

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2014.88 vom 21. Oktober 2015

BS Appellationsgericht, 2015-10-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2014.88

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2014.88 du 21 octobre 2015

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2014.88 del 21 ottobre 2015

Erwägungen

E. 1

1.1 Die vorliegende Berufung richtet sich gegen einen Entscheid des Einzelgerichts in Strafsachen. Der Berufungskläger hat die Berufung innert der Frist gemäss Art. 399 Abs. 1 der Strafprozessordnung (StPO) angemeldet und im Einklang mit Art. 399 Abs. 3 StPO form- und fristgerecht die Berufungserklärung sowie innert der richterlich gesetzten Frist die Berufungsbegründung eingereicht. Er ist vom angefochtenen Urteil berührt und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung. Auf das Rechtsmittel ist daher einzutreten. Zuständiges Berufungsgericht ist gemäss § 18 Abs. 1 des kantonalen Einführungsgesetzes zur Strafprozessordnung (EG StPO) in Verbindung mit § 73 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG) der Ausschuss des Appellationsgerichts.

1.2 Gemäss Art. 398 Abs. 3 StPO können mit der Berufung Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit gerügt werden.

1.3 Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO). Nicht angefochtene Punkte kann es zugunsten der beschuldigten Person überprüfen, um gesetzwidrige oder unbillige Entscheidungen zu verhindern (Art. 404 Abs. 2 StPO). Im vorliegenden Fall hat der Berufungskläger das Urteil der Vorinstanz sowohl im Straf- als auch im Zivilpunkt **■**vollumfänglich**■** angefochten, wobei sich aus seiner Begründung ergibt, dass sich die Berufung weder auf die ergangenen Freisprüche noch auf die Abweisung der Mehrforderung der Genugtuungsforderung der Privatklägerin bezieht. Da weder die Privatklägerin noch die Staatsanwaltschaft das Urteil angefochten haben, dürfen diese Punkte nicht zum Nachteil des Berufungsklägers abgeändert oder die erstinstanzliche Strafen erhöht werden (Art. 391 Abs. 2 StPO).

E. 2

2.1 Mit der Berufungserklärung vom 15. September 2014 hat der Berufungskläger die Verfahrensanhänge gestellt, es seien die Verfahrensakte der Invalidenversicherung (IV) betreffend die Privatklägerin sowie die Eheschutzakte betreffend den Berufungskläger und die Privatklägerin beizuziehen. Der Verfahrensleiter hat diese Anträge vorbehaltlich eines anders lautenden Entscheids des Gerichts abgewiesen. In der Verhandlung vom 20. Oktober 2015 hat der Verteidiger an diesen Anträgen festgehalten. Sie sind aus den nachfolgenden Gründen in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen (vgl. dazu Art. 139 Abs. 2 StPO, BGE 136 I 229 E. 5.3 S. 236):

2.1.1 Mit dem Beizug der IV-Akten will der Berufungskläger belegen, dass die Privatklägerin bereits im Abklärungsverfahren der IV vor über 10 Jahren über diffuse Schmerzen berichtet habe und aus psychischen Gründen berentet worden sei. Daraus folgert er, dass die im Zusammenhang mit dem beanzeigten Körperverletzungsdelikt geltend gemachten diffusen Oberbauchschmerzen nicht einem zeitnahen Übergriff durch den Berufungskläger zuzuordnen, sondern vielmehr Ausdruck der Persönlichkeit der Privatklägerin seien (Berufungserklärung S. 2). Die Frage, aus welchen Gründen die Privatklägerin eine IV-Rente erhält oder ob sie schon früher über diffuse Schmerzen berichtet habe, ist für die Beweiswürdigung bezüglich des beanzeigten Körperverletzungsdelikts indessen unerheblich, zumal die von der Vorinstanz angeführten Arztzeugnisse (Akten S. 150 und 154 ff.) bei der Beweiswürdigung ohnehin keine Berücksichtigung finden werden, weil sie zu wenig aussagekräftig sind (vgl. nachfolgend E. 3.4). Auf den Beizug der IV-Akten ist daher zu verzichten.

