

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.103 vom 9. Januar 2019**

BS Appellationsgericht, 2019-01-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_SB.2016.103](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2016.103)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.103 du 9 janvier 2019

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.103 del 9 gennaio 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Gemäss Art. 398 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) ist die Berufung gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte zulässig, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen wird, was vorliegend der Fall ist. Zuständiges Berufungsgericht ist nach § 88 Abs. 1 und 92 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts. Der Berufungskläger ist vom angefochtenen Urteil berührt und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an dessen Änderung, sodass er gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO zur Erklärung der Berufung legitimiert ist. Auf das form- und fristgerecht eingereichte Rechtsmittel ist daher einzutreten.

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. Im Rechtsmittelverfahren gilt die Dispositionsmaxime. Die Berufung kann beschränkt werden. Erfolgt bloss eine Teilanfechtung, erwachsen die nicht angefochtenen Punkte in Teilrechtskraft. Im vorliegenden Fall werden einzig der Schuldspruch wegen versuchter Nötigung und die Strafzumessung angefochten. Bezüglich der weiteren Schuld- und Freisprüche, der Verfahrenseinstellungen, der Vollziehbarerklärung der Vorstrafen und der Entschädigung der amtlichen Verteidigung ist das vorinstanzliche Urteil in Rechtskraft erwachsen.

### **E. 2**

2.1 Angefochten wird der Schuldspruch wegen versuchter Nötigung in Anklagepunkt 4.b. Die Vorinstanz hat erwogen, der Beschuldigte habe das Opfer drei bis fünf Sekunden am Hals gepackt, nachdem das Fahrzeug angehalten habe. Es habe sich dabei entgegen der Ansicht der Verteidigung nicht um eine Begleiterscheinung der darauffolgenden Tötlichkeiten gehandelt, da weder der Beschuldigte noch das Opfer geltend gemacht hätten, dass es nach dem Anhalten zu weiteren Tötlichkeiten im Wageninnern gekommen sei. B\_\_\_\_\_ habe in ihrer Einvernahme auf die Frage, wie oft sie geschlagen worden sei, als sie aus dem Auto habe aussteigen wollen, lediglich das Würgen geschildert. Weitere physische Übergriffe habe sie erst auf die Frage geschildert, wie es nach dem Aussteigen weitergegangen sei. Auch anlässlich der Hauptverhandlung habe sie nur von einem Schlag während der Fahrt gesprochen. Nach dem Anhalten habe sie sich aus dem Fahrzeug befreien müssen, weil sie aufgrund des Würgens und des Schocks nur schwer Luft erhalten habe. Auch der Beschuldigte habe in seiner Einvernahme ausgesagt, er habe B\_\_\_\_\_ während der Fahrt einmal geschlagen. Dann seien sie ausgestiegen, und es sei weiter

eskaliert. Demnach könne der Verteidigung nicht gefolgt werden, wenn diese annehme, der Beschuldigte habe B\_\_\_\_\_ am Hals gepackt um besser zuschlagen zu können, da die weiteren Schläge ja erst später erfolgt seien. Das Motiv für das Zupacken am Hals sei vielmehr darin zu sehen, dass der Beschuldigte den Streit im Innern des Fahrzeugs habe fortsetzen wollen. Demnach habe er sich nicht um eine Begleiterscheinung der Schläge gehandelt, sondern um eine zusätzliche Nötigung (Urteil S. 19).

