

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.99 vom 28. Juni 2017

BS Appellationsgericht, 2017-06-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2016.99

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.99 du 28 juin 2017

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.99 del 28 giugno 2017

Erwägungen

E. 1

1.1 Gegen das Urteil des Strafdreiergerichts ist gemäss Art. 398 Abs. 1 der Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) die Berufung zulässig. Für ihre Behandlung ist das Dreiergericht des Appellationsgerichts zuständig (§ 88 Abs. 1 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Der Berufungskläger hat ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Urteils, weshalb er zur Erhebung der Berufung legitimiert ist (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die nach Art. 399 Abs. 1 und 3 StPO form- und fristgerecht angemeldete und erklärte Berufung ist somit einzutreten.

1.2 Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO). Vorliegend beschränkt sich die Berufung auf die Schuldsprüche betreffend die Verbrechen nach Art. 19 Abs. 2 lit. a des Betäubungsmittelgesetzes (BetmG, SR 812.121), die mehrfache Ausnützung der Notlage und die Hinderung einer Amtshandlung sowie auf die Strafzumessung, auf die Kostenfolgen und auf die Frage der Zusprechung einer Parteientschädigung. Entsprechend ist das Urteil des Strafgerichts hinsichtlich der Schuldsprüche betreffend die mehrfache Übertretung nach Art. 19a BetmG und die mehrfache Widerhandlung gegen das Ausländergesetz, die Vollziehbarerklärung der Vorstrafen, die Einziehung der beschlagnahmten Gegenstände und Vermögenswerte sowie die Entschädigung der amtlichen Verteidigung in Rechtskraft erwachsen.

1.3 Das Rechtsmittelverfahren beruht gemäss Art. 389 Abs. 1 StPO grundsätzlich auf den Beweisen, die im Vorverfahren und im erstinstanzlichen Hauptverfahren erhoben worden sind. Beweisabnahmen des erstinstanzlichen Gerichts sind im Rechtsmittelverfahren nach Art. 389 Abs. 2 lit. a StPO nur zu wiederholen, wenn Beweisvorschriften verletzt worden sind, die Beweiserhebungen unvollständig waren oder die entsprechenden Akten unzuverlässig erscheinen. Gemäss Art. 343 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 405 Abs. 1 StPO hat eine unmittelbare Beweisabnahme im Rechtsmittelverfahren ausserdem zu erfolgen, wenn eine solche im erstinstanzlichen Verfahren unterblieb oder unvollständig war und die unmittelbare Kenntnis des Beweismittels für die Urteilsfällung notwendig erscheint (BGE 140 IV 196 E. 4.4.1; BGer 6B_70/2015 vom 20 April 2016 E. 1.2, 6B_318/2015 vom 28. Oktober 2015 E. 1.2). Eine unmittelbare Beweisabnahme ist notwendig im Sinn von Art. 343 Abs. 3 StPO, wenn sie den Ausgang des Verfahrens beeinflussen kann. Dies ist namentlich der Fall, wenn es in besonderem Masse auf den unmittelbaren Eindruck einer Zeugenaussage ankommt, so wenn die Aussage das einzige direkte Beweismittel darstellt (Aussage gegen Aussage). Allein der Inhalt der Aussage einer Person (was sie sagt), lässt eine erneute Beweisabnahme nicht notwendig erscheinen. Massgebend ist, ob das Urteil in entscheidender Weise von deren Aussageverhalten (wie sie es sagt) abhängt. Das Gericht

verfügt bei der Frage, ob eine erneute Beweisabnahme erforderlich ist, über einen Ermessensspielraum (BGE 140 IV 196 E. 4.4.2; BGer 6B_970/2013 vom 24. Juni 2014 E. 2.1).

Die vorinstanzliche Verurteilung wegen mehrfacher Ausnützung der Notlage basiert einzig auf den Aussagen von B____. Im Untersuchungsverfahren wurde eine Konfrontationseinvernahme mit dem Opfer durchgeführt. Zur Hauptverhandlung ist das Opfer indessen lediglich fakultativ als Privatklägerin aufgeboden worden (Akten S. 812) und dort nicht erschienen. Auch wenn es dem Gericht grundsätzlich offensteht, Beweise in der Hauptverhandlung (nochmals) abzunehmen, müssen sie jedenfalls dann in der Hauptverhandlung abgenommen werden, wenn es für die Urteilsfällung unerlässlich erscheint, den Zeugen persönlich anzuhören. Dabei gilt die unmittelbare Beweisabnahme bei "Aussage gegen Aussage"-Situationen grundsätzlich als unverzichtbar. In diesem Fall genügt es nicht, wenn die Beweise sich bereits in den Akten finden. Aufgrund der vorliegenden "Aussage gegen Aussage"-Situation wurde die Privatklägerin zur Berufungsverhandlung vorgeladen und persönlich befragt.

E. 2

2.1 In der Anklageschrift vom 12. Februar 2016 (Akten S. 778 ff.) wird dem Berufungskläger vorgeworfen, im Zeitraum von spätestens 26. März 2014 bis am 3. September 2015 qualifizierte Mengen Heroin und Kokain gewinnbringend veräussert bzw. zu veräussern beabsichtigt zu haben. Die Vorinstanz ging in Abänderung der Anklageschrift von einem Deliktszeitraum zwischen dem 22. August 2014 und dem 3. September 2015 aus, da zwischen dem 26. März 2014 und dem 21. August 2014 weder strafbare Handlungen angeklagt noch aktenkundig seien.

E. 2.2

2.2.1 Der Berufungskläger macht geltend, es sei nicht erstellt, dass er sich vor August 2015 wieder in der Schweiz aufgehalten habe und bereits vor August 2015 mit Betäubungsmitteln gehandelt hätte. Der Deliktszeitraum beschränke sich daher auf rund einen Monat von Anfang August 2015 bis zu seiner Verhaftung am 3. September 2015. Es könne nicht davon ausgegangen werden, dass der Berufungskläger tatsächlich im August 2014 bei C____ gewohnt habe. Im Zeitraum von Mitte August 2015 bis zu seiner Verhaftung habe er sich zwar teilweise bei [] aufgehalten, ohne dort allerdings dauerhaft zu logieren. Damit bestreitet er auch die von der Vorinstanz gewürdigte Wohnsituation.

2.2.2 Der Berufungskläger wurde am 21. August 2014 aus der Schweiz nach Frankreich ausgeschafft (Akten S. 668 ff.). C____ sagte bei der Einvernahme vom 7. Oktober 2015 aus, der Berufungskläger habe vor (damals) 14 oder 15 Monaten für zwei Wochen bei ihm gewohnt (Akten S. 458). Anlässlich der Konfrontation vom 5. Januar 2016 gab er an, der Berufungskläger habe vor über einem Jahr während 2■3 Monaten bei ihm an der [...]strasse [...] in Basel gewohnt (Akten S. 533). Der Berufungskläger bestreitet dies. Es ist nicht eruierbar, wann genau der Berufungskläger wieder in die Schweiz einreiste. Die Widerhandlung gegen das Ausländergesetz ist indessen nicht angefochten, weshalb darauf nicht näher eingegangen werden muss. In Bezug auf die veräusserte Drogenmenge erachtete das Strafgericht sodann mangels weiterer objektiver Beweise und zugunsten des Beschuldigten ohnehin ■ abgesehen von einem Verkauf von 0.5 Gramm Kokain an C____ ■ einzig die Lieferungen im Rahmen der objektivierten SMS-Bestellungen als nachgewiesen. Diese erfolgten zwischen dem 16. und 31. August 2015. Hinzu kommen die

anlässlich der Verhaftung vom 3. September 2015 aufgefundenen Betäubungsmittel. Damit weicht der beurteilte Deliktszeitraum nicht vom Berufungskläger geltend gemachten Zeitraum ab. Wie sich die Wohnsituation während dieser Zeit oder zuvor darstellte, ist für das vorliegende Urteil nicht von Bedeutung und kann daher offenbleiben.

E. 2.3

2.3.1 Am

E. 2.4

2.4.1 Der Berufungskläger bestreitet an sich nicht, Heroin verkauft zu haben. Er macht indes geltend, B____ höchstens zwei bis drei Mal etwas gegeben zu haben. Nach ihrer Bestellung von 50 Gramm Heroin habe er sie getroffen, um ihr zu sagen, dass er nichts verkaufe (Protokoll der Berufungsverhandlung S. 3). B____ hat hingegen zunächst angegeben, in der Regel zweimal in der Woche ein Säckchen à 5 Gramm Heroin vom Berufungskläger bezogen zu haben, wobei sie manchmal CHF 70.■ bis CHF 80.■, in der Regel aber nichts habe bezahlen müssen (Akten S. 444 f., 468). Auf konkrete Vorhalte der genannten SMS reduzierte sie ihre Angaben allerdings auf drei bis vier Lieferungen, dann sprach sie wiederum von maximal zehn Säckchen zu 5 Gramm (Akten S. 451, 454, 517). Das SMS mit der Bestellung von 50 Gramm Heroin und 8 Gramm Kokain sei eine "Verarschung" gewesen und nie zu Stande gekommen, sie habe ja nicht so viel Geld (Akten S. 451, 454). Anlässlich der Berufungsverhandlung sagte B____ schliesslich aus, sogar beinahe täglich 5 Gramm Heroin vom Berufungskläger bezogen zu haben (Protokoll der Berufungsverhandlung S. 6 f.).

2.4.2 Auch wenn der Berufungskläger zu Recht geltend macht, die Angaben von B____ würden stark variieren, sind sie per se nicht unglaubhaft. Einerseits bleibt sie bei ihren Angaben der gelieferten Menge, wonach sie beim Berufungskläger pro Bestellung jeweils ein Säckchen zu 5 Gramm bezogen habe (Akten S. 444 f., 468; Protokoll der Berufungsverhandlung S. 6). Dass der Beschuldigte Säckchen zu 5 Gramm lieferte, bestätigt die Festnahmesituation, bei der er Mini-Grips mit dieser Menge auf sich trug (Akten S. 299 ff., 377 ff.). Andererseits sagt sie stets aus, dass es sicherlich mehr als zwei bis drei Lieferungen gewesen seien. Dieses Ergebnis zeigt auch die Mobiltelefonauswertung: Innerhalb von zwei Wochen tätigte B____ sieben Bestellungen, wobei teilweise auf frühere oder vortägige Treffen Bezug genommen wurde. Dass B____ mit ihren Angaben versucht, die Bezüge möglichst tief zu halten, ist im Hinblick auf ihr eigenes Strafverfahren nachvollziehbar. Die Lieferung von 50 Gramm Heroin (und 8 Gramm Kokain) bestreitet sie mit der Begründung, sie hätte gar nicht so viel Geld gehabt, dies zu bezahlen. Damit ist aber noch nicht gesagt, dass der Berufungskläger nicht in der Lage gewesen wäre, eine solche Menge zu liefern. Schliesslich hatte er bei seiner Festnahme insgesamt 78.5 Gramm Heroin auf sich. Seine entsprechende Aussage ist demnach tatsachenwidrig. Da nach der bestrittenen Bestellung von 50 Gramm Heroin und 8 Gramm Kokain weitere SMS mit Treffvorschlägen erfolgten, ohne dass eine Reklamation o.ä. ersichtlich ist, muss zusammen mit dem Strafgericht davon ausgegangen werden, dass auch in diesem Fall eine Lieferung erfolgte oder der Berufungskläger zumindest Anstalten zum Verkauf getroffen hat. Insgesamt ergeben sich aus den SMS keine Anhaltspunkte, dass die bestellten Mengen jeweils nicht geliefert worden sind. Daraus folgt, dass der vorinstanzlich festgestellte Sachverhalt, wonach der Berufungskläger B____ 80 Gramm Heroin geliefert hat, nicht zu beanstanden ist. Hinzu kommen die anlässlich der Festnahme

vorgefundenen 78.5 Gramm Heroin, die der Berufungskläger unbestrittenermassen weiterverkaufen wollte. Zusammen ergeben sich somit der Besitz und die Veräusserung von total 158.5 Gramm Heroin.

2.4.3 Weiter ist erstellt, dass sich der Berufungskläger am 3. September 2015 mit D_____ im E_____park getroffen hat (Akten S. 377). Aufgrund der Mobiltelefonauswertung ist ersichtlich, dass die Beiden kurz vor dem Treffen im E_____park mehrmals telefonischen Kontakt hatten (Akten S. 322 ff.) Dass der Berufungskläger D_____ angerufen hat, um nach dem Weg zum Coop zu fragen und sich die Beiden deswegen in einem Park trafen, ist nicht einleuchtend. Vorgefunden wurden zudem sowohl beim Berufungskläger als auch bei D_____ dieselben Minigrrips mit Heroingemisch, das mit den gleichen Streckmitteln gemischt war und ungefähr denselben Wirkstoffgehalt aufwies (Akten S. 305 ff. und S. 589 ff.; Akten S. 312 und S. 512 f). Schliesslich kommt hinzu, dass die Abnehmerin B_____ sich an D_____ wandte, als sie den Beschuldigten nicht erreichen konnte (Akten S. 571 f.). Aufgrund dieser objektiven Beweise ist nachgewiesen, dass der Berufungskläger auch über D_____ Heroin geliefert hat.

E. 2.5

2.5.1 In Bezug auf den Handel mit Kokain macht der Berufungskläger geltend, selbst kokainsüchtig gewesen zu sein und kein Kokain verkauft zu haben. Er sagte anlässlich der Einvernahme vom 4. September 2015 aus, täglich sicher 7 Gramm Kokain zu konsumieren (Akten S. 398). Die vorgenommene Haaranalyse bestätigt, dass der Beschuldigte im Zeitraum von etwa sechs Monaten vor der Asservierung der Haarprobe am 18. September 2015 starker Kokainkonsument war, beziehungsweise den Umgang mit Kokain pflegte (Akten S. 416 f.). Als Umgang mit Kokain wird der Kontakt mit dem Betäubungsmittel, beziehungsweise die Manipulation mit demselben, bezeichnet. Nach einem solchen Umgang und einer entsprechenden Kontamination der Haare lagert sich diese Substanz auch in die Haare ein. Es ist nicht möglich, absolut zwischen Konsum von und Umgang mit Kokain zu unterscheiden (Akten S. 813). Gemäss Gutachten genügen im vorliegenden Fall die Verhältnisse den Kriterien eines Konsums, widersprechen aber nicht einem Umgang ■ eine Mischform sei ebenso denkbar. Das Gutachten gibt demnach keine abschliessende Auskunft über den Kokainkonsum des Berufungsklägers. Allerdings ist nachgewiesen, dass er entgegen seinen Ausführungen zumindest drei Tage vor seiner Anhaltung am 3. September 2015 nicht konsumiert hat. Teilweise gibt der Berufungskläger auch an, am Tag seiner Festnahme auf Entzug gewesen zu sein. Träfe dies zu, ist nicht nachzuvollziehen, weshalb er einen Kokainstein von 24 Gramm bei sich trägt, ohne davon zu konsumieren. Zudem war er bei seiner Festnahme zielgerichtet, orientiert und in der Lage, folgerichtig zu handeln. Auch seine Ausführungen, er habe das Kokain direkt, ohne Streckung konsumiert, sind widersprüchlich. Der Wirkstoffgehalt des aufgefundene Kokainsteins beträgt 79 % (Akten S. 311). Dieses qualitativ exzellente Kokain rein zu konsumieren, ergäbe ■ selbst wenn die vom Berufungskläger geltend gemachten Dosen nicht toxisch wären ■ in Bezug auf die gewünschte Wirkung keinen Sinn. Weiter überzeugt das Argument des Berufungsklägers nicht, dass er den Kokainstein von 24 Gramm mit einem Reinheitsgehalt von 79 % als Vorrat für den Eigenkonsum besass. Es steht im Widerspruch zu seinen Aussagen bezüglich seiner finanziellen Probleme, wenn er ausführt, grössere Mengen Kokain gelagert zu haben. Die Aussagen des Berufungsklägers sind somit unglaubhaft. Es ist davon auszugehen, dass der behauptete hohe Kokainkonsum eine Schutzbehauptung darstellt. Der Argumentation des Berufungsklägers, nur für seinen starken Eigenkonsum

gedeckt zu haben, ist daher nicht zu folgen. Vielmehr ist zusammen mit der Vorinstanz ein nur gelegentlicher Kokainkonsum anzunehmen, was auch C____ und B____ bestätigten (Akten S. 451, 460).

2.5.2 Demnach muss davon ausgegangen werden, dass die beschlagnahmten 24 Gramm Kokain grösstenteils zum Weiterverkauf gedacht gewesen sind. Hinzu kommt die bereits erwähnte Lieferung von 8 Gramm Kokain an B____. Wie dargelegt, ergeben sich aus der SMS-Korrespondenz keine Hinweise, dass die Bestellung nicht geliefert wurde. Schliesslich geht die Vorinstanz von einem einmaligen Verkauf von 0.5 Gramm Kokain an C____ aus. Dabei stützt sie sich auf die Aussagen von C____. Dieser reduzierte anlässlich der Konfrontationseinvernahme die bezogene Kokainmenge von ursprünglich 2 Gramm auf 0.5 Gramm. Das Strafgericht erachtete die Aussagen von C____ als glaubwürdig, da er den Berufungskläger nicht über Gebühr belastete, auch wenn er von diesem massiv beschuldigt worden sei. Hingegen erachtete das Gericht das Aussageverhalten des Beschuldigten als nicht besonders glaubwürdig, da er dort, wo keine objektiven Beweise existieren, pauschal bestreite. Der Berufungskläger führt dagegen aus, er und C____ würden sich gegenseitig beschuldigen, im Drogenmilieu zu Hause zu sein und C____ belaste ihn eben doch übermässig.

Die Aussagen von C____ sind detailliert und kohärent. Da er zugibt, vom Berufungskläger Drogen gekauft zu haben (Akten S. 462), belastet er sich selbst, was ein Hinweis dafür ist, dass er die Wahrheit sagt. Zudem sind seine Angaben zeitlich verknüpft und mit Ereignissen verbunden, was seine Aussagen glaubwürdig macht. Der Berufungskläger bringt dagegen nichts vor, was gegen den Verkauf von 0.5 Gramm Kokain sprechen würde, weshalb der vorinstanzlichen Einschätzung zu folgen ist. Insgesamt ist damit der (beabsichtigte) Verkauf von 32.5 Gramm Kokain erstellt.

2.5.3 Bei seiner Anhaltung trug der Berufungskläger ausserdem Bargeld in Höhe von CHF 825.05 auf sich, wovon CHF 810.██ durch das Institut für Rechtsmedizin auf Betäubungsmittelrückstände kontrolliert worden sind. Die Resultate der Untersuchung weisen darauf hin, dass das Geld mit hoher Wahrscheinlichkeit aus Personenkreisen stammt, die einen Umgang mit Kokain pflegten (Akten S. 315 f.). Der Beschuldigte gab an, das Geld in seinen Effekten hätte aus einem Drogenverkauf in Österreich und aus dem Erbe seines Vaters gestammt (Akten S. 397; Protokoll Hauptverhandlung S. 4). Es ist nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz vor dem Hintergrund der Anhaltesituation und dem Umstand, dass der Berufungskläger lediglich gelegentlich konsumierte, seine Aussage als Schutzbehauptung wertete. Der Berufungskläger verfügt zudem über kein legales Einkommen, was ebenfalls darauf hinweist, dass dieses Geld mehrheitlich aus dem Verkauf von Kokain stammt.

E. 3

3.1 Eine Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz begeht unter anderem, wer Betäubungsmittel unbefugt veräussert, verordnet, auf andere Weise einem andern verschafft oder in Verkehr bringt (Art. 19 Abs. 1 lit. c BetmG). Um eine qualifizierte Widerhandlung nach Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG handelt es sich, wenn der Täter weiss oder annehmen muss, dass die Widerhandlung mittelbar oder unmittelbar die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr bringen kann. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung liegt eine Gefährdung der Gesundheit vieler Menschen (20 Personen) bei einer Rauschgiftmenge von 12 Gramm reinem Heroin bzw. 18 Gramm reinem Kokain vor (BGE 120 IV 334 E. 2a S. 338, 109 IV

