

BGer 6S.70/2004 vom 28. Januar 2005

Bundesgericht, 2005-01-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6S.70_2004

FR: TF 6S.70/2004 du 28 janvier 2005

IT: TF 6S.70/2004 del 28 gennaio 2005

Erwägungen

E. 1

Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde ist im Strafpunkt rein kassatorischer Natur (277ter Abs. 1 BStP). Auf die Beschwerde ist daher nicht einzutreten, soweit der Beschwerdeführer mehr als die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids beantragt.

E. 2

Nach Art. 269 BStP kann mit der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde die Verletzung von Bundesrecht geltend gemacht werden (Abs. 1). Verstösse gegen verfassungsmässige Rechte sind dagegen mit staatsrechtlicher Beschwerde vorzubringen (Abs. 2).

Im Rahmen der Nichtigkeitsbeschwerde ist der Kassationshof an die tatsächlichen Feststellungen der kantonalen Behörde gebunden (Art. 277bis Abs. 1 Satz 2 BStP). Soweit der Beschwerdeführer die Beweiswürdigung kritisiert, vom festgestellten Sachverhalt abweicht oder sich auf Tatsachen beruft, die im angefochtenen Urteil nicht festgehalten worden sind, kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden (BGE 126 IV 65 E. 1).

E. 3

Soweit der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde mehrfach die Verletzung des Prinzips der Unschuldsvermutung rügt, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten, da dieses ein verfassungsmässiges Recht darstellt (Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK), dessen Verletzung mit staatsrechtlicher Beschwerde geltend zu machen ist.

In weiten Teilen seiner Beschwerde richtet sich der Beschwerdeführer gegen tatsächliche Feststellungen der Vorinstanz. So bringt er vor, eine Mittäterschaft an der Entführung und eine Beteiligung an der Erpressung könne nicht als bewiesen betrachtet werden, und es bestünden auch keine Anhaltspunkte dafür, dass er Todesdrohungen Dritter in Kauf genommen habe. Auch hinsichtlich der Raubüberfälle wendet sich der Beschwerdeführer gegen die Sachverhaltsdarstellung der Vorinstanz. So bringt er hinsichtlich der Tat vom 3. Mai 2000 vor, die Geschädigten hätten ihn weder in der durchgeführten Konfrontation noch vor Gericht als Täter erkannt, und es sei nicht erwiesen, dass er und sein Mittäter sich vor dem Raubüberfall im Hotel C. _____ ausdrücklich oder stillschweigend zusammen gefunden hätten, um eine unbestimmte Zahl solcher Taten zu begehen. Dasselbe gilt hinsichtlich der Rüge, die Waffe sei nicht im rechten Winkel gegen den Körper des Opfers gerichtet gewesen und gemäss dem ärztlichen Bericht habe für das Opfer keine Lebensgefahr bestanden. Gleich verhält es sich auch, wenn er bezüglich der Tat vom 10. Mai 2000 eine falsche Gewichtung einer Zeugenaussage rügt und geltend macht, dass auf dem Ausdruck der Aufnahmen der Videoüberwachung sein Gesicht nicht erkennbar sei. Auf die Nichtigkeitsbeschwerde kann in diesen Punkten nicht eingetreten werden.

E. 4

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, die Vorinstanz habe die Verschleppung B. _____s zu Unrecht als Geiselnahme nach Art. 185 Ziff. 1 Abs. 1 und Ziff. 2 StGB gewertet. Die Tat sei vielmehr als Entführung im Sinne von Art. 183 f. StGB zu qualifizieren. B. _____ sei nicht ein beliebiger Dritter, wie man das von Geiselnahmen bei Flugpassagieren usw. kenne, die sozusagen als Pfand gehalten würden. Der Fall, dass ein Verwandter desjenigen entführt werde, der ein Lösegeld zu zahlen habe, sei als Entführung und nicht als Geiselnahme zu werten.