2.2 Der Berufungskläger beharrt in seiner Berufungsbegründung darauf, das Opfer nicht am Aussteigen aus dem Fahrzeug gehindert zu haben. Die Verteidigung ist der Ansicht, die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz sei zu widerlegen. Dass sich der Beschuldigte zunächst nicht an das Würgen erinnern konnte und seine Aussage in der Hauptverhandlung relativierte, sei so zu erklären, dass er nie nach dem ■Halten■ am Hals gefragt worden sei. Die Geschädigte habe nicht gesagt, dass sie durch das Würgen am Aussteigen gehindert worden sei, sondern dass sie vor dem Aussteigen gewürgt worden sei. Den Vorwurf, dass er versucht habe, die Geschädigte am Aussteigen zu hindern, habe der Berufungskläger sowohl anlässlich der Einvernahme vom 4. Februar 2016 als auch in der Hauptverhandlung bestritten. Es treffe nicht zu, dass die Beteiligten übereinstimmend von nur einer Ohrfeige im Wageninnern gesprochen hätten. Der Beschuldigte habe am 17. Januar 2017 zu Protokoll gegeben, er habe die Geschädigte sicher zwei, drei Mal so geschlagen, bis sie angehalten habe. Es sei überdies unerheblich, ob es nach dem Anhalten zu weiteren Schlägen im Fahrzeug gekommen sei, denn dies sei lediglich die Absicht des Berufungsklägers gewesen, die Geschädigte habe sich aber lösen und aussteigen können. Dies sei glaubhaft, zumal die Geschädigte am 16. Januar 2016 geschildert habe, dass der Berufungskläger sie bereits in der Woche zuvor mit der rechten Hand gewürgt und mit der linken geschlagen habe. Es sei nicht einzusehen, weshalb der Beschuldigte den Streit im Fahrzeuginnern hätte fortsetzen wollen, wie es ihm von Seiten der Vorinstanz unterstellt werde. Aufgrund der körperlichen Überlegenheit des Berufungsklägers sei zudem davon auszugehen, dass der Berufungskläger im Stande gewesen wäre, die Geschädigte im Auto festzuhalten, wenn er dies gewollt hätte. Wenn die der eigentlichen Tötlichkeit oder Körperverletzung vorausgehende Beeinträchtigung der Willensfreiheit des Opfers mit den Schlägen eine Handlungseinheit bilde, werde dies nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung durch die Bestrafung wegen des Verletzungsdelikts abgegolten. Wenn das Verletzungsdelikt ■ wie im vorliegenden Fall ■ wegen fehlenden Strafantrags nicht bestraft werden könne, so habe dies auch für die Beschränkung der Handlungsfähigkeit zu gelten.

2.3 Der Argumentation des Berufungsklägers ist entgegenzuhalten, dass einem Gewalttäter in aller Regel daran gelegen ist, seine Übergriffe nicht in der Öffentlichkeit zu begehen, womit er durchaus ein Interesse hatte, die Geschädigte im Wagen zurückzuhalten. Der Verteidigung ist indes beizupflichten, dass das Festhalten am Hals nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung im Vorwurf der Tötlichkeiten oder versuchten Körperverletzung enthalten ist und mangels Strafantrags kein Schuldspruch erfolgen kann, wenn das Festhalten ■ lediglich ■ der Fixierung des Opfers dient. Die Abgrenzung einer separaten Nötigungshandlung von der Begleithandlung zu Tötlichkeiten oder einer versuchten Körperverletzung gestaltet sich schwierig, denn auch das Festhalten im Wagen hätte wohl letztlich dazu gedient, die Auseinandersetzung mit weiteren Übergriffe im Wageninnern fortzusetzen. Im Zweifel ist zu Gunsten des Beschuldigten davon auszugehen, dass er die Geschädigte festhalten wollte, um sie zu fixieren, was auch daher plausibel erscheint, da er

bereits anlässlich eines früheren Übergriffs so vorgegangen sein soll. Zutreffend ist der Einwand der Verteidigung, dass nicht damit argumentiert werden kann, dass nach dem Anhalten keine Schläge mehr im Wageninnern stattgefunden haben, da sich das Opfer befreit haben kann, bevor es dazu kommen konnte. Auf eine erneute Befragung der Geschädigten kann verzichtet werden, da daraus keine Klärung der relevanten Fragen zu erwarten wäre. Zum einen konnte das Opfer aus dem äusseren Verhalten des Beschuldigten kaum erkennen, was seine Beweggründe für das Festhalten am Hals waren, zum anderen hat B\_\_\_\_\_ mit ihrer Desinteressenserklärung demonstriert, dass ihr nicht an einer Bestrafung des Berufungsklägers gelegen ist, weshalb sie ihre Aussagen mit Sicherheit nicht zu seinen Lasten präzisieren würde.

Nach dem Gesagten und unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesgerichts (BGE 104 IV 170) ist der Berufungskläger demnach vom Vorwurf der versuchten Nötigung freizusprechen.

### **E. 3**

3.1 Nach Wegfall des Schuldspruches wegen Nötigung ist die Strafzumessung neu vorzunehmen. Ausgangspunkt ist dabei das Delikt mit der schwersten Strafandrohung. Im vorliegenden Fall sind dies die SVG-Delikte sowie die Störung des öffentlichen Verkehrs, welche jeweils mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bedroht sind.

