

Kammergericht Berlin

IN NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§ 303 StGB, §§ 10, 15 JGG

- 1. Das Vorliegen einer Substanzverletzung i.S.v. § 303 StGB durch das Anbringen von Graffiti auf einem S-Bahnwagen und der Wand eines U-Bahnhofs wird dadurch, dass "die Reinigung der betroffenen Flächen nicht ohne Beschädigung des Untergrundes der Oberfläche erfolgen" konnte, hinreichend belegt, wenn sich aus der genauen Bezeichnung der beschädigten Flächen hinsichtlich Größe und Art des Eingriffs der jeweils betroffene Untergrund (saugfähiger Stein bzw. lackierte metallene Wandflächen) sowie dessen Beeinträchtigung durch die Farbverunreinigung ergibt.**
- 2. Der Tatrichter muss seine Straftatfolgenerwägungen in einem die Nachprüfung ermöglichenden Umfang darlegen. Dies gilt im besonderen Maße bei Anwendung von Jugendstrafrecht, da § 54 Abs. 1 JGG eine erweiterte Begründungspflicht enthält.**

KG Berlin, Beschluss vom 01.03.2006, Az.: 1 Ss 479/05 (89/05)

Tenor:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 11. August 2005 im Rechtsfolgenausspruch mit den zugrundeliegenden Feststellungen aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision wird mit der Maßgabe als unbegründet verworfen, daß der Angeklagte der Sachbeschädigung in sieben Fällen schuldig ist.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

Das Jugendschöffengericht Tiergarten in Berlin hat den Angeklagten, dem mit Anklage der Staatsanwaltschaft Berlin vom 17. November 2003 gemeinschädliche Sachbeschädigung in acht Fällen zur Last gelegt worden war, am 29. Oktober 2004 freigesprochen. Auf die Berufung der Staatsanwaltschaft hat das Landgericht Berlin am 11. August 2005 das Urteil des Jugendschöffengerichts aufgehoben, den Angeklagten unter Freispruch im übrigen der gemeinschädlichen Sachbeschädigung in sieben Fällen für schuldig befunden und ihn angewiesen, binnen vier Wochen ab Rechtskraft des

Urteils auf seine Kosten die Farbverunstaltungen auf den Bänken, Baumumrandungen, Spielgeräten und dem Büstendenkmal auf dem Kinderspielplatz Wilsnacker Straße/ Turmstraße in Berlin-Moabit zu beseitigen sowie weitere fünf Monate lang in zweiwöchigem Abstand neu angebrachte Farbverunstaltungen auf diesem Spielplatz zu entfernen. Mit der Revision rügt der Angeklagte die Verletzung sachlichen Rechts. Er macht unter anderem – im Rahmen einer Gegenerklärung zu der Stellungnahme der Staatsanwaltschaft – geltend, die Feststellungen trügen schon eine Verurteilung wegen Sachbeschädigung nach § 303 StGB nicht, da eine Substanzverletzung nicht rechtsfehlerfrei festgestellt sei. Das Rechtsmittel hat nur den aus der Beschlußformel ersichtlichen Teilerfolg.

1. Die Revision, die sich erkennbar nicht auf den Teilfreispruch durch das Landgericht erstrecken soll, ist zulässig. Sie ist insbesondere statthaft (§§ 333 StPO, 55 Abs. 1, Abs. 2 JGG) sowie form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 341 Abs. 1, 344, 345 StPO).

2. Sie ist jedoch hinsichtlich des Schuldspruchs – ungeachtet der aus dem Tenor ersichtlichen Schuldspruchberichtigung – im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO unbegründet. Erörterungsbedürftig ist nur folgendes:

a) Das Vorliegen einer Substanzverletzung ist durch die Feststellung belegt: „Die Reinigung der betroffenen Flächen konnte nicht ohne Beschädigung des Untergrundes der Oberfläche erfolgen.“ (UA S. 4). Die Urteilsbegründung, wie das Landgericht zu dieser Feststellung gelangt ist, genügt noch revisionsrechtlichen Anforderungen.

