

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2017.10 vom 30. September 2016

BS Appellationsgericht, 2016-09-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2017.10

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2017.10 du 30 septembre 2016

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2017.10 del 30 settembre 2016

Erwägungen

E. 1

1.1 Nach Art. 398 Abs. 1 StPO 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 91 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) eine Kammer des Appellationsgerichts. Der Berufungskläger ist vom angefochtenen Urteil berührt und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung, sodass er gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO zur Erklärung der Berufung legitimiert ist. Die Staatsanwaltschaft ist gemäss Art. 381 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 400 Abs. 3 lit. b StPO zur Erhebung von Rechtsmitteln berechtigt, sodass sie zur Erklärung der Anschlussberufung legitimiert ist. Die Rechtzeitigkeit der Berufungserklärung (Fristablauf am 6. Februar 2017; Poststempel 7. Februar 2017) wird durch die Aussage des Verteidigers des Berufungsklägers, des Zeugen [] (Protokoll der Verhandlung zur Eintretensfrage, Akten S. 4051) sowie die Notiz auf dem Couvert mit dem Hinweis auf die Zeit des Einwurfs in den Briefkasten (6. Februar 2017 um 18:35 Uhr) insgesamt hinreichend belegt (Akten S. 4022). Die Einwände der Staatsanwaltschaft hiergegen würden nur verfangen, wenn dem Verteidiger eine absichtliche schriftliche Täuschung und dem Zeugen eine Falschaussage unterstellt würden, wofür vorliegend keine belastbaren Anhaltspunkte vorliegen. Auf die beiden form- und fristgerecht eingereichten Rechtsmittel ist daher einzutreten.

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

1.3 Im Rechtsmittelverfahren gilt die Dispositionsmaxime. Die Berufung und die Anschlussberufung können demgemäss auf die Anfechtung von Teilen des Urteils beschränkt werden (Art. 399 Abs. 3 lit. a und Abs. 4 sowie Art. 401 Abs. 1 StPO). Die nicht angefochtenen Punkte sind demnach in Rechtskraft erwachsen (vgl. Dispositiv).

1.4 Der Berufungskläger hielt an seinem zunächst gestellten Antrag, F_____ in der Berufungsverhandlung erneut als Auskunftsperson zu befragen, in der Berufungsverhandlung nicht weiter fest, nachdem dieser Antrag von der instruierenden Präsidentin mit Verfügung vom 9. Juli 2018 abgewiesen worden war (Protokoll der Berufungsverhandlung S. 2; Verfügung Akten S. 4131). Er hält aber daran fest, dass F_____s Aussagen, auf dessen Aussagen die Vorinstanz zum Teil zu Lasten des Berufungsklägers abgestellt hat, nicht zulasten des Berufungsklägers verwertet werden dürften.

1.5 F_____ hatte in dem separat gegen ihn selbst geführten Verfahren in einer Einvernahme angegeben, er habe G_____ im Juni 2015 auf Bitte des Berufungsklägers an den Bläsiring geführt, wo diesem in der Folge abgepasst worden sei (Einvernahme vom 25. April 2016, Akten S. 3155 ff). Diese Schilderung erfolgte in freier Rede (■Ich kann ihnen die ganze Story erzählen■). In der Konfrontationseinvernahme mit dem Berufungskläger vom 26. Mai 2016 erklärte er, an diesen Aussagen nicht mehr festzuhalten. Er sei von der Untersuchungsbeamtin unter Druck gesetzt worden (Akten S. 3202).

1.5.1 Die Verteidigung macht die Unverwertbarkeit dieser Aussagen geltend, einerseits wegen der als ungerechtfertigt gerügten Verfahrensabtrennung und damit Vereitelung von Teilnahmerechten, andererseits, weil F_____ kein notwendiger Verteidiger beigegeben worden sei.

