

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.63 vom 3. Mai 2017

BS Appellationsgericht, 2017-05-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2016.63

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.63 du 3 mai 2017

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.63 del 3 maggio 2017

Erwägungen

E. 1

1.1 Nach 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. Zuständig für die Behandlung von Berufungen gegen Urteile des Einzel- bzw. Dreiergerichts in Strafsachen ist gemäss § 88 Abs. 1 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 1 des baselstädtischen Gerichtsorganisationsgesetzes in der seit 1. Juli 2016 geltenden Fassung (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts.

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. Das Berufungsgericht verfügt, wenn das angefochtene Urteil nicht ausschliesslich Übertretungen betrifft, über volle Kognition in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht (Art. 398 Abs. 2 bis 4 StPO). Soweit das Gericht auf die Berufung eintritt, fällt es ein neues, den erstinstanzlichen Entscheid ersetzendes Urteil (vgl. Art. 408 StPO; BGE 141 IV 244 E. 1.3.3 S. 248; BGer 6B_70/2015 vom 20. April 2016 E. 1.4.2, je mit Hinweisen).

1.2 Der Berufungskläger ficht das Strafurteil nur teilweise an und erhebt keine Einwände gegen die Schuldsprüche, die Busse von CHF 600.■ und den Freispruch von der Anklage der Übertretung der Verkehrsregelnverordnung. Insoweit ist im Dispositiv die Rechtskraft des Strafurteils festzustellen.

E. 2

Der Berufungskläger macht geltend, die Vorinstanz habe bei der Bemessung der Tagessatzhöhe von CHF 80.■ seinen finanziellen Verhältnissen nicht genügend Rechnung getragen. Bei der Festlegung des Tagessatzes seien das Existenzminimum, das Zumutbarkeitsprinzip und der Lebensaufwand des Täters zu berücksichtigen. Der Beschuldigte lebe sehr bescheiden in einer kleinen Wohnung, seit kurzem wieder zusammen mit seinen Eltern. Er sei wieder zu seinen Eltern gezogen, da sein Vater krankheitshalber arbeitsunfähig sei und somit kein Einkommen erziele, weshalb der Berufungskläger den überwiegenden Teil der Miete sowie weitere Ausgaben seiner Eltern übernehme. Seine eigene Autovermietungs- und Fahrdienstfirma [...] GmbH befinde sich noch in der Anfangsphase. Aufgrund des drohenden Führerausweisentzugs sei damit zu rechnen, dass er nur noch einen kleinen Teil seiner Dienstleistungen anbieten, wodurch sein Einkommen empfindlich reduziert werde. Der Berufungskläger habe im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Urteils netto CHF 3■000.■ pro Monat verdient. Derzeit verdiene er ca. CHF 3■200.■ pro Monat. Dieser Betrag sei in Anbetracht der Lebenskosten in der

Schweiz für eine alleinstehende erwachsene Person mit Wohnkosten, einem Auto sowie Krankenkassenkosten, Steuern, Ausgaben für Internet und Telefon, Arztkosten, extrem bescheiden. Der Berufungskläger müsse daher als einkommensschwach bezeichnet werden. Die monatlichen Auslagen des Berufungsklägers würden sich auf CHF 2'964.55 belaufen. Hinzu kämen noch Spesen, da er oft auswärts mit dem Auto unterwegs sei, sowie Unterstützungsbeiträge zugunsten seiner Eltern. In der Berufungsverhandlung erklärte der Beschuldigte, er habe mit dem Unternehmen vor vier Jahren begonnen und sei seit drei Jahren Geschäftsführer. Seit 2017 zahle er sich keinen Lohn mehr aus. Er habe inzwischen als Kundenberater bei einer Versicherungsgesellschaft einen neuen Job gefunden. Dort verdiene er brutto CHF 5'200. Der Arbeitgeber erlaube es ihm, seine Firma in den Randzeiten weiterzuführen. Er trinke keinen Alkohol mehr, arbeite zu 200 Prozent und schlafe kaum 5 Stunden. Sein Vater habe ein Burnout erlitten und arbeite nicht mehr, seine Mutter verdiene zu wenig, daher übernehme er einen grösseren Mietanteil. Er fahre derzeit einen Fiat 500, sein BMW 120i sei im Baselbieter Strafverfahren eingezogen worden.