Zwar enthalten die Urteilsgründe keine ausdrücklichen Angaben zu der Beschaffenheit des jeweils von dem Angeklagten besprühten Untergrundes. Jedoch werden die beschädigten Flächen hinsichtlich Größe und Art des Eingriffs jeweils so genau bezeichnet, daß sich das betroffene Material hieraus bei lebensnaher Betrachtung von selbst ergibt. Hinsichtlich der in den Fällen 1 und 5 jeweils besprayten Gleisrückwände von U-Bahnhöfen ist allgemeinkundig, daß diese Mauern nicht gestalterisch verkleidet werden, mithin aus saugfähigem Stein bestehen. Bezüglich der übrigen Tatobjekte – in den Fällen 2, 6 und 7 S-Bahnwagen der Baureihen 485 und 481/482, in den Fällen 3 und 4 U-Bahnwagen der Baureihe G - enthalten die Sachverhaltsfeststellungen jeweils detaillierte Angaben zu Ort und flächenmäßiger Ausbreitung der aufgesprühten Farbe, die Rückschlüsse auf den betroffenen Untergrund, nämlich lackierte metallene Wandflächen oder Fensterscheiben, zulassen. Durch die Mitteilung der Wagennummern wird gleichzeitig das von der Baureihe definierte äußere Bild der U-Bahn- und S-Bahnwagen vermittelt.

Soweit das Landgericht seine Überzeugung, daß die Beseitigung der Farbschmierereien zu einer Substanzverletzung geführt hat, unter anderem darauf stützt, daß die Wiederherstellungskosten die Reinigungskosten ausweislich der Schadensmeldungen der Verkehrsbetriebe jeweils deutlich überstiegen, ist diese Schlußfolgerung jedenfalls möglich und steht nicht im Widerspruch zu Denkgesetzen und Erfahrungssätzen. Der weiterhin zur Begründung herangezogene Erfahrungssatz, daß die Beseitigung der Graffiti Spuren regelmäßig zu einer Aufräuhung der Oberfläche führe, ist ebenfalls aus revisionsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden, sondern entspricht naturwissenschaftlich gesicherten Erkenntnissen, da sich sowohl Sprühfarben wie auch die Farbe von Eddingstiften nur durch Verwendung lösungsmittelhaltiger Reinigungsmittel von ihrem Untergrund entfernen lassen. Die Verwendung von besonders graffitiresistentem Lack oder von Folien hat das Landgericht gerade nicht festgestellt.

b) Die Feststellungen tragen jedoch nicht die Verurteilung wegen gemeinschädlicher Sachbeschädigung gem. § 304 Abs. 1 StGB (die Aufnahme von § 304a StGB in die Liste der angewendeten Vorschriften beruht offenbar auf einem Schreibfehler) in sieben Fällen.

Zwar handelt es sich bei den von dem Angeklagten besprühten bzw. bemalten S- und U-Bahnwaggons sowie Gleisrückwänden von U-Bahnhöfen um Gegenstände, welche zum öffentlichen Nutzen dienen. Jedoch reicht die Beschädigung der Substanz derartiger Gegenstände zur Erfüllung des Tatbestandes einer gemeinschädlichen Sachbeschädigung nicht aus. Vielmehr muß die Einwirkung gerade die besondere (öffentliche) Funktion der Sache beeinträchtigen, deren Schutz § 304 StGB bezweckt (vgl. BayObLG StV 1999, 543, 544; Tröndle/Fischer, StGB 53. Aufl. § 304 Rdn. 13). Daran aber fehlt es vorliegend, da nach den Feststellungen sowohl die Gleisrückwände ihre Funktionsfähigkeit behielten als auch die U- und S-Bahnwaggons weiterhin zur Beförderung benutzt werden konnten.

c) Dieser Fehler nötigt jedoch nicht zur Aufhebung des angefochtenen Urteils im Schuldspruch. Vielmehr kann der Senat den Schuldspruch in entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO dahingehend berichtigen, daß der Angeklagte der Sachbeschädigung gem. § 303 StGB in sieben Fällen schuldig ist; denn es ist auszuschließen, daß aufgrund einer neuen Verhandlung andere Feststellungen zu der Nutzbarkeit der besprühten bzw. bemalten Gegenstände getroffen werden könnten.