Gemäss Art. 29 Abs. 1 StPO werden Straftaten gemeinsam verfolgt und beurteilt, wenn ein Beschuldiger mehrere Straftaten verübt hat (lit. a) oder wenn Mittäterschaft oder Teilnahme vorliegt (lit. b; vgl. auch Art. 33 StPO). Art. 29 StPO statuiert den Grundsatz der Verfahrenseinheit. Er bezweckt die Verhinderung sich widersprechender Urteile, sei dies bei der Sachverhaltsfeststellung, der rechtlichen Würdigung oder der Strafzumessung. Er gewährleistet insofern das Gleichbehandlungs- und Fairnessgebot (Art. 8 BV, Art. 3 Abs. 2 lit. c StPO; BGE 138 IV 29 E. 3.2; BGer 1B_150/2017 vom

E. 4

Wer in der Absicht, sich oder einen andern unrechtmässig zu bereichern, jemanden durch Gewalt oder Androhung ernstlicher Nachteile zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selber oder einen andern am Vermögen schädigt, macht sich der Erpressung gemäss Art. 156 Ziff. 1 StGB schuldig. Wendet der Täter gegen eine Person Gewalt an oder bedroht er sie mit einer gegenwärtigen Gefahr für Leib und Leben, so macht er sich gemäss Art. 156. Ziff. 3 StGB schuldig (räuberische Erpressung). Tritt der zur Vollendung der Tat gehörende Erfolg nicht ein, nachdem der Täter mit der Ausführung eines Verbrechens begonnen hat, liegt ein Versuch vor. Der Freiheitsberaubung und Entführung macht sich schuldig, wer jemanden unrechtmässig festnimmt oder gefangen hält oder jemandem in anderer Weise unrechtmässig die Freiheit entzieht oder wer jemanden durch Gewalt, List oder Drohung entführt (Art. 183 Ziff. 1 StGB).

Mittäterist, wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Deliktes vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, so dass er als Hauptbeteiligter dasteht. Mittäterschaft kann durch tatsächliches Mitwirken bei der Ausführung begründet werden. Konkludentes Handeln genügt (BGE 126 IV 84E. 2c/aa S. 88 mit Hinweis). Auch an spontanen, nicht geplanten Aktionen oder unkoordinierten Straftaten ist Mittäterschaft möglich (vgl. Urteil 6B_236/2016 vom 16. August 2016 E. 2.4.2 mit Hinweisen). Es genügt, dass sich der Täter den Vorsatz seiner Mittäter zu Eigen macht (BGE 135 IV 152E. 2.3.1 S. 155 mit Hinweisen). Eventualvorsatz reicht hierfür. Der Mittäter braucht an der ursprünglichen Entschlussfassung nicht von Anfang an mitgewirkt zu haben, er kann sich den Tatentschluss auch erst sukzessive (spätestens bis Vollendung des Delikts) zu eigen machen (Forster, in: Basler Kommentar zum Strafrecht I, 4. Auflage 2019, vor Art. 24, N 12, mit Hinweis etwa auf BGE 130 IV 58 E. 9.2.1 S. 66). Macht sich ein Beteiligter den Tatentschluss anderer Mittäter in dieser Form noch vor Vollendung des Delikts zu eigen, liegt ■ entgegen der im Plädoyer vertretenen Auffassung des Verteidigers ■ demnach kein strafloser dolus subsequens vor.

4.1 Dass G_____ gegen seinen Willen und unter Anwendung körperlichen Zwangs sowie unter Drohungen vom Bläsiring in Basel nach Kaiseraugst verbracht worden und in einer Wohnung mindestens für die Dauer des Gesprächs, in welchem es um angebliche Schulden ging, festgehalten worden ist, leidet nach dem oben Ausgeführten keine Zweifel. Wer daran in massgebender Weise mitwirkte, machte sich gemäss den vorstehenden Ausführungen als Mittäter der Entführung und Freiheitsberaubung schuldig. Er stellt weiter, dass von G_____ unter Einwirkung von Schlägen und der Drohungen (erfolglos) CHF 5'000.00 Franken verlangt worden sind, für welche kein Rechtsanspruch bestanden. Dies stellt gemäss den obigen Ausführungen eine räuberische Erpressung dar.