2.1.2 Den Beizug der Eheschutzakten hat der Berufungskläger beantragt, um die Glaubwürdigkeit der Privatklägerin in Zweifel zu ziehen. So habe sie im Eheschutzverfahren in Bezug auf die frühere eheliche Wohnung, welche im Eigentum ihrer Tochter und ihres Schwiegersohnes stehe, widersprüchliche und unglauhbare Aussagen gemacht. Dies zeige, dass sie nicht davor zurückschreke, die Unwahrheit zu sagen, um dadurch zu Lasten des Berufungsklägers einen finanziellen Vorteil zu erwirken (Berufungserklärung S. 2 f.). Mit dieser Argumentation übersieht der Berufungskläger, dass die Glaubwürdigkeit einer Person stets nur in Bezug auf die konkrete Aussage zu prüfen ist. Da niemand immer die Wahrheit sagt oder immer lügt, sondern dies immer von der entsprechenden Motivationslage und den Umständen abhängt, kann nicht von der ■ wie auch immer ermittelten ■ ■ allgemeinen Glaubwürdigkeit ■ einer Person auf die Glaubhaftigkeit einer bestimmten Aussage derselben geschlossen werden kann (Kling, Das fachgerechte Glaubwürdigkeits-Gutachten, in: AJP 2003, S. 1116 ff.; Dittmann, Zur Glaubhaftigkeit von Zeugenaussagen, in: Plädoyer 2/97, 32 f.). Ob die Privatklägerin im Eheschutzverfahren bezüglich der ehelichen Wohnung die Wahrheit gesagt hat oder nicht, spielt für die hier zu beurteilenden Fragen keine Rolle, so dass auch diese Akten nicht beizuziehen sind.

2.2 Weiter macht der Berufungskläger in formeller Hinsicht geltend, die Privatklägerin habe nie resp. nicht rechtzeitig Strafantrag wegen Diebstahls gestellt. Anlässlich der Strafanzeige durch ihre Tochter C_____ vom 7. September 2011 sei zwar erwähnt worden, dass der Berufungskläger Schmuck, welcher der Privatklägerin gehören solle, in die Türkei mitgenommen habe, aber es sei nirgends explizit ausgeführt worden, dass die Privatklägerin die Bestrafung des Berufungsklägers wegen Diebstahls wünsche. Eine derartige Äusserung habe die Privatklägerin erst anlässlich ihrer Befragung vom 6. Januar 2012 und damit nach Ablauf der Dreimonatsfrist zur Stellung eines Strafantrags gemacht. Im Übrigen sei diese Einvernahme vom 6. Januar 2012 formell nicht korrekt erfolgt, da die Tochter der Privatklägerin, C_____, als Dolmetscherin fungiert habe. Diese sei keine unabhängige Dolmetscherin, zumal sie schon die Strafanzeige vom 7. September 2011 eingereicht habe. Die Einvernahme vom 6. Januar 2012 sei daher nicht verwertbar.

2.2.1 Gemäss Art. 139 Ziff. 4 StGB wird Diebstahl zum Nachteil eines Angehörigen oder Familiengenossen nur auf Antrag verfolgt, während Diebstahl zum Nachteil von andern Personen als Officialdelikt von Amtes wegen verfolgt wird (Art. 139 Ziff. 1 StGB). Gerade umgekehrt verhält es sich bei der Drohung, welche im Allgemeinen nur auf Antrag (Art.

180 Abs. 1 StGB), hingegen dann von Amtes wegen verfolgt wird, wenn sich die Tat gegen den Ehegatten, die eingetragene Partnerin oder den eingetragenen Partner oder den hetero- oder homosexuellen Lebenspartner des Täters richtet (Art. 180 Abs. 2 StGB). Ist eine Tat nur auf Antrag strafbar, so kann jede Person, die durch sie verletzt worden ist, die Bestrafung des Täters beantragen (Art. 30 Abs. 1 StGB). Nach der Praxis des Bundesgerichts liegt ein gültiger Strafantrag vor, wenn die berechtigte Person vor Ablauf einer Frist von drei Monaten, seitdem ihr der Täter bekannt geworden ist (Art. 31 StGB), bei der zuständigen Behörde seinen bedingungslosen Willen zur Strafverfolgung des Täters so erklärt, dass das Strafverfahren ohne weitere Willenserklärung weiterläuft (BGE 131 IV 97 E. 3.1 S. 98, 115 IV 1 E. 2a S. 2 f., je mit weiteren Hinweisen). In der Regel bringt die antragstellende Person einen bestimmten Sachverhalt zur Anzeige. Es ist nicht ihre Sache, den Sachverhalt rechtlich zu qualifizieren; dies obliegt der Behörde. Bringt eine rechtsunkundige Person einen Sachverhalt zur Anzeige, so wünscht sie damit in aller Regel, dass Bestrafung eintrete (BGE 115 IV 1 E. 2a S. 2 f.). Dasschliesstaber nicht aus, dass sie einen Sachverhalt nur teilweise zur Verfolgung stellt, indem sie den Strafantrag in tatsächlicher Hinsicht beschränkt (BGE 131 IV 97 E. 3.1 S. 98).