Die Vorinstanz hat kein einzelnes Delikt als schwerstes bestimmt, sondern festgehalten, dass die SVG-Delikte verschuldensmässig am schwersten wiegen würden. Die Störung des öffentlichen Verkehrs trete angesichts der Vielzahl der SVG-Delikte vom Verschulden her etwas in den Hintergrund. Einzeln betrachtet erscheint jedoch gerade die Störung des öffentlichen Verkehrs als besonders gravierend. Die Lenkerin eines Personenwagens während der Fahrt ■ wenn auch bei relativ geringer Geschwindigkeit ■ heftig ins Gesicht zu schlagen, ist als ausserordentlich gefährlich und verantwortungslos sowohl gegenüber der Fahrerin als auch gegenüber anderen Verkehrsteilnehmern zu bezeichnen. Das objektive Tatverschulden für diese Tat wiegt innerhalb des Tatbestandes sicher nicht mehr ganz leicht, weshalb dafür eine Freiheitsstrafe von 5 Monaten einzusetzen ist. Positiv zu vermerken ist die Kooperation des Beschuldigten im Strafverfahren. Die Einsatzstrafe ist jedoch aufgrund der zahlreichen Delikte im Strassenverkehr, welcher sich der Berufungskläger bereits in der Vergangenheit strafbar gemacht hat, auf 6 Monate zu erhöhen. Dass die Vorinstanz für die Gesamtheit der Vergehen gegen das Strassenverkehrsgesetz 6 Monate Freiheitsstrafe bemessen hat, ist angesichts der einschlägigen Vorstrafen des Berufungsklägers nicht zu beanstanden. In Anwendung des Asperationsprinzips (Art. 49 Abs. 1 StGB) wäre die Strafe demnach trotz Wegfalls des Schuldspruches wegen versuchter Nötigung auf 11 Monate zu verschärfen. Da die Staatsanwaltschaft kein Rechtsmittel eingelegt hat, ist jedoch eine höhere Strafe als die von der Vorinstanz bemessenen 10 Monate Freiheitsstrafe ausgeschlossen, weshalb unverändert 10 Monate Freiheitsstrafe auszusprechen sind.

Die Vorinstanz hat zutreffend begründet, dass Geldstrafe als Sanktion zwar formell möglich wäre, vorliegend jedoch ausser Betracht fällt, da zahlreiche Geldstrafen und Bussen in der Vergangenheit offensichtlich nicht geeignet waren, den Berufungskläger von weiteren Delikten abzuhalten und frühere Bussen zudem von Dritten bezahlt worden sind, womit die Geldstrafe als taugliche Sanktion ausser Betracht fällt. Der Berufungskläger geht aktuell einer geregelten Arbeit nach, was eine Geldstrafe wieder als valable Sanktionsart

erscheinen lassen könnte. Wie vor Berufungsgericht geschildert wurde, erfordert es aber bereits jetzt grosse Disziplin vom Berufungskläger, seine Schulden bedienen zu können (siehe dazu 3.2). Aus dem vorliegenden Verfahren kommen weitere erhebliche Gerichtskosten der ersten Instanz auf ihn zu, weshalb nicht ersichtlich ist, wie daneben eine Geldstrafe bezahlt werden könnte. Ausserdem scheint ihn die ausgestandene Untersuchungshaft erstmals nachhaltig beeindruckt zu haben, da er seither nicht mehr straffällig geworden ist, womit die Freiheitsstrafe offensichtlich die einzige wirksame Sanktion darstellt.

Obschon sich die unter den Anklagepunkten 1 und 2 geschilderten Delikte vor dem Strafbefehl vom 13. Oktober 2015 zugetragen haben, mit welchem der Berufungskläger zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu CHF 30.■ verurteilt worden ist, ist mangels Gleichartigkeit der Strafen keine teilweise Zusatzstrafe zu diesem Strafbefehl auszusprechen.