4.2 Nach den vorstehenden Erwägungen ist erstellt, dass der Berufungskläger sich an der Erhebung der Forderung gegenüber dem gegen seinen Willen in der Wohnung in Kaiseraugst festgehaltenen G_____ beteiligte, indem er dem Opfer vorschlug, die CHF 5'000.00 in Raten an CHF 1'000.00 abuzahlen. Genau die Regelung dieser Angelegenheit war der Anlass, weshalb das Opfer in die Wohnung verbracht und dort für die Dauer des Gesprächs festgehalten wurde. Der Berufungskläger war am Tag des Vorfalls unbestrittenermassen vom Erstkontakt der Gruppe mit G_____ am Bläsiring an mit dabei, nahm nach eigenen Angaben wahr, wie C_____ das Opfer quasi im Schwitzkasten zum Auto führte und erkannte, wie das Opfer geängstigt war. Aufgrund der Engräumigkeit sowohl des Autos Mini Cooper wie auch der überschaubaren Raumverhältnisse in einer Wohnung muss er entgegen seinen Bestreitungen die ebenfalls erstellten Schläge und Drohungen mitbekommen haben, und zwar unabhängig davon, ob er sich zeitweilig auf dem Balkon oder in der Küche der Wohnung aufgehalten hatte. Dies gilt umso klarer, als die Balkontüre offen gestanden hatte. Dass der Berufungskläger wusste, was Gegenstand der Unterredung war, stellte er zu Recht nicht in Abrede. Dies ergibt sich auch aus dem weiteren Verlauf. Indem er sich aus dieser Situation heraus an der Unterredung mit der Erhebung oder Regelung der Forderung beteiligte, und zwar einseitig ■ er stellte nicht etwa die Forderung als solche in Frage ■ erschien er als massgeblich an der Ausführung des Tatplans beteiligt. Damit machte er sich, wie die Vorinstanz richtig festgestellt hatte, zum Mittäter bezüglich des Versuchs der räuberischen Erpressung sowie bezüglich des Festhaltens in der Wohnung. Letzteres stellt bei diesem weiteren Verlauf auch ein Zu-Eigen-Machen des Vorsatzes bezüglich der vorangegangenen Entführung dar, zumal, wenn man wie vorliegend von Anfang an dabei war und das Abführen des Opfers mit körperlichem Zwang mitbekommen, aber gleichwohl mitgegangen ist und sich später im Einklang mit dem Tatplan der mitbeschuldigten Mittäter als Akteur eingeschaltet hat. Eventualvorsatz genügt hierfür. In Anbetracht der Beobachtungen des Berufungsklägers (geängstigtes Opfer, Ausübung von körperlichem Zwang) ist mindestens ein solcher zu bejahen. Nicht massgeblich ist, ob der Berufungskläger den Vorgang bildlich als ■ Entführung ■, wie er sie offenbar in Filmen dargestellt gesehen hat, wahrgenommen hat oder nicht. Es reichte nach dem Gesagten für die subjektive Seite, dass er für möglich hielt und in Kauf nahm, dass G_____ gegen seinen Willen in den Mini Cooper verbracht und nach Kaiseraugst gefahren wurde.

Das ■ Gefühl ■ des Opfers ■ bezüglich der Frage, von wem in der Gruppe es sich persönlich bedroht gefühlt hat, ist allenfalls ein Indiz, aber nicht von Ausschlag gebender Bedeutung im Hinblick auf die Frage der Mittäterschaft. Es liegt auf der Hand, dass bei einer mittäterschaftlichen Erpressung je nach Tatbeitrag nicht jeder Beteiligte vom Opfer als gleichermassen bedrohend wahrgenommen wird. Es könnte extremissogar sein, dass ein

Mittäter gar nicht gegenüber dem Opfer auftritt, sondern nur an der Planung oder Ausführung im Hintergrund massgeblich beteiligt ist. Von einem solchen Mittäter würde das Opfer nicht einmal wissen, geschweige denn sich bedroht fühlen. Es überrascht nicht, dass sich ein Opfer primär von demjenigen Mittäter bedroht fühlt, der es körperlich an vorderster Front angeht ■ vorliegend C____. Umgekehrt lässt die erkennbare zahlenmässige Übermacht die von einem einzelnen Akteur ausgesprochene Drohung oder Forderung als effektiver bzw. nachdrücklicher erscheinen. Schliesslich hatte G____ im Ermittlungsverfahren auch zu Protokoll gegeben: ■ Wenn man zu zehnt unter Kollegen vor einem steht, dann fühlt man Macht, verstehen Sie was ich meine■ (Akten S. 2107). Auch damit brachte er indirekt zum Ausdruck, dass eben das Zusammenwirken von gemeinsam auftretenden Mittätern eine potenzierende Wirkung, etwa bezüglich einer Forderung oder Drohung, auf ein Opfer hat. Die Anwesenheit des Berufungsklägers hat damit insgesamt einen wesentlichen Tatbeitrag dargestellt, der ihn als Mittäter erscheinen lässt. Der vorinstanzlichen rechtlichen Würdigung ist insoweit zu folgen.