Die der deutschen Sprache unkundige Privatklägerin ist zusammen mit ihrer Tochter C_____ am 7. September 2011 auf dem Polizeiposten erschienen, um Strafanzeige gegen ihren Ehemann, den Berufungskläger, zu stellen. C_____ hat dort zu Protokoll gegeben, dass der Berufungskläger etwa drei Monate zuvor in die Türkei zurückgekehrt sei, um dort ein neues Leben ohne seine Familie anzufangen. Nach einiger Zeit hätten sie festgestellt, dass er bei seinem Weggang diversen Schmuck und Geld der Privatklägerin mitgenommen habe. Als die Privatklägerin und die gemeinsamen Kinder ihm daraufhin in die Türkei gefolgt seien, um Schmuck und Geld zurückzuverlangen, habe er begonnen, sie zu bedrohen. Am Tag der Anzeige habe C_____ mit der Tante in der Türkei telefoniert und von ihr erfahren, dass der Berufungskläger angedroht habe, er werde in die Schweiz zurückfahren und die Privatklägerin umbringen (Akten S. 168 ff.). Der Polizeibeamte, der die Anzeige entgegennahm, legte der Privatklägerin in der Folge ein Strafantragsformular vor, welches als beanzeigtes Delikt (einzig) ■Drohung■ aufführte und von der Privatklägerin unterschrieben wurde (Akten S. 171). Aus dem Umstand, dass der Polizeibeamte auf dem Strafantragsformular Drohung, nicht aber Diebstahl (zum Nachteil des Ehegatten) als beanzeigtes Delikt vermerkt hat, ist mit der Vorinstanz zu schliessen, dass er die Besonderheit dieser Delikte, wenn sie im häuslichen Bereich begangen wurden, bezüglich der Notwendigkeit eines Strafantrags übersah. Offensichtlich war er der Meinung, dass der Diebstahl auch in diesem Fall ein Offizialdelikt und die Drohung ein Antragsdelikt sei. Dieser Schluss drängt sich umso mehr auf, als auf dem Strafantragsformular in der Rubrik ■Strafantrag■ vermerkt ist: ■Nur bei Antragsdelikt auszufüllen■. Aus dem Umstand, dass die Privatklägerin bezüglich des Diebstahls an jenem Tag kein Strafantragsformular ausgefüllt hat, kann daher nicht geschlossen werden, dass sie die Bestrafung des Berufungsklägers wegen des bei der Anzeigeerstattung geschilderten Diebstahls nicht gewollt hätte. Vielmehr ist anzunehmen, dass sie ■ wie sie denn auch in der Einvernahme vom 6. Januar 2012 ausdrücklich erklärt hat (Akten S. 95, vgl. dazu E. 2.2.2) ■ die Bestrafung des Berufungsklägers nicht nur wegen Drohung, sondern auch wegen des geschilderten Diebstahls wollte. Die falschen rechtlichen Überlegungen des Polizeibeamten können sich nicht zu ihren Lasten auswirken. Der Strafantrag in Bezug auf den Diebstahl gilt damit als am

E. 7

7.1 Bei der Strafzumessung ist die Vorinstanz zutreffend vom Strafrahmen des formell schwersten Delikts Diebstahl ausgegangen, welcher gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren oder Geldstrafe vorsieht, und hat der Deliktsmehrheit gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB strafehöhend Rechnung getragen. Sie hat das Verschulden des Berufungsklägers als schwer beurteilt, wobei sie namentlich den brutalen Übergriff auf die Privatklägerin im Juni 2011 und den hohen Deliktsbetrag beim Schmuckdiebstahl hervorgehoben hat. Insgesamt hat sie eine Freiheitsstrafe von

E. 10

Monaten ausgesprochen, wobei sie dem Berufungskläger als Ersttäter den bedingten Strafvollzug bei einer Probezeit von 2 Jahren gewährt.