E. 4.1

Gemäss Art. 185 Ziff. 1 Abs. 1 StGB wird mit Zuchthaus bestraft, wer jemanden der Freiheit beraubt, entführt oder sich seiner sonst wie bemächtigt, um einen Dritten zu einer Handlung, Unterlassung oder Duldung zu nötigen. Die Strafe ist Zuchthaus nicht unter drei Jahren, wenn der Täter droht, das Opfer zu töten, körperlich schwer zu verletzen oder grausam zu behandeln (Art. 185 Ziff. 2 StGB).

Umstritten ist, wie der Tatbestand der Geiselnahme nach Art. 185 abzugrenzen ist von Art. 184 Abs. 2 StGB , wonach Freiheitsberaubung und Entführung mit Zuchthaus bestraft werden, wenn der Täter ein Lösegeld zu erlangen sucht. Es geht dabei insbesondere um die Frage, wer Dritter im Sinne von Art. 185 Ziff. 1 StGB ist. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist Dritter im Sinne von Art. 185 Ziff. 1 Abs. 1 StGB jede mit dem Täter und der Geisel nicht identische Person, einschliesslich Angehörige der Geisel, und es ist als Geiselnahme auch der Täter strafbar, der sich der Geisel in der Absicht bemächtigt, einen Dritten zur Leistung eines Lösegeldes zu nötigen (BGE 121 IV 162 E. 1c mit Hinweisen). Eine abweichende Lehrmeinung vertritt demgegenüber die Auffassung, das Spezielle der Geiselnahme liege darin, dass das Opfer in keiner Weise in Beziehung zu der Person stehe, von der man etwas verlange, also ein Lösegeld fordere (Günter Stratenwerth/Guido Jenny, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, 6. Aufl., Bern 2003, § 5 N 54).

E. 4.2

An der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichts ist festzuhalten. Es kann diesbezüglich auf BGE 121 IV 162 E. 1c verwiesen werden, in welchem sich der Kassationshof ausführlich mit der angeführten Kritik auseinandergesetzt und aufgezeigt hat, weswegen Art. 185 Ziff. 1 StGB auf sämtliche Entführungen etc. zur Nötigung von Dritten anzuwenden ist. Zudem führt die äussere Nähe zwischen der entführten und der zu nötigenden Person nicht zwangsläufig zu einer inneren Nähe, weshalb auch aus diesem Grund die von der abweichenden Lehrmeinung geforderte Einengung des Geiselbegriffs anhand familiärer Kriterien abzulehnen ist (Vera Delnon/Bernhard Rüdy, Basler Kommentar, Basel 2003, N 14 zu Art. 185 StGB). Die Nichtigkeitsbeschwerde ist somit in diesem Punkt abzuweisen.

E. 5

Weiter ist der Beschwerdeführer der Ansicht, die Vorinstanz habe ihn zu Unrecht wegen versuchter Erpressung verurteilt.

Soweit der Beschwerdeführer diesbezüglich bestreitet, dass er einen Beitrag bei der entsprechenden Tatplanung geleistet hat, richtet er sich gegen die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz. Auf diese Rüge ist nicht einzutreten (vgl. E. 2).

E. 5.1

Der Beschwerdeführer vertritt die Auffassung, Erpressung (Art. 156 StGB) werde durch Geiselnahme (Art. 185 StGB) konsumiert. Dass die Geisel dazu diene, dem Dritten etwas abzuverlangen, sei im Tatbestand der Geiselnahme enthalten.

E. 5.1.1

Das Bundesgericht sah sich bisher noch nicht dazu veranlasst, die Konkurrenz zwischen der Geiselnahme und der Erpressung zu klären (in BGE 111 IV 144 , hat sich diese Frage aus prozessualen Gründen nicht gestellt). Im Schrifttum ist das Konkurrenzverhältnis dieser Tatbestände umstritten. Die herrschende Lehre nimmt unechte Konkurrenz an und erachtet beim Vorliegen beider Tatbestände die Erpressung als durch die Geiselnahme konsumiert (Martin Schubarth, Kommentar zum schweizerischen Strafrecht, Bes. Teil, Band 3, Bern 1984, N 18 zu Art. 185 StGB , Stratenwerth/Jenny, a.a.O., § 5 N 58 , Stefan Trechsel, Kurzkomentar, 2. Aufl. Zürich 1997, N 11 zu Art. 185; Andreas Koch, Zur Abgrenzung von Raub, Erpressung und Geiselnahme, Diss. Zürich 1994, S. 152). Demgegenüber nimmt eine abweichende Lehrmeinung echte Konkurrenz zwischen den beiden Tatbeständen an (Gunther Arzt, Zur Revision des Strafgesetzbuches im Bereich der Gewaltverbrechen, ZStR 1983, S. 260 FN 8, Jörg Rehberg/Niklaus Schmid/Andreas Donatsch, Strafrecht III, 8. Aufl., Zürich 2003, S. 388; Delnon/Rüdy, a.a.O., N 53 zu Art. 185 StGB ; Philippe Weissenberger, Basler Kommentar, Basel 2003, N 35 zu Art. 156 StGB).