E. 3

Der Berufungskläger wendet sich primär gegen die Tagessatzhöhe von CHF 80. Das Strafmass von 150 Tagessätzen hat er erst in der Berufungsverhandlung beanstandet, nachdem er in einem zuvor unerwähnt gebliebenen Strafverfahren im Kanton Basel-Landschaft wegen mehrfacher, teilweise qualifizierter (gewerbsmässiger) Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz verurteilt worden war.

Entgegen der Ansicht der Verteidigung ist vorliegend keine Zusatzstrafe zu bilden. Die Gesamtbeurteilung nach Art. 49 Abs. 2 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs (StGB, SR 311.0) kommt nach ständiger Rechtsprechung nur zur Anwendung, wenn der Täter mehrere gleichartige Strafen verwirkt hat (BGE 142 IV 265 E. 2.3.1 S. 267; 141 IV 61 E. 6.1.2 S. 67; 138 IV 113 E. 3.4.1 S. 115 mit Hinweisen). Mit Urteil des Strafgerichts Basel-Landschaft vom 18. Januar 2017 wurde der Berufungskläger zu einer (bedingt vollziehbaren) Freiheitsstrafe verurteilt. Bei der vorliegend zu beurteilenden Geldstrafe handelt es sich nicht um eine gleichartige Strafe, weshalb keine Zusatzstrafe zu verhängen ist. Es wird zudem weder geltend gemacht noch ist ersichtlich, dass das Strafmass von 150 Tagessätzen dem Verschulden des Berufungskläger im Sinne von Art. 34 Abs. 1 und 47 StGB nicht angemessen wäre. Auf die überzeugenden Ausführungen der Vorinstanz zur Strafzumessung ist in diesem Punkt zu verweisen (Urteil S. 15; Art. 82 Abs. 4 StPO).

E. 4

4.1 Im Zentrum der Berufung steht die Höhe des Tagessatzes, den das Strafgericht auf CHF 80 festgelegt hat, der Berufungskläger aber auf CHF 30 herabsetzen lassen möchte. Schon im vorinstanzlichen Verfahren hat der Berufungskläger die Festsetzung des Tagessatzes auf CHF 30 beantragt. Die Vorinstanz (Urteil S. 16) führte dazu aus, dass sich das betriebsrechtliche Existenzminimum nicht mit dem Begriff des Existenzminimums gemäss Art. 34 Abs. 2 StGB decke. Vielmehr solle mit dem Begriff des Lebensaufwandes und des Existenzminimums ein zusätzliches Korrektiv für den Richter geschaffen werden, mit welchem er eine besonders tiefe Festsetzung der Tagessatzhöhe bei besonders einkommensschwachen Delinquenten rechtfertigen könne. Denn die Verhängung einer Geldstrafe soll auch bei Tätern mit geringem Einkommen möglich sein. Die Vorinstanz ging auf Grund der Angaben des Berufungsklägers von einem Nettoeinkommen von CHF 3'000 aus und bezeichnete ihn als nicht besonders einkommensschwach, so dass

sich eine zusätzliche Reduktion im zuvor erwähnten Sinne nicht rechtfertige. Entsprechend dem ■Leitfaden zum Formular Tagessätze■ der Konferenz der Strafverfolgungsbehörden der Schweiz (KSBS) machte die Vorinstanz einen Pauschalabzug (für Krankenkasse und Steuern) von 20 % und kam auf eine Tagessatzhöhe von CHF 80.■.

4.2 Gemäss Art. 34 Abs. 2 StGB beträgt der Tagessatz höchstens CHF 3■000.■. Das Gericht bestimmt die Höhe des Tagessatzes nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils, namentlich nach Einkommen und Vermögen, Lebensaufwand, allfälligen Familien- und Unterstützungspflichten sowie nach dem Existenzminimum. Massgeblicher Zeitpunkt für die Festlegung des Tagessatzes ist der Zeitpunkt des Rechtsmittelurteils (Dolge, in: Basler Kommentar StGB, 3. Auflage 2013, Art. 34 N 50), wobei die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit möglichst aktuell und genau im Hinblick auf den Zeitraum, in dem die Geldstrafe zu zahlen sein wird, zu ermitteln ist. Bei stark schwankenden Einkünften ist es unvermeidlich, auf einen repräsentativen Durchschnitt der letzten Jahre abzustellen (BGE 134 IV 60 E. 6.1 S. 69).