7.2 Mit vorliegendem Urteil werden die erstinstanzlichen Schuldsprüche mit Ausnahme der Drohung bestätigt. Auch wenn formell der Diebstahl das schwerste Delikt ist, wiegt verschuldensmässig die Körperverletzung am schwersten. Der Berufungskläger hat die Privatklägerin im Juni 2011 brutal misshandelt, er hat sie geschlagen, getreten, zu Boden gerissen und in ein Schuhmöbel gestossen, so dass sie in der Folge längere Zeit unter Schmerzen litt. Dazu hat er sie mit dem Tod bedroht für den Fall, dass sie ihn anzeigen werde, womit er anfänglich auch Erfolg hatte. Unabhängig vom genauen Deliktsbetrag, der gestützt auf die eingelegte Liste nicht rechtsgenügend bewiesen werden kann, wiegt auch der Diebstahl schwer. Der Berufungskläger hat der Privatklägerin den von ihren Verwandten erhaltenen Schmuck und damit ihr gesamtes eigenes Vermögen gestohlen. Auch das Vergehen gegen das Waffengesetz ist keineswegs zu vernachlässigen. Das Vorleben des Berufungsklägers, welcher seit 1984 in der Schweiz lebte, im Jahr 2003 eingebürgert wurde und keine Vorstrafen aufweist, ist neutral zu bewerten.

Für den Diebstahl erscheint eine Einsatzstrafe von vier Monaten angezeigt. Wäre die Körperverletzung einzeln zu beurteilen, wäre auch sie mit einer Strafe von vier Monaten zu ahnden. Für die versuchte Nötigung und das Vergehen gegen das Waffengesetz zusammen wäre eine Strafe von weiteren zwei Monate gerechtfertigt. Gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB verurteilt das Gericht den Täter, der durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, zu der Strafe der schwersten Tat und erhöht sie angemessen. Bei Strafen unter sechs Monaten kann das Gericht nur dann auf Freiheitsstrafe erkennen, wenn die Voraussetzungen für eine bedingte Strafe nicht gegeben sind und zu erwarten ist, dass eine Geldstrafe oder gemeinnützige Arbeit nicht vollzogen werden kann (Art. 41 Abs. 1 StGB). Auch bei längeren Strafen besteht eine gesetzliche Priorisierung der nicht freiheitsentziehenden Sanktionen. Wenn man für eine Tat, für welche Geld- oder Freiheitsstrafe angedroht ist, Freiheitsstrafe ausspricht, ist besonders zu begründen, weshalb diese unter präventiven Gesichtspunkten die einzig zweckmässige Sanktion darstellt. Das gilt nach der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichts auch dann, wenn die Tat zusammen mit andern Taten beurteilt wird, für welche konkret eine Freiheitsstrafe ausgesprochen wird. Für mehrere im gleichen Urteil beurteilte Delikte darf nur dann eine Gesamtfreiheitsstrafe ausgesprochen werden, wenn konkret für jeden einzelnen Normverstoss eine Freiheitsstrafe ausgefällt würde. Es genügt nicht, dass die anzuwendenden Strafbestimmungen abstrakt solche Strafen androhen (BGer 6B_853/2014 vom 9. Februar 2015 E. 4.2, 6B_375/2014 vom 28. August 2014 E. 2.7.1). Im vorliegenden Fall sehen die Strafdrohungen sämtlicher begangener Delikte Geld- oder Freiheitsstrafe vor und sind die Voraussetzungen für den bedingten Strafvollzug gegeben, ist der

Berufungskläger doch Ersttäter. Es wäre demzufolge für jedes einzelne Delikt eine Geldstrafe auszusprechen. Damit ist für alle Delikte zusammen in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB eine Gesamtgeldstrafe zu verhängen. In Anwendung des Asperationsprinzips sind daher die einzelnen schuldangemessenen Strafen nicht zu kumulieren, sondern ist die Strafe der schwersten Tat (Diebstahl) angemessen zu erhöhen. Insgesamt erscheint nach dem Gesagten eine Geldstrafe von 240 Tagessätzen dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen des Berufungsklägers angemessen. Da er als IV-Rentner in bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen lebt, ist der Tagessatz auf CHF 30.■ zu bemessen. Der ausgestandene Polizeigewahrsam vom 4. bis 5. September 2013 ist gemäss Art. 51 StGB auf die Strafe anzurechnen. Der bedingte Strafvollzug bei einer minimalen Probezeit von 2 Jahren kann ■ wie bereits erwähnt ■ gewährt werden.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Berufungskläger zu einer Geldstrafe von 240 Tagessätzen zu CHF 30.■ verurteilt wird, abzüglich 1 Tagessatz für 1 Tag Polizeigewahrsam, mit bedingtem Strafvollzug, unter Auferlegung einer Probezeit von 2 Jahren.

8.

