

1 Ss 257/09

810 Js 21666/08 – 1 Cs
AG Arnstadt



Kopie an Mde. Stellungen.		WW:
EINGEGANGEN		
25. SEP. 2009		
Dr. Christoph Kunz Rechtsanwalt		

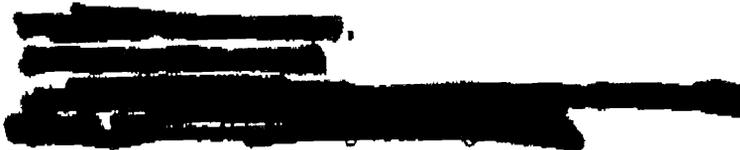
*X anangewandte
Kopie für
Anwaltsdatenbank*

THÜRINGER OBERLANDESGERICHT

Beschluss

In dem Strafverfahren

g e g e n



Verteidiger: Rechtsanwalt Christoph Kunz,
Friedrich-Schneider-Str. 71, 06844 Dessau-Roßlau

w e g e n Verstoßes gegen das Aufenthaltsgesetz

hat auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Amtsgerichts Arnstadt vom 29.04.2009

der 1. Strafsenat des Thüringer Oberlandesgerichts durch

Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. Schwerdtfeger,
Richter am Oberlandesgericht Schulze und
Richter am Oberlandesgericht Blaszcak

am 18. September 2009

einstimmig beschlossen:

Das Urteil des Amtsgerichts Arnstadt vom 29.04.2009 wird mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung – auch über die Kosten der Revision – an eine andere Abteilung des Amtsgerichts Arnstadt zurückverwiesen.

G r ü n d e :**I.**

Auf Antrag der Staatsanwaltschaft erließ das Amtsgericht Arnstadt am 18.02.2009 gegen den Angeklagten wegen Verstoßes gegen das Aufenthaltsgesetz gem. § 95 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG einer Geldstrafe in Höhe von 130 Tagessätzen zu je 5,00 €. Auf den hinsichtlich des Rechtsfolgenausspruchs beschränkten Einspruch gegen diesen Strafbefehl beraumte das Amtsgericht Arnstadt Hauptverhandlung an und verurteilte den Angeklagten am 29.04.2009 wegen Verstoßes gem. § 95 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG zu einer Geldstrafe von 130 Tagessätzen zu je 5,00 €. Am 29.04.2009 legte der Angeklagte durch seinen Verteidiger zunächst „Rechtsmittel“ ein und begründete dieses nach Zustellung an den Verteidiger am 28.05.2009 mit Schriftsatz vom 29.06.2009, eingegangen beim Amtsgericht am selben Tage, als Revision, mit der er die Verletzung materiellen Rechts rügte.

Die Thüringer Generalstaatsanwaltschaft hat in ihrer Stellungnahme vom 07.09.2009 beantragt, das Urteil des Amtsgerichts Arnstadt vom 29.04.2009 aufzuheben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an das Amtsgericht Arnstadt zurückzuverweisen.

II.

Die zulässige, insbesondere form – und fristgerecht eingelegte und begründete (Sprung-) Revision hat in der Sache einen vorläufigen Erfolg.

Infolge der wirksamen Beschränkung des Einspruchs gegen den Strafbefehl vom 18.02.2009 auf den Rechtsfolgenausspruch führt die erhobene Sachrüge des Angeklagten lediglich zur Überprüfung des Rechtsfolgenausspruchs, während der Schuldspruch Rechtskraft erlangte.

Die erhobene Sachrüge hat Erfolg; das ausschließlich den Rechtsfolgenausspruch betreffende Urteil kann keinen Bestand haben.

1. Allerdings stellt es keinen die Revision begründeten Rechtsfehler dar, dass im angefochtenen Urteil der angewandte Strafraum nicht ausdrücklich benannt worden ist. Der Tatrichter ist nämlich nicht gehalten, den Strafraum, der sich aus der Angabe der einschlägigen Strafvorschriften ergibt, auch noch zahlenmäßig zu bezeichnen (vgl. BGH, 1. Strafsenat, Beschluss vom 24.05.2006, 1 StR 190/06 bei juris; BGH NStZ-RR 2009, 43).

2. Das angefochtene Urteil wertet bei der Strafzumessung – ersichtlich zu Lasten des Angeklagten, dass dieser „sich nach wie vor nicht kooperativ gegenüber der Ausländerbehörde verhält“. Es bleibt offen, worauf sich diese Formulierung beziehen soll: auf die bloße Wiederholung der Tat als Strafschärfungsgrund, auf das Verhalten nach der Tat oder aber, was bei der gewählten Formulierung nahe liegt, auf der erschwerenden Berücksichtigung der Tatbegehung als solcher.