4.3 Die Vorinstanz ist von einem monatlichen Nettolohn von CHF 3■000.■ ausgegangen und hat einen Pauschalabzug von 20 % oder CHF 600.■ vorgenommen. Auf den einzelnen Tag heruntergerechnet (geteilt durch 30 Tage) ergibt sich daraus ein Tagessatz von CHF 80.■. Im Lohnausweis seiner Firma [...] GmbH für das Jahr 2015 wird ein Nettolohn von CHF 38■569.■ angegeben. Daraus ergibt sich ein Monatslohn von CHF 3■214.■. Im Jahr 2016 hat sich der Nettolohn wegen zusätzlicher Abzüge für BVG und NBU auf CHF 3■175.■ verringert. Die neueste Lohnabrechnung, die der Berufungskläger eingelegt hat, datiert vom 25. September 2016. Belege für die Behauptung, dass er sich heute aus seiner Firma keinen Lohn mehr auszahle, hat er nicht eingelegt. Wie sich erst im Rahmen der Abklärung der finanziellen Verhältnisse in Bezug auf das Gesuch um Bewilligung der amtlichen Verteidigung ergeben hat, erwirtschaftete der Beschuldigte aber noch einen Nebenverdienst, der zumindest in den Monaten März bis August 2016 einen Zusatzverdienst von durchschnittlich rund CHF 1■800.■ pro Monat ergeben hat (Lohnabrechnungen der [...] und der [...], in den Akten). Bei diesen Einkommensverhältnissen ist die Tagessatzberechnung des Strafgerichts nicht zu beanstanden.

Nach den jüngsten Entwicklungen erzielt der Berufungskläger als Versicherungsberater ab dem 1. April 2017 ein jährliches Bruttogehalt von CHF 62■400.■ (Arbeitsvertrag mit den [...] Versicherungen vom 28. März 2017, in den Akten). Dies entspricht einem monatlichen Nettolohn von rund CHF 4■550.■. Damit hat sich seine Einkommenssituation verbessert, was auch bei der Berechnung der Tagessatzhöhe berücksichtigt werden müsste. Eine Erhöhung des Tagessatzes ist wegen dem Verschlechterungsverbot aber nicht möglich, nachdem die Staatsanwaltschaft das vorinstanzliche Urteil akzeptiert hat (Art. 391 Abs. 2 StPO).

4.4 Entgegen der Ausführungen der Verteidigung können in Bezug auf die behaupteten Beiträge zugunsten der Eltern des Berufungsklägers keine Abzüge gewährt werden. Die angebliche überproportionale Beteiligung des Berufungsklägers an der Miete der gemeinsamen Wohnung und am Lebensunterhalt ist angesichts des von der Mutter des Berufungsklägers erzielten Nettoeinkommens von CHF 49■842.■ für das Jahr 2014 objektiv nicht notwendig und ist überdies auch nicht richtig belegt. Auch weitere Zahlungsverpflichtungen, die schon unabhängig von der Tat bestanden haben, fallen nach der Rechtsprechung grundsätzlich ausser Betracht. Im konkreten Fall können also die

CHF 201.75 für das Autoleasing (Berufungserklärung S. 7) auch dann nicht berücksichtigt werden, wenn sie tatsächlich die Kasse des Berufungsklägers ■ und nicht jene seines als GmbH verselbständigten Unternehmens ■ belasten sollten. Nach der Rechtsprechung ist nicht jede Art von Zahlungsverpflichtung abzugsfähig. Ansonsten würde ein Täter mit Schulden, Abzahlungs- und Leasingverpflichtungen besser wegkommen als jener, der keine solchen Lasten hat. Auch Hypothekarzinsen und Wohnkosten können in der Regel nicht in Abzug gebracht werden (BGE 134 IV 60 E. 6.4 S. 71).

