimonatiges Fahrverbot festgesetzt worden. Am 12. Februar 2016 ist er wegen fahrlässiger Körperverletzung und wegen unerlaubten Entfernens vom Unfallort zu einer Gesamtgeldstrafe verurteilt worden, auch ist seine Fahrerlaubnis entzogen und die Fahrerlaubnisbehörde ist angewiesen worden, vor Ablauf von acht Monaten keine Fahrerlaubnis zu erteilen. Am 7. Juni 2016 ist der Angeklagte zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden, weil er noch im Laufe der Sperrfrist ohne Fahrerlaubnis ein Kraftfahrzeug geführt hatte. Die Vollstreckung ist zur Bewährung ausgesetzt und es ist eine neuerliche Sperrfrist von einem Jahr festgesetzt worden. Die nun abgeurteilte Tat hat der Angeklagte mit einem von ihm erworbenen PKW am 29. Juni 2016 begangen, mithin nur 22 Tage nach der wegen vorsätzlichen Fahrens ohne Fahrerlaubnis bedingt verhängten Freiheitsstrafe. Dabei hat er zunächst gravierende

Geschwindigkeitsüberschreitungen begangen – rechtskräftig festgestellt ist zum Beispiel eine solche um 63 km/h (erlaubt 60 – gefahren 123 km/h) –, und hiernach hat er bei der Polizeiflucht unter Missachtung des Gegenverkehrs, der abbremsen musste, auf der Autobahn gewendet. Erst nach weiterer Verfolgungsfahrt konnte der Angeklagte abseits der Autobahn gestellt werden.

16

bb) Die Urteilsgründe lassen – gerade im Zusammenhang mit der Begründung der Bewährungsentscheidung – die erforderliche vertiefte Auseinandersetzung mit der Tat und den Vortaten vermissen. Hier heißt es lediglich, die „Rückfallgeschwindigkeit“ und das „Bewährungsversagen“ seien „Gegenstand der Überlegungen, dem Angeklagten keine Bewährungschance zu geben“, denen aber wegen des „Nachtatverhaltens“ nicht nähergetreten werde (UA S. 6). Nicht erkennbar ist, dass das Tatgericht in seine Überlegungen einbezogen hat, dass der Angeklagte lediglich 22 Tage nach der Verurteilung zu einer bedingten Freiheitsstrafe erneut einschlägig straffällig geworden ist und dabei tateinheitlich (§ 21 OWiG) zunächst erneut eine Geschwindigkeitsüberschreitung exorbitanten Gewichts begangen hat, um hiernach die filmreife und rücksichtslose Polizeiflucht mit einem hochgefährlichen Wendemanöver auf der Autobahn zu beginnen. Dass es, wie die Verteidigung geltend macht, bei der Tat nicht zu einer Gefährdung Dritter gekommen sei, trifft nicht zu. Richtig ist, dass die allein dem Wendemanöver innewohnende abstrakte Gefährlichkeit und die vom Amtsgericht hierzu festgestellte konkrete Gefährdung des Gegenverkehrs, in dem zwei Fahrzeugführer abbremsen mussten, nicht die Evidenz erreichten, die zu einer Verurteilung wegen – hier allein in Betracht zu ziehender – vorsätzlicher Gefährdung des Straßenverkehrs (Höchststrafe: Fünf Jahre Freiheitsstrafe) führen musste. Die Strafkammer versäumt es, diese belastenden und einer positiven Legalprognose erheblich entgegenstehenden Umstände zu den – vergleichsweise ausführlich geschilderten – Aspekten des Tatnachverhaltens in Bezug zu setzen und abzuwägen.

17

c) Schließlich hat es die Strafkammer auch versäumt, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob die Verteidigung der Rechtsordnung die Vollstreckung der verhängten Freiheitsstrafe gebietet (§ 56 Abs. 3 StGB). Auch die Beurteilung dieser Frage ist zwar in erster Linie Sache des Tatrichters; ihre ausdrückliche Erörterung in den Urteilsgründen ist aber unerlässlich, wenn Grundlage der Verurteilung ein Sachverhalt ist, der die Notwendigkeit der Strafvollstreckung zur Verteidigung der Rechtsordnung nicht von vornherein als ausgeschlossen erscheinen lässt (vgl. BGHSt 24, 40, 44; BGH NStZ 1989, 527; Senat, Urteile vom 7. Oktober 2014 – 3 Ss 105/14 – und 7. Januar 2015 – 3 Ss 82/14 –; LK-Hubrach, StGB 12. Aufl., § 56 Rn. 62). Ist dies der Fall, bedarf das Urteil einer spezifischen und sorgfältigen Gesamtwürdigung der tat- und täterbezogenen Umstände (vgl. BGHSt 24, 40; 24, 64). Zu erörtern ist, ob eine Aussetzung der Strafe zur Bewährung im Hinblick auf schwerwiegende Besonderheiten des Einzelfalles für das allgemeine Rechtsempfinden schlechthin unverständlich erscheinen müsste und das Vertrauen der Bevölkerung in die Unverbrüchlichkeit des Rechts und in den Schutz der Rechtsordnung vor kriminellen Angriffen dadurch erschüttert werden könnte (vgl. BGHSt 24, 40). Dazu können auch erhebliches Fehlverhalten in der Vergangenheit und insbesondere einschlägige Vorstrafen Anlass geben (vgl. BGHR StGB § 46 Abs. 2 Wertungsfehler 24).

18

Nach dieser Maßgabe erweist es sich als rechtsfehlerhaft, dass das Landgericht keine Ausführungen dazu gemacht hat, ob die Verteidigung der Rechtsordnung die Vollstreckung der sechsmonatigen Freiheitsstrafe gebietet. Zu vertieften Ausführungen gab der Umstand Anlass, dass der allgemein verkehrsrechtlich und auch einschlägig vorbelastete Angeklagte zuletzt nach nur 22 Tagen in der beschriebenen aggressiven und hochgefährlichen Weise rückfällig geworden ist. Auch

vor dem Hintergrund, dass der Angeklagte seiner Festnahme und Verurteilung dadurch egoistisch zu entgehen versuchte, dass er Leib und Leben unbeteiligter Dritter gefährdete (vgl. oben 2 b bb), bedurfte es im angefochtenen Urteil der Erörterung, ob die Verteidigung der Rechtsordnung die Vollstreckung der verhängten Freiheitsstrafe gebietet. Es liegt nahe und ist, was ausreicht, zumindest nicht von vornherein ausgeschlossen, dass die fortlaufende Strafaussetzung zur Bewährung das Vertrauen der Bevölkerung in den Schutz der Rechtsordnung vor Straftätern erschüttert.

19

3. Da der Senat nicht ausschließen kann, dass diese – nur die Bewährungsentscheidung betreffenden – lückenhaften Erwägungen auch Einfluss auf die Bestimmung der Freiheitsstrafe gehabt haben, hebt der Senat das landgerichtliche Urteil im gesamten Rechtsfolgenausspruch auf. Zwar ist der Schuldspruch durch die insoweit zulässige Berufungsbeschränkung schon rechtskräftig geworden, so dass das Urteil des Landgerichts in Gänze aufzuheben ist. Dennoch hebt der Senat zur Klarstellung auch nur den Rechtsfolgenausspruch auf und verweist die Sache an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurück.