

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2015.95 vom 23. Dezember 2016

BS Appellationsgericht, 2016-12-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2015.95

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2015.95 du 23 décembre 2016

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2015.95 del 23 dicembre 2016

Erwägungen

E. 1

1.1 Nach Art. 398 Abs. 1 Schweizerische Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) ist die Berufung gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte zulässig, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen wird. Das ist vorliegend der Fall. Die Staatsanwaltschaft ist zur Erhebung von Rechtsmitteln zugunsten oder zuungunsten der beschuldigten Person legitimiert (Art. 381 Abs. 1 StPO). Die Berufung ist nach Art. 399 Abs. 1 und 3 StPO form- und fristgerecht angemeldet und erklärt worden. Es ist daher auf sie einzutreten. Zuständiges Berufungsgericht ist gemäss § 88 Abs. 1 i.V.m. § 92 Abs. 1 Ziff. 1 Gerichtsorganisationsgesetz (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts.

E. 2

2.1 Die Staatsanwaltschaft moniert, die Vorinstanz habe eine zu milde Strafe ausgesprochen. Das Verschulden des Berufungsbeklagten wiege schwer. Er habe einzig aus finanziellen Motiven im Auftrag unbekannt gebliebener Hinterleute wissentlich und willentlich als sogenannter Bodypacker knapp 500 g Kokaingemisch von guter Qualität in die Schweiz eingeführt. Mit dieser Art von Delikt habe sich das Strafgericht regelmässig auseinanderzusetzen. Die verschuldensrelevanten Umstände seien in derartigen Fällen weitgehend vergleichbar, weshalb sich eine gefestigte Strafzumessungspraxis entwickelt habe. Dass Appellationsgericht habe dazu im Entscheid AGE AS.2010.86 vom 19. November 2010 ausgeführt, dass Bodypacker, die in speziellen Containern (auch Fingerlinge genannt) verpacktes Kokaingemisch schlucken und auf diese Weise in der Regel eine Menge von 600 bis 800 g Kokaingemisch transportieren würden, erfahrungsgemäss auf der untersten hierarchischen Stufe innerhalb der Drogenhandelsorganisation stehen, ein grosses gesundheitliches Risiko eingehen und regelmässig aus einer finanziellen Notlage heraus handeln würden. Diese strafmindernden Umstände würden praxisgemäss zu einer Freiheitsstrafe von 2 ¼ bis 2 ½ Jahren führen. Gestützt auf diese Überlegungen kassierten nicht vorbestrafte und aufgrund der besonderen Transportart in subjektiver Hinsicht auch zumeist geständige Bodypacker vor Strafgericht regelmässig ■ und seit der Einführung des neuen allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches zumeist teilbedingt vollziehbare ■ Freiheitsstrafen von 2 ¼ bis 2 ½ Jahren. Dieser rechtsgleich angewandte Tarif finde breite Akzeptanz, weshalb es selten zu einem Ergreifen von Rechtsmitteln komme. Ein Abweichen von dieser Praxis, wie dies vorliegend geschehen sei, rechtfertige sich aufgrund der konkreten Umstände nicht.

2.2 Gemäss Art. 47 StGB bemisst das Gericht die Strafe innerhalb des anzuwendenden Strafrahmens nach dem Verschulden des Täters und berücksichtigt dabei sein Vorleben,

seine persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf sein Leben (Abs. 1). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsgutes, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie nach seinen Möglichkeiten, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden, bemessen (Abs. 2). Eine korrekt vorgenommene Strafzumessung hat drei allgemeine Anforderungen zu erfüllen: Sie muss zu einer verhältnismässigen Strafe führen (Billigkeit), ein Höchstmass an Gleichheit gewährleisten (Rechtssicherheit) und transparent, überzeugend begründet und dadurch überprüfbar sein (Legitimation durch Verfahren). Das Gericht hat im Urteil darzutun, welche verschuldensmindernden und welche verschuldens erhöhenden Gründe im konkreten Fall gegeben sind, um so zu einer Gesamteinschätzung des Tatverschuldens zu gelangen. Es liegt im Ermessen des Gerichts, in welchem Umfange die verschiedenen Strafzumessungsfaktoren berücksichtigt werden (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff; vgl. Wiprächtiger/Keller, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Strafrecht I, 3. Auflage 2013, Art. 47 StGB N 10). Dabei steht dem urteilenden Gericht bei der Gewichtung der einzelnen Komponenten ein erheblicher Ermessensspielraum zu (BGE 135 IV 130 S. 134 E. 5.3.1). Das Gericht hat im Urteil die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung festzuhalten, und muss in der Urteilsbegründung auf alle wesentlichen Strafzumessungskriterien eingehen (Art. 50 StGB).