143 E. 3b S. 144 f.).

3.2 Laut dem forensisch-chemischen Gutachten vom 25. September 2015 ist bei 63.7 Gramm des beim Beschuldigten beschlagnahmten Heroins von einem Wirkstoffgehalt von 10% auszugehen. Die übrigen 14.8 Gramm Heroin verfügten über einen Wirkstoffgehalt von 11% (Akten S. 312). Dies ergibt insgesamt eine Menge von 8 Gramm reinem Heroin. Dieser Wirkstoffgehalt ist zudem ein Indiz für die Qualität des an B_____ gelieferten Heroins, da das Heroin in zeitlicher Nähe zu den Lieferungen an B_____ beschlagnahmt wurde und diese die Qualität als "nicht schlecht" bezeichnete (Akten S. 522). Somit ist bei den 80 Gramm Heroin ebenfalls von einem Wirkstoffgehalt von mindestens 10% auszugehen. Insgesamt handelt es sich folglich um 16 Gramm reines Heroin, womit der vom Bundesgericht festgesetzte Grenzwert von 12 Gramm Heroin für die Annahme eines mengenmässig qualifizierten Falls überschritten ist.

3.3 Der Kokainstein von 24 Gramm wies sodann wie dargelegt einen Wirkstoffgehalt von 79 % auf, womit der Berufungskläger bei seiner Festnahme 18.96 Gramm reines Kokain mit sich führte. Hinzu kommen die 8 Gramm Kokain, die der Beschuldigte an B_____ geliefert hat und die 0.5 Gramm Kokain, die er C_____ verkauft hat. Wie die Vorinstanz zu Recht festhielt, ist in beiden Fällen der Wirkstoffgehalt indes nicht bekannt und muss davon ausgegangen werden, dass er deutlich unter 79% gelegen hat, da das Kokain in diesen Fällen an Endabnehmer verkauft wurde. Auch in Bezug auf die CHF 810.■, die aus dem Verkauf von Kokain stammen, sind keine Angaben zum Reinheitsgehalt bekannt. Insgesamt ist der bundesgerichtlich festgesetzte Grenzwert von 18 Gramm reinem Kokain für die Annahme eines mengenmässig qualifizierten Falls im Sinn von Art. 19 Abs. 2 Bst. a BetmG dennoch knapp überschritten.

Selbst wenn ein Teil des Kokains aufgrund des Eigengebrauchs abzuziehen wäre, sind die Grenzwerte für einen mengenmässig qualifizierten Fall vorliegend immer noch überschritten. Handelt ein Täter mit verschiedenen Betäubungsmittelarten, sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht die Mengen der einzelnen umgesetzten Betäubungsmittelarten massgebend, sondern die Gesamtmenge aller Drogen. Damit liegt ein schwerer Fall vor, auch wenn in Bezug auf die einzelnen Betäubungsmittelarten die Grenzwerte nicht erreicht wären, wenn die vom Täter verkaufte Menge von (verschiedenartigen) Drogen insgesamt die Gesundheit von 20 Menschen gefährdet (BGE 112 IV 109 S. 112 f. E. 2a). Dies ist hier der Fall. Folglich hat ein Schuldspruch wegen Verbrechens nach Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG (grosse Gesundheitsgefährdung) zu ergehen.

E. 4

4.1 B_____ sagte sodann anlässlich ihrer Einvernahme am 1. Oktober 2015 aus, der Berufungskläger habe sie sexuell belästigt. Sie hätten sich in einem Pärkli zwei, drei Mal getroffen und sie habe ihn gefragt, ob er ihr etwas geben könne. Dies habe er ausgenützt und sie "betatscht". Er habe ihr an die Brüste und zwischen die Beine gefasst und sie geküsst, was sie nicht gewollt habe. Er habe auch unter den Pulli gefasst, um ihre Brüste zu spüren. Aber in die Hose habe er ihr nicht gefasst, das habe sie nicht zugelassen (Akten S. 615). Diese Angaben bestätigte sie in der Einvernahme vom 22. Oktober 2015. Sie führte aus, es sei Sommer gewesen und er habe ihr "oben rein gefasst" und ihre Brust berührt. Er habe ihr "auch zwischen die Beine gefasst, aber zum Glück nicht in die Hose" (Akten S. 624). Das habe er bei jedem Treffen gemacht. Auch anlässlich der Konfrontationseinvernahme blieb sie bei diesen Aussagen (Akten S. 642 f.) Ihr Freund sei

nur bei einem Treffen dabei gewesen, da der Berufungskläger gewollt habe, dass sie alleine komme. Der Berufungskläger gibt dagegen an, ihr Vorwurf sei eine Lüge. Er habe sie drei Mal getroffen und ihr Freund sei dabei gewesen (Akten S. 644 ff.) Auch anlässlich der Berufungsverhandlung blieben beide bei ihren jeweiligen Ausführungen. Es steht damit Aussage gegen Aussage.

4.2 Die Aussagen des Berufungsklägers, der sich darauf beschränkt, den Vorwurf vollständig zu bestreiten, sind naturgemäss wenig detailliert, weshalb sich ihre Glaubhaftigkeit nur schwer beurteilen lässt. Deshalb kommt den belastenden Aussagen im Rahmen der Glaubhaftigkeitsprüfung die zentrale Rolle zu. Die Aussagen von B_____ bleiben konstant, sie weisen raum-zeitliche Verknüpfungen auf und sind schlüssig und nachvollziehbar. Zudem belastet sie den Berufungskläger nicht übermässig, sondern gibt klar an, dass er ihr nie in die Hose gefasst habe. Schliesslich ist auch kein Motiv für eine Falschbezeichnung erkennbar. Vielmehr belastet B_____ sich im Zusammenhang mit dem Drogenbezug auch selbst. Das Argument des Berufungsklägers, sie wolle mit der Anschuldigung nur von der Bestellung von 50 Gramm Heroin ablenken, verfängt nicht, da B_____ die Angabe, sie sei vom Berufungskläger sexuell belästigt worden, gemacht hat, bevor ihr die entsprechenden SMS überhaupt vorgehalten worden sind (Akten S. 615). Insgesamt sind ihre Aussagen daher als glaubhaft zu werten. Sie werden sodann durch die Angabe von C_____ bekräftigt, der Berufungskläger habe "Material" an süchtige Frauen gebracht und Gefälligkeiten mit Drogen bezahlt (Akten S. 460, 465). Der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung ist demnach zu folgen.

E. 4.3

4.3.1 Wer eine Person veranlasst, eine sexuelle Handlung vorzunehmen oder zu dulden, indem er eine Notlage oder eine durch ein Arbeitsverhältnis oder in anderer Weise begründete Abhängigkeit ausnützt, wird gemäss Art. 193 Abs. 1 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft. Der Tatbestand schützt die Freiheit der sexuellen Selbstbestimmung. Das Opfer ist abhängig im Sinn des Tatbestands, wenn es auf Grund eines im Gesetz genannten Umstands nicht ungebunden bzw. frei ist und damit objektiv oder auch nur subjektiv auf den Täter bzw. seine Fürsorge angewiesen ist. Über das Bestehen einer Notlage oder eines Abhängigkeitsverhältnisses hinaus verlangt der Tatbestand, dass der Täter die abhängige Person unter Ausnutzung der genannten Machtkonstellation zur Vornahme oder Duldung sexueller Handlungen veranlasst hat. Der Täter muss sich somit die wesentlich eingeschränkte Entscheidungsfreiheit oder Abwehrfähigkeit der abhängigen Person und ihre dadurch gegebene Gefügigkeit bewusst im Hinblick auf deren sexuelles Entgegenkommen zunutze gemacht haben (BGE 131 IV 114 E. 1 S. 116 f.)

4.3.2 Die vorliegenden Handlungen stellen sexuelle Übergriffe gegen den Willen von B_____ dar. Obwohl sie den Berufungskläger immer wieder traf, kann nicht von einem Einverständnis von ihrer Seite her ausgegangen werden. B_____ ist heroinabhängig. Anlässlich der Berufungshandlung gab sie an, sie habe im Sommer 2015 einzig beim Berufungskläger Drogen bezogen und keinen anderen Lieferanten gehabt. Da sie den Berufungskläger regelmässig treffen konnte und er ihr Heroin teilweise auch gratis abgab, konnte sie ihren Lieferanten nicht einfach und rasch wechseln. B_____ sagte aus, sie sei immer wieder zu ihm gegangen, da die Sucht stärker gewesen sei (Protokoll, S. 6). Damit blieb ihr aus ihrer Sicht keine andere Möglichkeit, als die Hinnahme der sexuellen Übergriffe. Keinesfalls bot sie ihm die sexuellen Handlungen aktiv an, sondern der

Berufungskläger veranlasste sie zu deren Duldung. Aus seiner Perspektive musste ihm klar sein, dass sie sich in einer Notlage befand, die er mehrmals ausnützte. Folglich ist der Berufungskläger wegen mehrfacher Ausnützung der Notlage schuldig zu sprechen.

E. 5

5.1 Der Berufungskläger wehrt sich schliesslich gegen den Schuldspruch wegen Hinderung einer Amtshandlung. Die Vorinstanz erwog, dass der uniformierte Polizist für eine Kontrolle im E_____park am 3. September 2015 direkt auf den Berufungskläger zugegangen sei und dadurch, wenn auch nonverbal so doch unmissverständlich klar gemacht habe, dass er den Beschuldigten zu kontrollieren beabsichtigte. Aus der Reaktion des Beschuldigten könne denn auch zwanglos geschlossen werden, dass er die Absichten des Polizisten erkannt habe, hätte er doch sonst nicht sofort auf dem Absatz kehrt gemacht und wäre davongerannt.

5.2 Gemäss Art. 286 StGB wird mit Geldstrafe bis zu 30 Tagessätzen bestraft, wer eine Behörde, ein Mitglied einer Behörde oder einen Beamten an einer Handlung hindert, die innerhalb ihrer Amtsbefugnisse liegt. Der Täter hindert im Sinn von Art. 286 StGB, wenn er eine Amtshandlung ohne Gewalt beeinträchtigt, sodass diese nicht reibungslos durchgeführt werden kann. Dabei ist nicht erforderlich, dass er die Handlung einer Amtsperson gänzlich verhindert. Vielmehr genügt, dass er deren Ausführung erschwert, verzögert oder behindert (BGE 127 IV 115 E. 2 S. 117 f.). Abzugrenzen ist die strafbare Hinderung einer Amtshandlung von der straflosen Selbstbegünstigung.

Der Schutz von Art. 286 StGB bezieht sich auf die staatliche Autorität. Daraus folgt, dass die Amtsperson zunächst einmal physisch anwesend sein und bestimmte Anordnungen getroffen haben muss, damit der Täter sich strafbar machen kann. Nicht erfasst werden demnach Verhaltensweisen, die keine hinreichend konkrete Amtshandlung behindern, mögen sie auch geeignet sein, sich auf die Amtsführung im Allgemeinen auszuwirken. So bleibt der Täter nach Art. 286 StGB straflos, wenn er die Flucht ergreift, bevor sich ihm die Polizei mit ihren Absichten entgegenstellt. Der Flüchtige kommt der Amtsgewalt lediglich zuvor, ohne in den Ablauf einer amtlichen Handlung einzugreifen (Zum Ganzen BGE 133 IV 97 E. 6.2.3 S. 105).

5.3 Am 3. September 2015 wollte die Polizei den Berufungskläger und D_____ im E_____park einer Kontrolle unterziehen. Dafür musste sie um den Park herumfahren, weshalb sie die Beiden vorerst aus den Augen verlor. Bei der WC-Anlage des E_____parks stieg der Polizist sodann aus dem Auto und lief in den Park (Rapport, Akten S. 377). Damit liegt entgegen der Ansicht des Strafgerichts noch keine erkennbare Amtshandlung vor. Auch wenn der Berufungskläger im Hinblick auf die unmittelbar bevorstehende Polizeikontrolle davonlief, um diese zu vereiteln, sind ihm die Kontrollabsichten noch nicht angezeigt worden, womit er keine hinreichend konkrete Amtshandlung behindern konnte. Der Umstand, dass er wegen der Präsenz der Polizei mit einer Kontrolle ernsthaft rechnen muss, fügt dem selbstbegünstigenden Verhalten für sich allein noch kein wesentliches Element hinzu. Somit liegt keine Hinderung einer Amtshandlung vor, weshalb der Berufungskläger von diesem Anklagepunkt freizusprechen ist.

E. 6

6.1 Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen (Art. 49 Abs. 1 StGB). Bei der Bildung der Gesamtstrafe

ist vorab der Strafraumen für das schwerste Delikt zu bestimmen und sodann die Einsatzstrafe für die schwerste Tat innerhalb dieses Strafraumens festzusetzen. Die hypothetische Einsatzstrafe ist unter Einbezug der anderen Straftaten in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen (BGer 6B_466/2013 vom 25. Juli 2013 E. 2.1; BGE 127 IV 101 E. 2b S. 104).

6.2 Ausgangspunkt für die Strafzumessung ist vorliegend der Strafraumen des qualifizierten Verbrechens nach Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG als schwerstes Delikt, wofür Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr angedroht ist. Innerhalb dieses Strafraumens ist die Strafe nach dem Verschulden des Täters zuzumessen, wobei das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters zu berücksichtigen sind (Art. 47 Abs. 1 StGB). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB; BGE 134 IV 17 E. 2.1 S. 19). Generell erweist sich bei der Strafzumessung für Betäubungsmitteldelikte die vom jeweiligen Beschuldigten eingenommene Rolle bzw. die Hierarchiestufe, welcher er zuzuordnen ist, als zentrales Kriterium (vgl. hierzu Eugster/Frischknecht, Strafzumessung im Betäubungsmittelhandel, in: AJP 2014, S. 327, 332 ff.). Insbesondere kommt diesem Element tendenziell grössere Bedeutung als dem Kriterium der umgesetzten Menge zu; letzteres erfährt sodann auch insofern eine Relativierung, als bei der Strafzumessung (aufgrund einer gewissen Zufälligkeit des Umfangs des Tatzeitraums) neben der absoluten Menge auch der Intensität des deliktischen Handelns (im Sinn der umgesetzten Menge im Verhältnis zur dafür aufgewendeten Zeit) Rechnung zu tragen ist.

Hinsichtlich der objektiven Tatschwere ist festzuhalten, dass der Berufungskläger hauptsächlich als reiner Moneydealer handelte. Seinem Einwand, dass er einzig zur Finanzierung seines Eigenkonsums Drogen verkaufte, kann wie dargelegt nicht gefolgt werden. Zudem weist das Verhalten des Berufungsklägers gewerbsmässige Züge auf; obwohl die nachgewiesene Menge von Kokain und Heroin die Grenze zum qualifizierten Delikt nur knapp überstieg, hat der Berufungskläger in nur sehr kurzer Zeit oft und in regelmässigen Abständen Heroin geliefert. Hervorzuheben ist sodann eine gewisse Autonomie bei der Preisgestaltung, wie sie gerade auch in der Abgabe von Gratis-Minigrips zum Ausdruck kommt. Schliesslich handelte er nicht alleine, sondern setzte einen Läufer ein und versuchte auch etwa B_____ für sich arbeiten zu lassen. Bei der subjektiven Tatschwere fällt zu seinen Ungunsten ins Gewicht, dass seine Beweggründe einzig finanzieller und damit egoistischer Natur waren. Dass er selber auch Kokain konsumiert habe, entlastet ihn nicht, da die Suchtabhängigkeit sicherlich nicht im Vordergrund stand.