8.1 Die Vorinstanz hat den Berufungskläger in Gutheissung der entsprechenden Adhäsionsklage der Privatklägerin zu CHF 21■000.■ Schadenersatz für den gestohlenen Schmuck verurteilt (Urteil S. 16). Der Berufungskläger beantragt Abweisung der Schadenersatzforderung, eventualiter deren Verweisung auf den Zivilweg.

Wie vorstehend (E. 5.2) ausgeführt worden ist, kann der Wert des gestohlenen Goldschmuckes aufgrund der von der Privatklägerin eingereichten Liste (Akten S. 94) nicht rechtsgenügend nachgewiesen werden, beruhen doch die dort aufgeführten Wertangaben gemäss den Angaben der Privatklägerin lediglich auf den Aussagen eines ■ nicht namentlich genannten ■ Goldschmieds darüber, was ■ gleicher ■ Schmuck kostet (Akten S. 264), und sind im Übrigen die Eigentumsverhältnisse des gestohlenen Schmucks nicht eindeutig geklärt. Da andererseits nachgewiesen ist, dass der Berufungskläger den Schmuck gestohlen hat und die Privatklägerin daher grundsätzlich Schadenersatz zugute hat, ist die Schadenersatzforderung nicht abzuweisen, sondern auf den Zivilweg zu verweisen.

8.2 Zudem hat die Vorinstanz der Privatklägerin für die Körperverletzung eine Genugtuung von CHF 1■000.■, für die Drohung eine solche von CHF 500.■ zugesprochen. Nachdem im vorliegenden Urteil ein Freispruch von der Anklage der Drohung erfolgt, ist auch die entsprechende Genugtuungsforderung abzuweisen. Die Genugtuung von CHF 1■000.■ für die erlittene Körperverletzung erscheint jedoch gerechtfertigt und in der Höhe angemessen. Sie ist daher zu bestätigen.

9.

9.1 Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend ist der erstinstanzliche Kostenentscheid zu bestätigen. Da der Berufungskläger zwar mehrheitlich unterlegen ist, doch immerhin im Umfang von rund 20 % obsiegt hat (Freispruch von der Anklage der Drohung, Reduktion der Strafe, teilweises Obsiegen betreffend die Zivilklagen), sind ihm die ordentlichen Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens nur im Umfang einer entsprechend reduzierten Gebühr von CHF 800.■ aufzuerlegen. Auf die Bemessung des dem amtlichen Verteidiger vom Staat auszurichtenden Stundenansatzes hat der Umstand des teilweisen Obsiegens des Berufungsklägers indessen keinen Einfluss (vgl. BGE 139 IV 261, AGE SB.2012.75 vom

11. April 2014, SB.2013.121 vom 31. März 2014). Dieser beträgt unabhängig vom Ausgang des Verfahrens CHF 200.■ (vgl. BJM 2013 S. 331). Dem amtlichen Verteidiger ist daher entsprechend seiner Rechnung vom 20. Oktober 2015 ein Honorar von CHF 3■800.■ (für 19 Stunden Aufwand inkl. 2 2/3 Stunden Hauptverhandlung) zuzüglich CHF 90.50 Auslagen und 8 % MWST von insgesamt CHF 311.25 aus der Gerichtskasse zuzusprechen.

Gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO hat die beschuldigte Person, die zu den Verfahrenskosten verurteilt wird, dem Gericht die der Verteidigung bezahlte Entschädigung zurückzuzahlen, sobald es ihre wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben. Diese Rückzahlungspflicht bezieht sich jedoch, wie sich aus Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO ergibt, nicht auf die Entschädigung für Aufwendungen der Verteidigung in den Punkten, in welchen der Berufungskläger obsiegt hat. Da der Berufungskläger vorliegend im Umfang von rund 20 % obsiegt hat, umfasst die Rückerstattungspflicht im Falle seiner wirtschaftlichen Besserstellung bloss 80 % der dem Verteidiger ausgerichteten Entschädigung, also CHF 3■361.40.■

9.2Die Vertreterin der Privatklägerin, welcher gemäss Art. 136 StPO die unentgeltliche Rechtspflege gewährt worden ist, ist ebenfalls aus der Gerichtskasse zu entschädigen (vgl. Art. 426 Abs. 4 StPO). Hierbei kann auf ihre Rechnung vom 15. September 2015 abgestellt werden. Es sind ihr dementsprechend ein Honorar von CHF 1■200.■ und ein Auslagenersatz von CHF 47.90, zuzüglich 8 % MWST von insgesamt CHF 99.80, aus der Gerichtskasse auszurichten.

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