4.3 Entgegen der Vorinstanz beläuft sich der Deliktsbetrag bezüglich der versuchten räuberischen Erpressung auf CHF 5■000.■ und nicht CHF 4■000.■, weil auch im Umfang der vom Opfer eingeräumten ■ Drogenschuld■ von CHF 1■000.■ keine Forderung im Rechtssinne bestanden hatte (rechtswidriges Grundgeschäft). Aber auch ein Irrtum der Erpresser über die Unrechtmässigkeit der Bereicherung liegt nicht bereits vor, nur weil diese sich nach Anschauungen der einschlägigen kriminellen Kreise als berechtigte Inhaber eines Anspruchs gegen das Opfer fühlen. Massgeblich ist vielmehr, ob sich die Täterschaft vorstellt, dass dieser Anspruch auch vor der Rechtsordnung anerkannt wird und sie ihre Forderung demgemäss mit gerichtlicher Hilfe in einem Zivilprozess durchsetzen könnte (Weissenberger, Basler Kommentar Strafrecht, Bd. II, 4. Auflage 2019, N 33 zu Art. 156 StGB mit Hinweisen). Dass C____ und seine Komplizen nicht davon ausgingen, einen anerkannten Anspruch auf das für Drogen ■ geschuldete■ Geld gehabt zu haben, darf als erstellt erachtet werden, andernfalls sie sich allen Aufwand hätten sparen und die Drogenschuld einfach in Betreuung hätten setzen können. Somit liegt bezüglich der gesamten Summe ein Versuch der räuberischen Erpressung vor und die Eventualanklage gemäss Ziff. 5.16 der Anklageschrift (letzter Satz) ist, ebenso wie der von der Vorinstanz separat gefällte Schuldspruch wegen versuchter Nötigung, hinfällig. Im Übrigen sind die vorinstanzlichen Schuldsprüche zu bestätigen.

E. 5

5.1 Gemäss Art. 47 StGB misst das Gericht die Strafe innerhalb des anzuwendenden Strafrahmens nach dem Verschulden des Täters zu 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). An eine richtige Strafzumessung werden drei allgemeine Anforderungen gestellt: Sie muss zu einer verhältnismässigen Strafe führen, ein Höchstmass an Gleichheit gewährleisten und transparent, überzeugend begründet und dadurch überprüfbar sein.

5.2 Auszugehen ist vom Strafrahmen für das schwerste Delikt. Räuberische Erpressung nach Art. 156 Abs. 3 StGB ist mit Freiheitsstrafe bis 10 Jahre oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen bedroht (Art. 140 Ziff. 1 der zur Tatzeit geltenden, für den Berufungskläger

milderen Fassung des Strafgesetzbuchs). Dass bezüglich der räuberischen Erpressung bloss ein Versuch vorliegt, führt zu einer fakultativen Strafmilderung gemäss Art. 48a StGB. Straferhöhend wirkt sich gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB die Deliktsmehrheit aus, wobei sich vorliegend eine einheitliche Sanktion rechtfertigt, wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt.

5.3 Von der objektiven Tatschwere stehen die räuberische Erpressung mit der vorangegangenen Entführung und Freiheitsberaubung als Tatkomplex im Vordergrund. Demgegenüber wiegen die Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz verschuldensmässig etwas weniger schwer. Die Delikte stehen jedoch mit dem die damalige Lebensphase prägenden Betäubungsmittelmilieu des Berufungsklägers in zeitlichem und sachlichem Zusammenhang, weshalb sich eine einheitliche Sanktionsart als angemessen und zulässig erweist (BGer 6B_523/2018 vom 23. August 2018; 6B_1216/2017 vom 11. Juni 2018 E. 1.1.1). Die Motivation und der Zweck beider Tatkomplexe lag, leicht nuanciert, im Bestreben, dem Umschlag von Betäubungsmitteln einen wirtschaftlichen Profit abzugewinnen, der dem Betäubungsmittelhandel von der Rechtsordnung her nicht zugebilligt wird. Hier wie dort wurde deutlich, dass der Berufungskläger sich diesbezüglich bietende Gelegenheiten aus einem damals offensichtlich wenig strukturierten Lebenswandel heraus relativ niederschwellig ergriff beziehungsweise sich an entsprechenden Unternehmungen beteiligte. Wie zu zeigen sein wird, kommt beim anzusetzenden Strafmass keine Geldstrafe mehr in Frage.