Insgesamt wiegt sein Verschulden in Bezug auf das Betäubungsmitteldelikt nicht mehr leicht. Für das Verbrechen nach Art. 19 Abs. 2 lit. a des Betäubungsmittelgesetzes (grosse Gesundheitsgefährdung) ist daher eine hypothetische Einsatzstrafe von 2 ¼ Jahren Freiheitsstrafe festzusetzen.

6.3 Daneben ist der Berufungskläger wegen mehrfacher Ausnützung der Notlage zu bestrafen. Auch hier wiegt sein Verschulden nicht mehr sehr leicht. Indem er B_____ die Drogen abgab, um ungehindert sexuelle Handlungen an ihr vornehmen zu können, lässt er jeglichen Respekt vor der Abnehmerin vermissen. Auch wenn es sich nicht um besonders gravierende sexuelle Handlungen handelt, darf dieses Vorgehen nicht bagatellisiert werden,

sodass dafür eine Strafe von acht Monaten als angemessen erscheint.

Das Asperationsprinzip greift nur, wenn mehrere gleichartige Strafen ausgesprochen werden; ungleichartige Strafen sind kumulativ zu verhängen. Das Gericht kann somit auf eine Gesamtfreiheitsstrafe nur erkennen, wenn es im konkreten Fall für jede einzelne Tat eine Freiheitsstrafe ausfällen würde. Dass die anzuwendenden Strafbestimmungen abstrakt gleichartige Strafen vorsehen, genügt nicht (BGE 138 IV 120 E. 5.2 S. 122). Da zwischen dem Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz und der mehrfachen Ausnützung der Notlage vorliegend ein enger Zusammenhang besteht, weil es sich beim ausgenützten Opfer um eine Drogenabnehmerin handelt, rechtfertigt es sich, auch für die Ausnützung der Notlage eine Freiheitsstrafe auszusprechen. Die Freiheitsstrafe ist demnach in Anwendung des Asperationsprinzips um sechs Monate auf $2\frac{3}{4}$ Jahre zu erhöhen.

6.4 Hinsichtlich der Täterkomponente kann bezüglich des Vorlebens auf die zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Urteil (S. 23 f.) verwiesen werden. Hervorzuheben sind die zahlreichen einschlägigen Vorstrafen. Weder die verbüssten Gefängnisstrafen noch zwei offene Probezeiten haben ihn davon abgehalten, erneut zu delinquieren. Weiter hat ihm die Vorinstanz zu Recht kein Geständnis im eigentlichen Sinn angerechnet. Damit sind keine strafmindernden Umstände ersichtlich.

Unter Berücksichtigung der Tat- und Täterkomponente erweist sich folglich insgesamt eine Freiheitsstrafe von $2\frac{3}{4}$ Jahren als angemessen.

6.5 Bei diesem Strafmass ist zu prüfen, ob der teilbedingte Strafvollzug gemäss Art. 43 Abs. 1 StGB gewährt werden kann. Grundvoraussetzung für die teilbedingte Strafe ist, dass eine begründete Aussicht auf Bewährung besteht. Wenn und soweit die Legalprognose des Täters nicht schlecht ausfällt, verlangt die Bestimmung, dass zumindest ein Teil der Strafe auf Bewährung ausgesetzt wird. Umgekehrt gilt, dass bei einer Schlechtprognose auch ein bloss teilweiser Aufschub der Strafe nicht gerechtfertigt ist (BGE 134 IV 1 S. 10 E. 5.3.1). Der Beschuldigte blickt auf langjährige, einschlägige Delinquenz zurück. Weder Geldstrafen noch eine Freiheitsstrafe von 7 Jahren und 10 Monaten haben ihn von weiteren Delikten abgehalten. Hinzu kommt, dass die zu beurteilenden Delikte in die offene Probezeit sowohl des Urteils der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt vom 25. März 2014 als auch des Urteils der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt vom 4. August 2014 fallen. Aus diesem Grund kann dem Berufungskläger keine gute Legalprognose gestellt werden, weshalb ihm der teilbedingte Strafvollzug nicht gewährt werden kann. Dementsprechend ist die Freiheitsstrafe von $2\frac{3}{4}$ Jahren zu vollziehen.

E. 7

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Berufungskläger die ihm erstinstanzlich auferlegten Verfahrenskosten sowie die Urteilsgebühr vollumfänglich zu tragen (Art. 426 Abs. 1 StPO). Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Berufung wird zur Hauptsache abgewiesen und der Berufungskläger dringt lediglich im kleinen Umfang durch, indem er von der Anklage wegen Hinderung einer Amtshandlung freigesprochen wird. Daher sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen.

7.2 Dem amtlichen Verteidiger ist für das Berufungsverfahren ein Honorar gemäss der eingereichten Honorarnote auszurichten, zuzüglich 4 Stunden und 5 Minuten für die Hauptverhandlung und Nachbesprechung mit seinem Klienten. Demnach werden [...] für das Berufungsverfahren ein Honorar von CHF 5'600.■ und ein Auslagenersatz von

CHF 333.30, zuzüglich 8 % MWST von insgesamt CHF 474.70, aus der Gerichtskasse zugesprochen. Der Berufungskläger ist gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO verpflichtet, dem Gericht das dem amtlichen Verteidiger entrichtete Honorar zurückzuzahlen, sobald seine wirtschaftlichen Verhältnisse es erlauben.

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