3.2 Zu prüfen ist, ob sich die Lebensumstände des Berufungsklägers seit dem Urteil des Strafgerichts vom 16. Juni 2016 so verändert haben, dass ihm der bedingte Strafvollzug gewährt werden kann, wie die Verteidigung anlässlich der Berufungsverhandlung erstmalig beantragt hat. Positiv zu vermerken ist zunächst, dass er beim Schweizerischen Roten Kreuz den Lehrgang ■Pflegehelfer SRK■ absolviert hat und es ihm gelungen ist, per 1. März 2017 einen unbefristeten Arbeitsvertrag als Pflegehelfer im ■[ ]■ abzuschliessen, wo er noch immer tätig ist. Auch ist er seit der nun bereits dreieinhalb Jahre zurückliegenden Verurteilung nicht mehr mit dem Gesetz in Konflikt gekommen. Von Seiten der Geschädigten B\_\_\_\_ besteht kein Strafbedürfnis, was aus ihrer Desinteressenserklärung hervorgeht. Was die aktuelle persönliche Situation des Berufungsklägers anbelangt, hat er in der Berufungsverhandlung vom 9. Januar 2019 angegeben, er sei derzeit alleinstehend. Zu seinem Sohn halte er intensiven Kontakt und zahle der Kindsmutter monatlich CHF 400.■ Alimente. Um seine Schulden rascher abzahlen zu können, erwäge er, wieder in die Wohnung seiner Mutter zurückzuziehen. Er interessiere sich für eine Weiterbildung zum Fachmann Gesundheit, was einen um rund CHF 1■000.■ höheren Monatslohn bedeuten würde. Zu B\_\_\_\_ habe er keinen Kontakt mehr, obschon von ihrer Seite nach wie vor der Wunsch dazu bestehe. Von seinem früheren Umfeld habe er sich distanziert. Er trinke nur noch wenig Alkohol, konsumiere kein Marihuana mehr und habe mittlerweile nach erfolgter psychologischer Begutachtung den Führerschein zurückerlangt, wobei er nur noch Auto fahre, um Ausflüge mit seinem Sohn zu unternehmen.

Es kann somit festgehalten werden, dass sich seine Lebensumstände durchwegs zum Besseren verändert haben, was möglicherweise auch der Warnwirkung der ausgestandenen Untersuchungshaft von 5 Monaten zu verdanken ist. Ein weiterer Freiheitsentzug, welcher die gelungene berufliche Integration gefährden würde, erscheint somit nicht mehr notwendig, und der bedingte Strafvollzug kann gewährt werden. Den Zweifeln, die sich legalprognostisch aus den zahlreichen Vorstrafen ergeben, ist mit einer leicht erhöhten Probezeit von 3 Jahren zu begegnen.

#### **E. 4**

Der Berufungskläger dringt mit seiner Berufung durch, weshalb die Kosten des Berufungsverfahrens zu Lasten des Staates gehen. Die erstinstanzliche Urteilsgebühr ist aufgrund des Freispruchs von der Anklage wegen versuchter Nötigung zu reduzieren und auf CHF 3■000.■ zu bemessen. Auf die erstinstanzlichen Verfahrenskosten, welche nach

dem entstandenen Aufwand berechnet werden, hat der Freispruch keine Auswirkung.

Der amtliche Verteidiger ist für das Berufungsverfahren für seinen Aufwand zu entschädigen. Die eingereichte Honorarnote wird dahingehend gekürzt, dass ■ wie bereits die Vorinstanz moniert hat ■ grundsätzlich kein Honorar für Wegzeiten ausgerichtet werden. Gestrichen werden zudem CHF 34.■, welche für eine interne Besprechung vom 18 Oktober 2018 in Rechnung gestellt worden sind und für welche keine Notwendigkeit erkennbar ist. Die Berufung hat sich auf den Schuldspruch wegen versuchter Nötigung sowie die Strafzumessung beschränkt, wobei die von der Vorinstanz vorgenommene Strafzumessung nicht kritisiert worden ist und auch kein konkreter Antrag bezüglich des Strafmasses gestellt worden ist. Der Aufwand beschränkte sich daher auf die Ausführungen zum Tatsächlichen und Rechtlichen, wobei der zentrale Punkt, dass gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung statt von versuchter Nötigung von einer Begleiterscheinung der beabsichtigten Körperverletzung oder Tötlichkeiten auszugehen sei, bereits vor erster Instanz vorgebracht worden war und das Argumentarium daher nicht neu erarbeitet werden musste. Der bedingte Strafvollzug wurde in der Berufungserklärung bzw. -begründung noch nicht beantragt, sondern erst im Plädoyer vor Berufungsgericht. Der für die Berufungserklärung und -begründung in Rechnung gestellte Aufwand von 7,6 Stunden erscheint daher zu hoch und wird auf die Hälfte (3,8 Stunden) reduziert. Die auf 1,5 Stunden bemessene Nachbesprechung wird praxisgemäss auf eine halbe Stunde reduziert, was sicher ausreichend ist, da der Berufungskläger mit seinen Rechtsbegehren im Wesentlichen durchgedrungen ist. Dem amtlichen Verteidiger wurde vor der Urteilseröffnung das rechtliche Gehör bezüglich der erwähnten Kürzungen gewährt. Für die Beträge wird auf das Urteilsdispositiv verwiesen.

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