Einer Schuldspruchberichtigung steht auch nicht der unterbliebene rechtliche Hinweis gem. § 265 Abs. 1 StPO entgegen, da offensichtlich ist, daß sich der Angeklagte gegen den Vorwurf des § 303 Abs. 1 StGB nicht anders als geschehen hätte verteidigen können (dazu vgl. BGHSt 39, 353, 370; BGH NStZ § 354 StPO Nr. 5). Die Staatsanwaltschaft hat im übrigen bereits mit Anklageerhebung vorsorglich das besondere öffentliche Interesse an der Strafverfolgung bejaht, so daß unabhängig vom Vorliegen entsprechender Strafanträge – das der Senat ohne Fallakten nicht prüfen kann – ein Verfahrenshindernis nicht vorliegt (§ 303 c StGB).

Ein Schuldspruch nach § 303 Abs. 2 StGB in der Fassung des 39. StrÄndG vom 1. September 2005 kommt – unabhängig von dem aus Art. 103 Abs. 2 GG, § 1 StGB folgenden Rückwirkungsverbot – schon deshalb nicht in Betracht, weil der neu eingefügte Absatz 2 gegenüber § 303 Abs. 1 StGB subsidiär ist (vgl. Tröndle/Fischer, § 303 StGB Rdn. 23).

3. Hinsichtlich des Rechtsfolgenausspruchs hat die Revision Erfolg.

Ob eine Aufhebung des Urteils hinsichtlich des Rechtsfolgenausspruchs bereits aufgrund der vom Senat vorgenommenen Schuldspruchberichtigung geboten war (vgl. BGHSt 28, 11, 17; OLG Zweibrücken NZV 1993, 240, 241; Kuckein in KK, StPO 5. Aufl., § 354 Rdn. 18), die wegen der geringeren abstrakten Unrechtsbewertung der einfachen gegenüber der gemeinschädlichen Sachbeschädigung Einfluß auf die Auswahl der Sanktionen haben könnte (zur Bedeutung des Tatumrechts bei den Zuchtmitteln vgl. § 13 Abs. 1 und Eisenberg, JGG 11. Aufl., § 15 Rdn. 3; für die Verhängung von Jugendstrafe vgl. BGHR JGG § 18 Abs. 2 – Erziehung 8 -), bedarf keiner Entscheidung, da der Rechtsfolgenausspruch aufgrund von Darlegungsmängeln keinen Bestand haben kann.

Die Entscheidung für eine der im Jugendgerichtsgesetz vorgesehenen Sanktionen unterliegt grundsätzlich dem Ermessen des Tatrichters. Denn nur er ist in der Lage, sich in der Hauptverhandlung einen umfassenden Eindruck von den Taten und der Täterpersönlichkeit zu verschaffen und auf dieser Grundlage die wesentlichen entlastenden und belastenden Umstände festzustellen, zu bewerten und gegeneinander abzuwägen (vgl. OLG Düsseldorf, NStZ 1988, 325, 326). Gemäß den für die Überprüfung der Strafzumessung nach den allgemeinen Vorschriften geltenden Maßstäben und aufgrund der Besonderheiten des Jugendstrafrechts beschränkt sich die Prüfung durch das Revisionsgericht daher auf Rechtsfehler und die Beachtung des im Jugendstrafrecht vorrangigen Erziehungsgedankens (vgl. BGH StV 1993, 532; BGHR JGG § 18 Abs. 2 –

Erziehung 2, 5 und 8 -; BGH GA 1982, 416; KG, Beschluß vom 25. Januar 1999 – (3) 1 Ss 250/98 (116/98) -).

Jedoch muß der Tatrichter seine Zumessungserwägungen in einem die Nachprüfung ermöglichenden Umfang darlegen (vgl. OLG Düsseldorf NStZ 1988, 325, 326; KG, Beschluß vom 6. Januar 2005 – (3) 1 Ss 187/04 (170/04) -; Meyer-Goßner, StPO 48. Aufl. § 337 Rdn. 34); dabei ist zu berücksichtigen, daß § 54 Abs. 1 JGG eine gegenüber § 267 Abs. 3 Satz 1 StPO erweiterte Begründungspflicht enthält (vgl. Eisenberg, § 54 JGG Rdn. 47). Erforderlich sind danach eine sorgfältige Auseinandersetzung mit der Biographie des Angeklagten, eine Bewertung der Tat im Zusammenhang mit den Lebensverhältnissen des Angeklagten sowie die Begründung der hiernach unter Berücksichtigung ihrer Eingriffsintensität erforderlichen Rechtsfolgen, wobei die Anforderungen an die Begründung tendenziell mit der Eingriffsintensität der angeordneten Rechtsfolge ansteigen (vgl. Eisenberg, § 54 JGG Rdn. 24). Diesen Anforderungen genügen die Darlegungen des angefochtenen Urteils nicht.