Die Entführung und Freiheitsberaubung und die versuchte räuberische Erpressung wiegen vom objektiven Tatverschulden her relativ schwer. Von einer Mehrzahl von Personen abgeführt und festgehalten zu werden, hinterlässt ein gesteigertes Gefühl der Hilflosigkeit bei einem Opfer. G_____ wurde über eine ausgedehnte Zeitdauer mit Schlägen traktiert und anschliessend ■ unter der Wirkung der Schläge ■ mit einer folterartigen Massnahme bedroht (Durchstechen des Ohrs). Dass sich der Vorfall im Dunstkreis von Betäubungsmittelkriminalität und somit in gewisser Weise in einem Raum ohne normalen Rechtsschutz abspielte, dürfte die Wirkung der Drohungen bzw. Entschlossenheit der Täterschaft, ihre Drohungen nötigenfalls wahr zu machen, verstärkt haben. Der erstrebte Deliktsbetrag von CHF 5■000.■ mag in objektiver Hinsicht zwar nicht ausserordentlich hoch erscheinen, stellte jedoch ein Vielfaches dessen dar, was das Opfer (welches nicht einmal CHF 1■000.■ bezahlen konnte) realistisch erhaltlich machen konnte. Die Drohung erschien daher als virulent.

Innerhalb des Gefüges der Mittäter hielt der Berufungskläger zumindest nicht die führende Rolle inne. Entgegen der vorinstanzlichen Auffassung liess sich nicht nachweisen, dass er das Opfer gezielt in den Hinterhalt gelockt hatte, damit dieses entführt werden konnte. Er machte aber von Anfang an mit und gestaltete insbesondere die räuberische Erpressung durch seinen Abzahlungsvorschlag aktiv mit. Sein Tatbeitrag ist daher auch innerhalb des Gefüges der Mittäter nicht zu bagatellisieren. Festzuhalten ist umgekehrt auch, dass er selbst keine körperliche Gewalt gegen das Opfer angewendet hat.

Für die räuberische Erpressung ist alles in allem eine Einsatzstrafe festzusetzen, die eine merkliche Stufe über der Mindeststrafe von 6 Monaten liegt. Dies erfordert neben dem namhaften Deliktsbetrag die Art der ausgeübten Gewalt in Zusammenhang mit der folterähnlichen Drohung ■ Handlungen, die der Berufungskläger nicht selbst ausgeführt, die er sich als Mittäter aber anrechnen lassen muss ■ sowie das Vorgehen in Mittäterschaft, welches eine grössere kriminelle Energie bündelt und eine stärkere Wirkung auf das Opfer

nach sich zieht. Dass es bezüglich räuberischer Erpressung beim Versuch blieb, kommt den Tätern und somit auch dem Berufungskläger nur beschränkt zugute. Sie haben die Nötigungsmittel ausgeschöpft, und es blieb nur deshalb beim Versuch, weil das Opfer den geforderten Betrag trotz sehr massiver Drohung nicht bezahlt hat, mutmasslich weil es die Summe gar nicht aufreiben konnte.

Die Entführung und Freiheitsberaubung wiegt noch einmal etwa gleich schwer. Wiederum lässt das mittäterschaftliche Vorgehen das Verschulden in objektiver Hinsicht als schwerer erscheinen, als wenn das Delikt bloss von einem Einzeltäter ausgeführt worden wäre. Gegenüber noch schwereren Konstellationen grenzt sich das Verschulden im vorliegenden Fall dadurch ab, dass die ganze Entführung und Freiheitsberaubung ■nur■ ungefähr eine gute Stunde dauerte.

Verschuldensmässig an letzter Stelle kommt das Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz hinzu (Handel mit Marihuana im zweistelligen Grammbereich zwecks Mitfinanzierung seines Lebensunterhalts und Betäubungsmittelkonsums nebst Sozialhilfe im März 2014, Anstalten-Treffen zum Verkauf von 50 vermeintlichen Ecstasy-Pillen im Umfeld der Streetparade Zürich im Sommer 2013).

5.4 Bei den subjektiven Tatkomponenten sticht kein Umstand besonders zu Gunsten oder zu Lasten des Berufungsklägers hervor. Sein Verhalten im Verfahren gibt zu keinen besonderen Bemerkungen Anlass. Die Tatmotivation dürfte bezüglich des Betäubungsmittelhandels finanzieller Art gewesen sein. Dass er daneben Sozialhilfe bezog, lässt die Delinquenz nicht in besserem Licht erscheinen; immerhin gilt es zu berücksichtigen, dass er selbst von Marihuana abhängig war und somit einen höheren finanziellen Lebensaufwand hatte, als er hätte ausweisen können beziehungsweise als die Sozialhilfe ihm ermöglicht hätte.

5.5 Für die persönlichen Verhältnisse des nach wie vor Cannabis und nach eigenen Angaben ab und zu Kokain konsumierenden Berufungsklägers ist auf die vorinstanzlichen Ausführungen sowie auf die Ausführungen des Berufungsklägers vor den Schranken des Appellationsgerichts zu verweisen (Urteil des Strafgerichts S. 57; Protokoll der Berufungsverhandlung S. 2). Hervorzuheben ist an dieser Stelle, dass er eine 50% Stelle als Bürokräft in einem Betrieb hat, welcher Bekannten des Berufungsklägers gehört und mit []produkten handelt. Zudem bezieht er Leistungen der Sozialhilfe und verdient gelegentlich noch etwas dazu als []. Er ist ledig und nicht unterstützungspflichtig. Seit dem erstinstanzlichen Urteil zum Positiven verändert hat sich die Wohnsituation des Berufungsklägers: Seit August 2017 hat er einen festen Wohnsitz.

Anders als noch vor der Vorinstanz muss sich der Berufungskläger im Berufungsverfahren nur noch eine einzige Vorstrafe entgegen halten lassen (vgl. Strafregisterauszug vom 27. September 2018, bei den Akten), nämlich das Urteil des Jugendgerichts Basel-Stadt vom 14. Januar 2009. Damit war der Berufungskläger wegen Gehilfenschaft zu Erpressung, Raufhandels, Vergehens und Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes zu vier Monaten Freiheitsentzug nach Jugendstrafgesetzbuch verurteilt worden (Aufschub des Vollzugs, Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung). Er befand sich in jenem Verfahren bereits 130 Tage in Untersuchungshaft. Bezüglich dieser Verurteilung liegt thematisch offensichtlich ein Rückfall vor.

5.6 Die von der Vorinstanz ausgefallte Strafe von 18 Monaten erscheint in Anbetracht dieser Umstände als etwas zu hoch, insbesondere nach Wegfall einer Vorstrafe und in Anbetracht

dessen, dass dem Berufungskläger nicht nachgewiesen werden konnte, dass er das Opfer bewusst in eine Falle gelockt hatte, damit dieses entführt werden konnte. Auch im Hinblick auf die Strafen für die Mittäter D_____ (2 ¼ Jahre Freiheitsstrafe) und E_____ (20 Monate Freiheitsstrafe), welchen noch eine zweite, wesentlich brutaler ausgeführte Entführungsaktion zur Last gelegt wurde, ist die Strafe etwas zu streng ausgefallen. Indessen erscheint nach dem oben Ausgeführten und in Anwendung des Asperationsprinzips eine Freiheitsstrafe von 16 Monaten als dem Verschulden sowie den persönlichen Verhältnissen des Berufungsklägers angemessen (unter Einrechnung der Untersuchungshaft, gemäss Dispositiv). Dazu ist der Berufungskläger für die Übertretungen des Betäubungsmittelgesetzes mit einer Busse von CHF 300.■ zu bestrafen (bei schuldhafter Nichtbezahlung drei Tage Ersatzfreiheitsstrafe).

5.7 Das Gericht schiebt den Vollzug einer Geldstrafe oder einer Freiheitsstrafe von höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 StGB). Wenn dies notwendig ist, um dem Verschulden des Täters genügend Rechnung zu tragen, kann es den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr und höchstens drei Jahren auch teilweise aufschieben (Art. 43 Abs. 1 StGB). Der unbedingt vollziehbare Teil darf die Hälfte der Strafe nicht übersteigen (Art. 43 Abs. 2 StGB).