2.3 Diese Grundsätze der Strafzumessung lassen eine standardisierte Strafzumessung gemäss einem Tarif ■ wie etwa im Ordnungsbussenbereich ■ offensichtlich nicht zu. Richtigerweise sind immer die Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen und es ist dementsprechend eine für die konkrete Tat und Täterschaft angemessene Strafe auszusprechen. Einzig zur Wahrung der Rechtsgleichheit und -sicherheit ist der Vergleich zu ähnlich gelagerten Delikten vorzunehmen. Zu Recht weist die Staatsanwaltschaft in diesem Zusammenhang darauf hin, dass Bodypacker sich in aller Regel in einer finanziellen Notlage befinden und deshalb aus rein finanziellen Motiven handeln, innerhalb der Drogenhandelsorganisation auf der niedrigsten Hierarchiestufe stehen und, aufgrund der Tatsache, dass sie die Drogen schlucken, um sie in ihrem Körper zu transportieren, ein erhebliches gesundheitliches Risiko auf sich nehmen, da das potentielle Aufplatzen der Verpackung und die Verbreitung des Kokains im Körper des Transporteurs tödlich verlaufen kann.

2.4 Der Berufungsbeklagte ist gemäss seinen Angaben in Guinea-Bissau aufgewachsen und hat dort weder eine Schul- noch eine Berufsausbildung durchlaufen. Im Jahr 1988 sei er nach Portugal ausgewandert und habe seither seinen Lebensunterhalt mit temporären Arbeitseinsätzen auf dem Bau verdient. Wenn er arbeite, spare er immer und kaufe sich, sobald er genug Geld zusammen habe, ein Flugticket und mache Ferien. Regelmässig verbringe er längere Zeit in Guinea-Bissau, wo er zwei Ehefrauen und sechs Kinder habe. Seine Familie sei finanziell von ihm abhängig. Er schicke ihr regelmässig ca. EUR 200. ■ im Monat. Bevor er das letzte Mal Zeit in Guinea-Bissau verbrachte habe, habe er in Brasilien gearbeitet, da er in Portugal keine Arbeit mehr finden können. Allerdings habe man ihn in Brasilien um den Lohn geprellt. Da er nun kein Geld mehr nach Guinea-Bissau habe schicken können, wisse er nicht, wovon seine Familie nun lebe. Aus dieser finanziellen Not heraus habe er sich ■ in diese Sachen verstrickt ■. Vorher habe er nichts mit Drogen zu tun gehabt (Prot. HV act. 198 ff.).

Damit unterscheidet sich der Berufungsbeklagte nicht von den meisten Personen, die sich dazu entscheiden, ihren Körper als Drogentransportmittel gegen Geld zur Verfügung zu stellen. Dass er aus einer finanziellen Verzweiflung heraus handelte, ist zwar nachvollziehbar, zumal die finanzielle Verantwortung für seine in der Heimat lebende Familie eine erhebliche Belastung darstellen dürfte. Gleichwohl ist in einer Gegenüberstellung mit ähnlich gelagerten Fällen festzuhalten, dass sich seine persönliche Lage vergleichsweise hoffnungsvoll präsentiert, ist er doch portugiesischer Staatsangehöriger, hat damit einen gesicherten Aufenthaltsstatus in einem europäischen Land, Zugang zum gesamten europäischen Arbeitsmarkt sowie Zugang zu Sozialversicherungs- und Sozialhilfeleistungen in Portugal. Die Vorinstanz hat damit zu Recht vor dem Hintergrund der Biographie des bislang strafrechtlich nicht in Erscheinung getretenen Berufungsbeklagten das Vorliegen einer von der Verteidigung geltend gemachten schweren Bedrängnis im Sinne von Art. 48 Abs. 1 lit. a Ziff. 2 StGB verneint und die prekären Lebensumstände, die zur Straftat geführt haben, als nur ■bedingt strafmindernd■ qualifiziert. Eine mildere als in vergleichbaren Fällen ausgesprochene Strafe lässt sich damit jedenfalls nicht begründen.

E. 2.5

2.5.1 Dementsprechend hat die Vorinstanz das mildere Strafmass im Wesentlichen auf die vom Berufungsbeklagten transportierte Drogenmenge abgestützt, welche mit total 483,5 g Kokaingemisch ■deutlich ■ und zwar nicht zufällig oder wegen eines nicht geschluckten Fingerlings ■ unter der erwähnten Minimalgrenze von 600 g■ liege. Es handle sich damit gerade nicht um einen ■typischen Bodypacker-Fall■, weshalb eine Freiheitsstrafe von 24 Monaten angesichts des Verschuldens ■ welches das Strafgericht als ■nicht leicht■ qualifizierte, weil der Berufungsbeklagte aus rein finanziellen Interessen gehandelt und mit der importierten Menge an Kokaingemisch das Leben einer Vielzahl von Menschen gefährdet habe ■ und der persönlichen Verhältnisse des Berufungsbeklagten angemessen sei.