E. 5.1.2

Die herrschende Lehre verneint echte Konkurrenz mit der Begründung, der Tatbestand der Geiselnahme bezwecke auch den Schutz des Rechtsguts "Vermögen" (Günter Stratenwerth, Raub und Geiselnahme, recht 1988, S. 102; Koch, a.a.O.). Die abweichende Lehre weist darauf hin, dass der Tatbestand von Art. 185 StGB nicht voraussetzt, dass der Dritte neben der Willensfreiheit in anderen Rechtsgütern tangiert wird (Rehberg/Schmid/Donatsch, a.a.O.; Weissenberger, a.a.O.). Ist Letzteres der Fall, bestehe daher echte Konkurrenz zwischen Geiselnahme und dem weiteren Tatbestand - selbst wenn dieser auch eine Nötigung enthalte (Rehberg/Schmid/Donatsch, a.a.O.).

E. 5.1.3

Im Wortlaut von Art. 185 StGB besteht im Unterschied zu Art. 184 StGB kein Hinweis darauf, dass diese Bestimmung den Schutz des Vermögens oder anderer Rechtsgüter einschliesst. In diesem Sinne hat das Bundesgericht echte Konkurrenz zwischen Raub und Geiselnahme angenommen (BGE 113 IV 64 E. 3). Dabei hat es aufgezeigt, dass der Raub nicht den Angriff auf die Geisel und die Geiselnahme nicht jenen auf fremdes Vermögen und fremden Gewahrsam erfasst.

Der Tatbestand der Geiselnahme schützt einerseits die persönliche Freiheit von Geiseln und andererseits die Willensfreiheit des zu nötigenden Dritten (vgl. Trechsel, a.a.O., N 2 zu Art. 185 StGB mit Hinweisen). Der Tatbestand der Erpressung schützt demgegenüber die Rechtsgüter der persönlichen Freiheit und des Vermögens (vgl. Weissenberger, a.a.O., N 1 zu Art. 156 StGB). Damit überschneiden sich bei einer Geiselnahme zum Zwecke der Erpressung die von beiden Tatbeständen geschützte Willensfreiheit des genötigten Dritten. Sein Vermögen wird demgegenüber lediglich vom Tatbestand von Art. 156 StGB geschützt. Da die entsprechende Rechtsgutgefährdung von Art. 185 StGB nicht erfasst wird, stehen die beiden Tatbestände - wie von der Vorinstanz angenommen - in echter Konkurrenz zueinander. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

E. 6

Der Beschwerdeführer wendet sich weiter gegen die Anwendung der qualifizierten Tatbestandsvariante der Geiselnahme nach Art. 185 Ziff. 2 StGB. Diese Qualifikation sei nur gegeben, wenn der Täter auch Willens sei, seine Drohung wahr zu machen. Dies sei bei ihm nicht der Fall gewesen.