Weiter hat die Vorinstanz in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichts (BGE 134 IV 60 E. 6.5.1 S. 71) festgehalten, dass das in Art. 34 Abs. 2 StGB erwähnte ■Existenzminimum■ nicht den betriebsrechtlichen Notbedarf meinen kann, so dass nach Betreibungsrecht unpfändbares Einkommen keine absolute Schranke bilde. Auf die entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz kann verwiesen werden (Urteil S. 16, Art. 82 Abs. 4 StPO). Ein korrekatives Eingreifen, wie es bei einkommensschwachen Verurteilten mit deutlich geringerem Einkommen durchaus möglich wäre (BGE 134 IV 60 E. 6.5.2/6.6 S. 71), ist somit nicht am Platz.

4.5 Eine hohe Anzahl Tagessätze ■ namentlich bei Geldstrafen von mehr als 90 Tagessätzen ■ kann zu einer Senkung der Tagessatzhöhe führen (Dolge, a.a.O., Art. 34 N 85). Das Bundesgericht erwähnt diese Möglichkeit im Zusammenhang mit Verurteilten, die nahe oder unter dem Existenzminimum leben (BGE 134 IV 60 E. 6.5.2 S. 73) und hat sie konkret bei der Anordnung der Höchststrafe von 360 Tagessätzen angewandt (BGer 6B_313/2013 vom 3. Mai 2013 E. 2.3; 6B_408/2014 vom 9. Oktober 2014 E. 1.6). Das Gericht muss im konkreten Einzelfall berücksichtigen, dass mit zunehmender Abzahlungsdauer einer Geldstrafe die wirtschaftliche Bedrängnis und damit das Strafleiden des Betroffenen progressiv steigen. Im vorliegenden Fall liegt das Strafmass von 150 Tagessätzen im untersten Viertel des Bereichs, in dem eine solche Reduktion zu prüfen ist. Zudem ist die Höhe des Tagessatzes, wie gezeigt, gemessen an den aktuellen Einkommensverhältnissen des Berufungsklägers tief angesetzt. Schliesslich lebt der Berufungskläger oberhalb des strafrechtlichen Existenzminimums. Bei diesen Umständen ist von einer Reduktion des Tagessatzes zum Ausgleich der progressiven Strafwirkung abzusehen. Der Tagessatz von CHF 80.■ ist demnach zu bestätigen.

E. 5

5.1 Gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB schiebt das Gericht den Vollzug einer Geldstrafe in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Die dem vorliegenden Urteil zugrunde liegenden Handlungen wurden im Oktober 2014 und im März 2015 begangen. Die im Strafregister verzeichnete Vorstrafe des Berufungsklägers gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn vom 1. März 2012 liegt jedoch unter 180 Tagessätzen, so dass für die Gewährung des bedingten Vollzugs die gewöhnlichen Regeln zur Anwendung kommen und keine ■besonders günstigen Umstände■ nach Art. 42 Abs. 2 StGB verlangt werden.

5.2 Allerdings bestehen wegen der einschlägigen Vorstrafe ernsthafte Bedenken an den Bewährungsaussichten gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB. Am 18. November 2011 verursachte der Berufungskläger am Steuer eines Mercedes Benz E50 AMG auf der Autobahn einen Verkehrsunfall. Er lenkte den Wagen in qualifiziert angetrunkenem Zustand (Blutalkoholkonzentration von 1,91 Promille). Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft

Solothurn vom 1. März 2012 wurde er dafür mit einer bedingt vollziehbaren Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu CHF 60.■ bestraft (Probezeit zwei Jahre). Im Anschluss daran verfügte die Administrativbehörde des Kantons Basel-Landschaft per 18. November 2011 bis zum 17. Mai 2012 einen Entzug des Führerausweises von 6 Monaten (Akten S. 7 f.).