Letzteres würde aber, wie von der Thüringer Generalstaatsanwaltschaft in deren Zuschrift an den Senat dargelegt, einen Verstoß gegen das Doppelverwertungsverbot darstellen. Nach dem rechtskräftigen Schuldspruch wird dem Angeklagten nämlich gerade die fehlende Mitarbeit gegenüber der Ausländerbehörde zur Last gelegt, indem er dieser gegenüber unrichtige oder unvollständige Angaben gemacht habe, um seine Duldung zu erreichen. Das Amtsgericht hätte somit gegen das Verbot verstoßen, Umstände, die schon Merkmale des gesetzlichen Tatbestandes sind, bei der Strafzumessung zu berücksichtigen (§ 43 Abs. 3 StGB).

Bei den anderen Möglichkeiten der Auslegung würden jedenfalls die erforderlichen Feststellungen zu den Vorstrafen bzw. zum Nachtatverhalten fehlen. Der Senat kann nicht ausschließen, dass das Urteil auf diesen in Betracht kommenden Rechtsfehlern beruht.

3. Zutreffend weist die Revision darauf hin, dass das Gericht die wirtschaftlichen Verhältnisse des Angeklagten unzureichend aufgeklärt hat, was sich im Ausspruch der Höhe der Geldstrafe und der Festsetzung der Höhe des Tagessatzes zu Ungunsten des Angeklagten ausgewirkt haben kann.

Bei Sozialhilfeempfängern und diesen vergleichbaren Personen sind für die Bemessung der Tagessatzhöhe und für die Entscheidung über etwaige Zahlungserleichterungen (§ 42 StGB) konkrete Feststellungen zu den monatli-

chen Einkünften zu treffen (OLG Düsseldorf NStZ-RR 2001, 109, 110; OLG Köln, Beschluss vom 24.03.2009, 83 Ss 13/09 bei juris).

Hier wird vom Tatgericht zwar mitgeteilt, wie hoch die monatlichen Sachbezüge des Angeklagten sind: 126,00 € sowie 1/6 von 112,00 €; insgesamt ca. 144,00 €. Diese Sachbezüge sind bei der Ermittlung des für die Höhe des Tagessatzes maßgeblichen Einkommens zu berücksichtigen (vgl. OLG Köln a.a.O., m.w.N.). Auch wird ausgeführt, dass der Angeklagte in einem Ein-Euro-Job tätig ist. Insoweit teilt das Amtsgericht aber nicht mit, über welche monatlichen Einnahmen der Angeklagte aus dieser Tätigkeit verfügt.

Dies ist bei einem Sozialhilfeempfänger, der über geringe Einkünfte verfügt, jedoch unverzichtbar, weil bei Einkünften am Rande des Existenzminimums eine Senkung der Tagessatzhöhe in Betracht kommt, wenn die sich aus der rechnerischen Bestimmung ergebene absolute Belastung unverhältnismäßig wäre (vgl. Fischer, StGB, 56. Auflage, § 40 Rn. 24 m.w.N.).

Das Amtsgericht hat auch nicht festgestellt, welchen Betrag der Angeklagte aufgrund seiner persönlichen Verhältnisse als unerlässlichen Lebensunterhalt benötigt. Dem Gebot der Berücksichtigung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse wird bei einem Sozialleistungsempfänger nur die Bemessung der Geldstrafe an Hand desjenigen Betrages gerecht, den dieser während eines angemessenen Ratenzahlungszeitraumes nach § 42 StGB ohne Beeinträchtigung seines unerlässlichen Lebensbedarfs aufbringen kann (vgl. OLG Frankfurt, StV 2007, 470).

Insbesondere bei einer hohen Anzahl von Tagessätzen, wie vorliegend, hat der Tatrichter zu prüfen, ob die progressive Steigerung des Strafübels nicht zu einem Einwirkungsübermaß und zu desozialisierenden Folgen führt (vgl. LK-Häger StGB, 12. Aufl., § 40 Rn. 60; OLG Frankfurt NStZ-RR 2007, 167, 168). Auch dieser Fehler kann sich zum Nachteil des Angeklagten ausgewirkt haben.

Weiter ist darauf hinzuweisen, dass Zahlungserleichterungen nach § 42 StGB zwingend anzuordnen sind, wenn dem Angeklagten eine sofortige Zahlung der Geldstrafe nicht zumutbar ist. Dies hat das Amtsgericht gleichfalls nicht geprüft.

4. Entgegen dem Revisionsvorbringen war das Amtsgericht jedoch nicht gehindert, auch die wahrheitswidrige Angabe einer sierra-leonischen Herkunft am 26.06.2007 vor einem Vertreter der Botschaft Sierra Leones bei der Strafzumessung zu berücksichtigen, denn das Tätigen von unrichtigen oder unvollständigen Angaben, um für sich einen Aufenthaltstitel zu beschaffen, war auch vor dem 28.08.2007 strafbar.

5. Wegen der aufgezeigten Rechtsfehler war die Revision des Angeklagten des Urteil des Amtsgerichts Arnstadt vom 29.04.2009 aufzuheben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an eine andere Abteilung des Amtsgerichts Arnstadt, die auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu befinden haben wird, zurückzuverweisen.

Dr. Schwerdtfeger

Schulze

Biaszczak



Die Kopie stimmt mit der
Handschrift überein
Arnsdorf, den

Urkundensammler
der Geschäftsstelle