2.5.2 Weshalb die Vorinstanz zum Schluss kommt, die Menge des transportierten Kokaingemisches sei nicht zufälligerweise tiefer als die häufig in den Körpern der Bodypacker eingeführten Betäubungsmittelmengen, ist nicht nachvollziehbar. Zwar ist die etwas geringere als im Durchschnitt mitgeführte Drogenmenge ein Indiz dafür, dass der Berufungsbeklagte entsprechend seiner Aussage tatsächlich zum ersten Mal als Bodypacker agierte, da Bodypacker mit zunehmender Erfahrung tendenziell grössere Mengen an verpacktem Kokaingemisch zu schlucken vermögen. Gleichwohl ist davon auszugehen, dass der Berufungsbeklagte so viel zu schlucken versuchte, wie ihm möglich war, und nicht etwa bewusst beim Erreichen einer gewissen Anzahl Fingerlinge aufhörte, da er eine Mengengrenze nicht überschreiten wollte, um nicht noch mehr Menschen zu gefährden. Damit ist festzustellen, dass die exakte Menge wie auch der Reinheitsgrad des Kokaingemischs ■ auf welchen Bodypacker erfahrungsgemäss überhaupt keinen Einfluss haben ■ entgegen der vorinstanzlichen Feststellungen zufällig sind. In jedem Fall aber hat der Berufungsbeklagte wissentlich eine Drogenmenge in die Schweiz transportiert, die weit über der Minimalgrenze zur Erfüllung des qualifizierten Tatbestandes gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG liegt (Voraussetzung erfüllt bei 18 g Kokain:Fingerhuth/Schlegel/Jucker, Kommentar BetmG, 3. Auflage 2016, Art. 19 N 181), und das ihm vorwerfbare Verhalten und Verschulden wiegt angesichts der Drogenmenge nicht weniger schwer als in vergleichbaren Fällen, in welchen 600 ■ 800 g Kokaingemisch eingeführt wurden. Der zu

beurteilende Sachverhalt ist damit ein durchaus typischer Bodypackerfall, weshalb sich das Strafmass zur Wahrung der Rechtsgleichheit und ■sicherheit an vergleichbaren Fällen auszurichten hat. Vor dem Hintergrund des als nicht leicht eingestuften objektiven und subjektiven Tatverschuldens, in Berücksichtigung der Biographie des Berufungsbeklagten, seines rein finanziellen Motivs, des in Kauf genommenen Gesundheitsrisikos, seiner tiefen Hierarchiestufe im Gefüge der Gesamtorganisation, seines Verhaltens nach Aufdeckung der Straftat (Geständnis einzig angesichts der erdrückenden Beweislage, keine Auskunft über Hintermänner), seiner Reue sowie des Nichtvorhandenseins einer besonderen Strafeempfänglichkeit, erscheint folglich die Ausfällung einer Freiheitsstrafe von 27 Monaten, angesiedelt im unteren Drittel des anwendbaren Strafrahmens (Art. 19 Abs. 2 BetmG i.V.m. Art. 40 StGB: Freiheitsstrafe von 1 bis 20 Jahren) und an der untersten Grenze der in vergleichbaren Fällen verhängten Strafen, angezeigt (vgl. AGE AS.201086 vom 19. November 2010 E. 2.4).

E. 3

Der Vollzug einer Freiheitsstrafe von 27 Monaten kann teilweise aufgeschoben werden (Art. 43 Abs. 1 StGB), wobei der zu vollziehende Teil der Strafe 6 Monate nicht unterschreiten darf (Art. 43 Abs. 2). Dem Berufungsbeklagten, der erstmals straffällig wurde und der sich von der Strafverfolgung beeindruckt zeigte, kann für die Zukunft grundsätzlich eine gute Prognose gestellt werden (vgl. Schneider/Garré, in: Niggli/Wiprächtiger, Basler Kommentar Strafrecht I, 3. Auflage 2013, Art. 43 StGB N 11), weshalb es sich rechtfertigt, den als vollziehbar zu erklärenden Teil der Freiheitsstrafe auf das gesetzlich vorgesehene Minimum zu beschränken, wobei gleichzeitig an der von der Vorinstanz festgelegten Probezeit von 3 Jahren festzuhalten ist.

E. 4

Damit unterliegt der Berufungsbeklagte im Berufungsverfahren, weshalb er dessen Kosten zu tragen hat (Art. 428 Abs. 1 StPO). Seine amtliche Verteidigerin ist aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Die Entschädigung richtet sich nach der eingereichten Honorarnote zuzüglich einer Abgeltung von 1,5 Stunden für die Teilnahme an der Hauptverhandlung. Eine Rückforderung dieser Kosten wird vorbehalten (Art. 135 Abs. 4 StPO).

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