Mit der hier beurteilten Straftat vom 15. März 2015, bei der eine Blutalkoholkonzentration von mindestens 1,54 Promille festgestellt wurde, ist es 3 ½ Jahren nach der Vortat und rund ein Jahr nach Ablauf der Probezeit erneut zu einem schwerwiegenden Rückfall gekommen. So viel Alkohol im Blut bewirkt bei normalen, nicht an grosse Alkoholmengen gewöhnten Menschen einen Rausch, in dem sie sich nie ans Steuer setzen könnten. Wenn jemand dazu überhaupt in der Lage ist, deutet dies auf eine Gewöhnung hin. So jemand sollte sich ernsthafte Sorgen machen, nicht nur wegen der Gefährdung anderer Menschen durch seine Fahrweise, sondern auch wegen der Folgen des Alkohols für die eigene Gesundheit. Die Aussagen des Berufungsklägers zu seinem damaligen Alkoholkonsum lassen diesbezüglich nicht auf ein grosses Problembewusstsein schliessen. Immerhin hat er in der Berufungsverhandlung gesagt, er trinke jetzt keinen Alkohol mehr. Das Gericht kann zwar nicht überprüfen, ob diese Aussage zutrifft, es kann den Berufungskläger aber mit Nachdruck in seinem Entschluss bestärken. Mit dem Verzicht auf den Alkohol kann er aber einen entscheidenden Beitrag dazu leisten, nicht wieder straffällig zu werden.

5.3 Mit Urteil des Strafgerichts Basel-Landschaft vom 18. Januar 2017 wurde der Berufungskläger zu einer bedingt vollziehbaren Freiheitsstrafe von 15 Monaten wegen mehrfacher, teilweise qualifizierter (gewerbsmässiger) Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz verurteilt. Dieses Urteil hat für die Beurteilung der Bewährungsaussichten im vorliegenden Fall, in dem es nicht um Drogenhandel, sondern um Strassenverkehrsdelikte geht, keine vorrangige Bedeutung.

5.4 Entscheidend für die Beurteilung der Bewährungsaussichten sind die neuesten beruflichen Entwicklungen und die zu erwartenden Auswirkungen auf das künftige Verhalten des Berufungsklägers. Der Berufungskläger hat soeben eine Stelle als Kundenberater einer Versicherung gefunden. Diese Anstellung bietet ihm für die berufliche Integration und in wirtschaftlicher Hinsicht neue Chancen. Da er für seine Tätigkeit auf ein Auto angewiesen ist, hat er ein gesteigertes Interesse daran, sich nicht mehr alkoholisiert ans Steuer zu setzen. Ein erneuter Rückfall würde nicht nur zu einer unbedingten Strafe führen, sondern auch zu einem erneuten Führerausweisentzug mit empfindlichen beruflichen Konsequenzen. Überdies sind dem Gericht nach dem hier zu beurteilenden Delikt vom 15. März 2015 keine weiteren Vorfälle bekannt geworden, was im Gesamtbild auf eine Stabilisierung hindeuten kann. Insgesamt sind die Bewährungsaussichten ausreichend, um den bedingten Vollzug nach Art. 42 Abs. 1 StGB ein letztes Mal zu gewähren. Den eingangs geschilderten Bedenken ist Rechnung zu tragen, indem die Probezeit gemäss Art. 44 Abs. 1 StGB auf die Maximaldauer von 5 Jahren angesetzt wird.

E. 6

Nach dem Gesagten wird die Berufung insoweit gutgeheissen, als der bedingte Vollzug angeordnet wird. Im Übrigen ist die Berufung abzuweisen und die Höhe des Tagessatzes bei CHF 80.■ zu belassen.

Infolge seines teilweisen Obsiegens sind dem Berufungskläger für das Berufungsverfahren reduzierte Kosten aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die übrigen Kosten trägt der Verurteilte ohne Reduktion (Art. 426 Abs. 1 StPO), zumal sich die wesentlichen

Verhältnisse erst nach dem vorinstanzlichen Urteil geändert haben. Dem Verteidiger ist aus der Gerichtskasse eine reduzierte Parteientschädigung auszurichten (Art. 436 Abs. 2 StPO). Der geltend gemachte Aufwand gemäss Honorarnote, zuzüglich zwei Stunden für die Berufungsverhandlung, erscheint angemessen. Davon ist die Hälfte aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

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