a) Die knappen Erwägungen zur Rechtsfolgenbemessung, die keinen Hinweis auf Bestimmungen des Jugendgerichtsgesetzes enthalten, werfen zunächst die Frage auf, welche Art von Sanktion die Jugendkammer verhängen wollte. Ebenso wie im Tenor ist hier von einer Weisung die Rede, was auf die Verhängung einer Erziehungsmaßregel nach § 10 JGG hindeutet. Jedoch läßt die Begründung der Sanktion, die auf die Verdeutlichung des Tatunrechts und die bezweckte Auseinandersetzung mit der Achtung fremden Eigentums abstellt, darauf schließen, daß die Jugendkammer mit der verhängten Sanktion nicht etwa – dem Wesen der Weisungen entsprechend – auf die Lebensführung des Angeklagten Einfluß nehmen, sondern ihm das begangene Unrecht und die daraus erwachsenen Folgen bewußt machen wollte; dies aber ist typischerweise der Zweck von Auflagen im Sinne des § 15 JGG (vgl. Eisenberg, § 15 JGG Rdn. 3). Demnach ist nicht am Wortlaut der Entscheidung zu haften, sondern die rechtliche Überprüfung am Maßstab des § 15 JGG – hier § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 JGG – auszurichten. Dies erscheint auch deshalb sachgerecht, weil die Begriffe Auflage und Weisung schon im Gesetzestext nicht immer klar voneinander unterschieden werden, wie etwa die Verwendung des Terminus "auferlegen" in § 10 Abs. 1 Satz 3 JGG belegt.

b) Bei Verhängung einer Arbeitsauflage aber ist die genaue Bestimmung von Art und Umfang der zu erbringenden Leistungen erforderlich (vgl. Eisenberg, § 15 JGG Rdn. 10).

Insoweit fehlt es bereits an einer hinreichend klaren Fassung der Urteilsformel. Unklar ist zunächst, welche Farbverunstaltungen binnen vier Wochen ab Rechtskraft des Urteils entfernt werden sollen, nämlich die im Zeitpunkt der Urteilsfällung vorhandenen, die bei Rechtskraft vorgefundenen oder sämtliche innerhalb des Zeitraums von vier Wochen ab Rechtskraft auftretenden Verunstaltungen. Nicht eindeutig bestimmt ist zudem, wann der weitere Zeitraum von fünf Monaten beginnen soll: ob mit Rechtskraft des Urteils oder nach Ablauf der vierwöchigen Beseitigungsfrist. Der Tenor ist mangels Konkretisierung der verhängten Sanktion in den Gründen einer Berichtigung nicht zugänglich (hierzu vgl. Dahs/Dahs, Die Revision im Strafprozeß, 6. Aufl., Rdn. 578) und in der derzeitigen Fassung nicht vollstreckbar.

Darüber hinaus leiden die Gründe des angefochtenen Urteils, soweit sie die Rechtsfolgenbemessung betreffen, an Darlegungsmängeln. Insbesondere fehlt es an Ausführungen zu dem Zustand des Spielplatzes im Zeitpunkt des Schlusses der Hauptverhandlung und zu dem zu erwartenden Umfang der Schmierereien an den jeweils relevanten zukünftigen Zeitpunkten und der hieraus resultierenden Höhe der Beseitigungskosten. Weder die Größe der (voraussichtlich) zu reinigenden Flächen noch Menge und Kosten der zur Reinigung erforderlichen Lösungsmittel und sonstigen mechanischen Hilfsmittel noch die hierfür erforderliche Arbeitszeit sind den Urteilsgründen auch nur ansatzweise zu entnehmen. Eine kostenlose Beschaffung der

