

§ 30 Abs. 3 GOG, Art. 68 Ziff. 2 StGB. – Strafkompetenz des Einzelrichters bei der Ausfüllung von Zusatzstrafen.

Aus den Erwägungen:

Zuständigkeit der Vorinstanz

Die Verteidigung bestritt in der Berufung vorab die Zuständigkeit der Vorinstanz mit der Begründung, die Strafkompetenz des Einzelrichters umfasse gemäss § 30 Abs. 3 (a)GOG lediglich Freiheitsstrafen bis zu sechs Monaten, im konkreten Fall sei jedoch eine Zusatzstrafe gemäss Art. 68 Ziff. 2 StGB auszufallen und mithin eine – ausserhalb der Kompetenz der Vorinstanz liegende – Gesamtstrafe von 18 Monaten oder mehr zu beurteilen.

Mit rechtskräftigem Urteil des Strafgerichtes Zug vom 6. November 1995 wurde der Angeklagte wegen mehrfacher qualifizierter Veruntreuung mit 18 Monaten Gefängnis, unter Gewährung des bedingten Strafvollzuges für eine Probezeit von zwei Jahren, bestraft; die vorliegend zu beurteilenden Handlungen beging er in den Jahren 1990 bzw. 1994, mithin vor dem erwähnten Urteil. Es ist daher gemäss Art. 68 Ziff. 2 StGB «eine Zusatzstrafe auszufällen, welche die Differenz zwischen der ersten, Einsatz- oder Grundstrafe und der Gesamtstrafe ausgleicht, die nach Auffassung des Richters bei Kenntnis der später beurteilten Straftat ausgefällt worden wäre; der Täter soll durch die Aufteilung der Strafverfolgung in mehrere Verfahren nicht benachteiligt und soweit als möglich auch nicht besser gestellt werden» (Trechsel, Schweiz. Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2.A., N 18 zu Art. 68 m.w.H.). Bei der Bestimmung der Zusatzstrafe hat sich der Richter «vorerst zu fragen, welche Strafe er im Falle einer gleichzeitigen Verurteilung in Anwendung von Art. 68 Ziff. 1 StGB ausgesprochen hätte. Ausgehend von dieser hypothetischen Gesamtbewertung muss er anschliessend unter Beachtung der rechtskräftigen Grundstrafe die Zusatzstrafe bemessen.» (BGE 109 IV 93, Trechsel, a.a.O., N 25 zu Art. 68). Bei Festsetzung der Zusatzstrafe «kann der Richter den bedingten Strafvollzug verweigern, wenn er für die Einsatzstrafe zugestanden wurde, er muss ihn verweigern, wenn die Zusatzstrafe zusammen mit der Grundstrafe das für den bedingten Strafvollzug gesetzte Höchstmass überschreitet – in diesem Fall führt die Trennung zu einer Privilegierung, weil der bedingte Vollzug der Grundstrafe nicht angetastet wird» (Trechsel, a.a.O., N 27 zu Art. 68 m.w.H.)

Wie erwähnt, ist für die vorliegend zu beurteilenden, weiteren Delikte des Angeklagten eine Zusatzstrafe – und nicht etwa eine Gesamtstrafe für sämtliche Delikte – festzusetzen. Bewegt sich diese Zusatzstrafe im Rahmen der Strafkompetenz des Einzelrichters, ist dessen Zuständigkeit entgegen der Auffassung der Verteidigung nicht anzuzweifeln. Allein der Umstand, dass bei der Festlegung der Zusatzstrafe vorgängig eine hypothetische Gesamtbewertung aller strafbaren Handlungen vorzunehmen ist, vermag die Zuständigkeit des Einzelrichters bezüglich der konkret zu beurteilenden,

weiteren Delikte nicht aufzuheben. Würde anders entschieden, hätte dies zur Konsequenz, dass der Einzelrichter nur noch in denjenigen Fällen retrospektiver Konkurrenz urteilen könnte, in denen Grund- und Zusatzstrafe zusammen dessen Strafkompetenz von 6 bzw. neu 12 Monaten Freiheitsstrafe nicht überschritten. Entsprechende Regelungen oder Vorbehalte der einzelrichterlichen Spruchkompetenz im Zusammenhang mit der Ausfällung von Zusatzstrafen gemäss Art. 68 Ziff. 2 StGB finden sich jedoch weder in § 30 Abs. 3 aGOG noch in der revidierten Fassung des GOG. Demgegenüber beschränkt sowohl das alte als auch das neue GOG die Kompetenz des Einzelrichters betreffend Anordnung des Vollzuges bedingt aufgeschobener Strafen auf diejenigen Fälle, in denen die Höhe der zum Vollzug angeordneten Strafe – und nicht etwa dieser und der neu ausgesprochenen Strafe zusammen – im Rahmen seiner Strafkompetenz liegt; m.a.W. konnte der Einzelrichter unter altem Recht bspw. eine unbedingte Freiheitsstrafe von 6 Monaten aussprechen und zugleich eine früher ausgesprochene bedingte Strafe von 6 Monaten zum Vollzug anordnen. Eine Beschränkung des «Gesamtergebnisses» auf 6 bzw. 12 Monate Freiheitsstrafe liegt mithin nicht vor. Dasselbe hat auch im Falle der hypothetischen Gesamtbetrachtung gemäss Art. 68 Ziff. 2 StGB zu gelten, müsste sich andernfalls doch eine explizite Regelung bzw. Einschränkung im GOG finden lassen.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass in Berücksichtigung und in Würdigung der kantonalen Kompetenzregelung gemäss § 30 Abs. 3 GOG sowie der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 68 Ziff. 2 StGB die Zuständigkeit des Einzelrichters im konkreten Fall zu bejahen ist. Der von der Verteidigung vorgebrachte Nichtigkeitsgrund der Unzuständigkeit der Vorinstanz ist mithin nicht gegeben und das angefochtene Urteil demzufolge nicht aufzuheben, sondern von der Berufungskammer als zweiter Instanz materiell zu überprüfen.

...

(Berufungskammer, 7. Januar 2000, i.S. Staatsanwaltschaft/S.)

Art. 190 Abs. 2 StGB. – Vergewaltigung als Officialdelikt trotz formellen Bestands der Ehe.

Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK. – Recht des Angeschuldigten, Fragen an den Belastungszeugen zu stellen; Beweisverwertungsverbot.

Aus den Erwägungen:

1. Gemäss Art. 190 Abs. 1 StGB macht sich der Vergewaltigung schuldig, wer eine Person weiblichen Geschlechts zur Duldung des Beischlafs nötigt, namentlich indem er sie bedroht, Gewalt anwendet, sie unter psychischen Druck setzt oder zum Widerstand unfähig macht. Ist der Täter der Ehegatte des Opfers und lebt er mit diesem in einer Lebensgemeinschaft, wird die Tat nur auf Antrag verfolgt (Art. 190 Abs. 2 StGB).