E. 6.1

Die Rechtsprechung hat bei der Auslegung von qualifizierten Tatbeständen der angedrohten Strafe Rechnung zu tragen (BGE 121 IV 178 E. 2b mit Hinweisen). Angesichts der massiven Erhöhung der Mindeststrafe und der sich daraus ergebenden Folge für den bedingten Strafvollzug ist Art. 185 Ziff. 2 StGB restriktiv auszulegen. Die Qualifikation rechtfertigt sich nur, wenn die Rechtsgüter der Geisel in gesteigertem Mass betroffen sind; sie müssen erheblich stärker als beim Grundtatbestand beeinträchtigt worden sein. Diese Voraussetzung ist nicht nur zu bejahen, wenn der Täter die Drohung wahr machen kann und will, sondern auch, wenn er sie nicht wahrnehmen will, ja sogar, wenn er sie nicht einmal wahrnehmen kann, weil aufgrund der durch die Drohung ausgelösten Todesangst für sie das Risiko eines Schocks besteht. Hält der Täter die Geisel über einen längeren Zeitraum in seiner Gewalt unter Umständen, da jederzeit mit der Verwirklichung der Todesdrohung gerechnet werden muss, hat das für die Geisel zudem regelmässig eine schwere psychische Belastung zur Folge. Bei derartigen längeren Geiselnahmen besteht zudem die Gefahr, dass es zu einer Befreiungsaktion unter Einsatz von Schusswaffen kommt, was auch für die Geisel ein Risiko darstellt (BGE 121 IV 162 E. 2b-d; vgl. auch BGE 121 IV 269 E. 1c).

E. 6.2

Nach den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz war es dem Beschwerdeführer und seinen Mittätern mit den gegenüber dem Vater der Geisel ausgesprochenen Todesdrohungen ernst. Ebenso ist davon auszugehen, dass sie diese Drohungen bei Ausbleiben der Lösegeldzahlung wahr gemacht hätten. Es kommt dazu, dass die mit fast 100 Stunden erhebliche Dauer der zwischenzeitlich in weiten Kreisen der Öffentlichkeit bekannt gewordenen Geiselnahme und die damit verbundene, zunehmende Gefahr einer polizeilichen Befreiungsaktion unter dem Einsatz von Schusswaffen gemäss der angeführten bundesgerichtlichen Rechtsprechung ebenfalls für eine Qualifizierung sprechen. Die Vorinstanz hat somit die qualifizierte Tatbestandsvariante gemäss Art. 185 Ziff. 2 StGB zu Recht angenommen. Bei dieser Sachlage braucht somit auf die vom Beschwerdeführer angeführte - von einem Teil der Lehre (vgl. dazu Delnon/Rüdy, a.a.O., N 32 zu Art. 185 StGB) erhobene - Kritik an der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht eingegangen werden, wonach die Qualifikation zu weit gehe, wenn sie auch bei der Drohungen, die der Täter nicht wahr machen wolle oder könne, angenommen werde. Die Nichtigkeitsbeschwerde ist somit auch in diesem Punkt abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 7

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz habe hinsichtlich der Raubüberfälle vom 10. und 11. Mai 2000 in Rothenburg zu Unrecht Bandenmässigkeit im Sinne von Art. 140 Ziff. 3 Abs. 2 StGB angenommen. In Bezug auf den Raubüberfall vom 10. Mai 2000 begründet der Beschwerdeführer die entsprechende Rüge mit keinem Wort, weswegen nicht darauf einzutreten ist. Hinsichtlich des Raubüberfalls vom 11. Mai 2000 rügt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz stütze sich lediglich auf den Umstand, dass dieser

Überfall keine 24 Stunden nach dem Überfall auf den Tankstellen-Shop in derselben Gemeinde erfolgt sei. Dieser Einwand trifft nicht zu. Die Vorinstanz verweist ausdrücklich auf die ausführliche Begründung der Bandenmässigkeit bei allen drei Raubüberfällen. Damit setzt sich der Beschwerdeführer nicht auseinander, weswegen auch in diesem Punkt die Nichtigkeitsbeschwerde abzuweisen ist, soweit darauf eingetreten werden kann.

E. 8

Die Ausführungen des Beschwerdeführers zur Strafzumessung erfolgten nur für den Fall der Gutheissung seiner Nichtigkeitsbeschwerde in den behandelten Punkten. Bei diesem Ergebnis ist nicht darauf einzutreten.

E. 9

Der Beschwerdeführer ersucht um unentgeltliche Rechtspflege. Das Gesuch ist angesichts seiner finanziellen Verhältnisse, der Höhe der ausgesprochenen Strafe und des Umstands, dass das Geschworenengericht erstinstanzlich geurteilt hat, gutzuheissen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.