Reinigungsmittel über die Jugendgerichtshilfe – die grundsätzlich möglich ist – dürfte vorliegend ausscheiden, da das Urteil ausdrücklich die Aufbringung der Reinigungskosten durch den Angeklagten vorsieht. Es fehlt zudem an ausreichenden Feststellungen zum verfügbaren Einkommen des Angeklagten, das zu den anfallenden Reinigungskosten in Beziehung zu setzen wäre. Der Hinweis auf das Ausbildungsverhältnis des Angeklagten und die gemeinsame Haushaltsführung mit seiner Freundin – deren Berufs- und Einkommenssituation nicht einmal erwähnt wird – ermöglicht keinen Rückschluß auf die tatsächlich vorhandenen finanziellen Möglichkeiten des Angeklagten. Unklar bleibt – mangels näherer Erläuterung der tenorierten Auflage in den Gründen – darüber hinaus, ob der Angeklagte die ihm auferlegte Reinigungspflicht höchstpersönlich erfüllen muß oder auch Dritte auf seine Kosten hiermit beauftragen kann. Schließlich fehlt es in dem angefochtenen Urteil auch an Darlegungen zu Fragen des Arbeitsschutzes bei der Verwendung von Lösungsmitteln einerseits und des Versicherungsschutzes bezüglich der Verursachung von Haftpflichtschäden andererseits; lediglich der Unfallversicherungsschutz ist gesetzlich gewährleistet (§ 2 Abs. 2 Satz 2 SGB VII).

Ohne entsprechende Angaben aber ist dem Revisionsgericht eine Nachprüfung des Urteils daraufhin verwehrt, ob das Tatgericht sein Ermessen rechtsfehlerfrei ausgeübt hat, insbesondere ob die – von ihrer pädagogischen Zielsetzung her ausgesprochen sinnvolle - Sanktion unzumutbar im Sinne des § 15 Abs. 1 Satz 2 JGG ist und deshalb dem auch bei Zuchtmitteln stets zu berücksichtigenden Erziehungsgedanken zuwiderläuft.

c) Die unklare Fassung der Urteilsformel und die ausgeführten Darlegungsmängel, die auch nicht durch die nachträgliche Abänderbarkeit der Sanktion gem. § 15 Abs. 3 Satz 1 JGG ausgeglichen werden können, stellen einen Rechtsfehler dar, auf dem das angefochtene Urteil beruht. Da es dem Senat verwehrt ist, seine Feststellungen an die Stelle derjenigen des Tatgerichts zu setzen und eine eigene Sanktionsentscheidung zu treffen, wird der Rechtsfolgenausspruch mit den dazugehörigen Feststellungen aufgehoben (§ 349 Abs. 4 StPO).

Die Aufrechterhaltung des Rechtsfolgenausspruchs nach § 354 Abs. 1 a Satz 1 StPO kommt – abgesehen von der grundsätzlichen Frage, ob und inwieweit diese eng auszulegende (vgl. OLG Celle NStZ 2005, 163, 164) Vorschrift im Jugendstrafrecht überhaupt anwendbar ist – vorliegend jedenfalls schon deshalb nicht in Betracht, weil sich die Angemessenheit der verhängten Sanktion aufgrund der aufgezeigten Darlegungsmängel durch den Senat nicht beurteilen, mithin auch nicht positiv feststellen läßt. Die Aufrechterhaltung der Rechtsfolgen nach § 354 Abs. 1 a Satz 1 StPO aber setzt voraus, daß das Revisionsgericht ohne neue Tatsachenfeststellungen über die Angemessenheit der vom Tatrichter verhängten Rechtsfolgen befinden kann (vgl. KG, Beschlüsse vom 6. Juli 2005 – (4) 1 Ss 114/05 (56/05) - und vom 6. Januar 2005 - (3) 1 Ss 187/04 (170/04) -).

Der Senat verweist die Sache gem. § 354 Abs. 2 Satz 1 StPO zu neuer Verhandlung und Entscheidung – auch über die Kosten der Revision - an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurück.

d) Ergänzend weist der Senat darauf hin, daß die Anordnung von Zuchtmitteln eine Begründung dazu voraussetzt, daß Erziehungsmaßregeln nicht ausreichen (vgl. Eisenberg, § 54 JGG Rdn. 33). Derartige Ausführungen enthält das angefochtene Urteil nicht.