Das Bundesgericht hat im Leitentscheid BGE 134 IV 1 sowohl den Zweck als auch das Verhältnis von Art. 42 und Art. 43 StGB (in der damaligen Fassung, nachstehend mit aArt zitiert) grundlegend und umfassend definiert. Die teilbedingte Strafe ist als Mittellösung zwischen dem vollständigen Aufschub der Strafe und deren Vollzug eingeführt worden. Grundvoraussetzung für eine teilbedingte Strafe gemäss aArt. 43 StGB ist wie bei aArt. 42 StGB, dass die Legalprognose des Täters nicht schlecht ausfällt (BGE 139 IV 270E. 3.3 S. 277; siehe auch: Schneider/Garré, in: Basler Kommentar Strafrecht, Bd. I, 3. Aufl. 2013 und 4. Auflage 2019, N. 11 zu Art. 43 StGB; je mit Hinweisen). Der Hauptanwendungsbereich der teilbedingten Strafe liegt bei Freiheitsstrafen zwischen zwei und drei Jahren. Fällt die Legalprognose nicht negativ aus, tritt der teilbedingte Freiheitsentzug an die Stelle des in diesem Bereich nicht mehr möglichen vollbedingten Strafvollzuges. Im überschneidenden Anwendungsbereich von aArt. 42 und aArt. 43 StGB zwischen einem und zwei Jahren Freiheitsstrafe ist hingegen der (vollständige) Strafaufschub die Regel. Der teilbedingte Vollzug kommt nur (subsidiär) zur Anwendung, wenn der Aufschub wenigstens eines Teils der Strafe aus spezialpräventiver Sicht erfordert, dass der andere Strafteil unbedingt ausgesprochen wird. Ergeben sich ■ insbesondere aufgrund früherer Verurteilungen ■ ganz erhebliche Bedenken an der Legalbewährung des Täters, ermöglicht der Teilvollzug für die Zukunft eine bessere Prognose. Das Gericht kann mit Hilfe der teilbedingten Strafe im Bereich höchst ungewisser Prognosen dem Dilemma "Alles oder Nichts" entgehen. Erforderlich ist aber stets, dass der teilweise Strafvollzug einerseits eine günstige Legalprognose erlaubt und andererseits für die Erhöhung der Bewährungsaussichten unumgänglich erscheint (BGE 134 IV 1E. 5.5.2 S. 14 f.). Besteht hingegen keinerlei Aussicht, dass der Täter sich durch den ■ ganz oder teilweise ■ gewährten Strafaufschub im Hinblick auf sein zukünftiges Legalverhalten positiv beeinflussen lässt, ist die Strafe in voller Länge zu vollziehen (BGE 144 IV 277 E. 3.3.1 S. 281).

Die Vorinstanz hat den teilbedingten Strafvollzug angeordnet. In spezialpräventiver Hinsicht erachtete sie den Vollzug eines Teils der Strafe als notwendig, um Bedenken Rechnung zu tragen, welche sie etwa darin erkannte, dass der Berufungskläger noch immer

in seinem angestammten ■problematischen■ Freundeskreis verkehrt. Der Berufungskläger gab noch in der Berufungsverhandlung an, mit C_____ nach wie vor befreundet zu sein (Protokoll Berufungsverhandlung S. 3). Seine soziale Vernetzung im Kreise von Personen mit Betäubungsmittel- und Delinquenzproblemen ist prognostisch in der Tat nach wie vor als negativ zu bezeichnen. Gerade diese Bezüge liessen ihn sich zur Delinquenz hinreissen (■wir wollten chillen■). Wie die Vorinstanz weiter zu Recht erwogen hat, scheinen 130 Tage Untersuchungshaft in einem früheren Verfahren sowie eine frühere Sanktion aufgrund einer einschlägigen Vorstrafe leider keinen nachhaltig präventiven Eindruck auf ihn gemacht zu haben. Er konsumiert auch nach wie vor Betäubungsmittel, nach eigenen Angaben Cannabis-Joints und sporadisch Kokain. Seine Arbeitssituation hat sich zwar etwas gefestigt (50%-Anstellung; noch keine Ausbildung) und seine Wohnsituation hat sich stabilisiert. Ob das aktuelle berufliche Tätigkeitsfeld den Berufungskläger dabei unterstützt, von Betäubungsmitteln und damit im Zusammenhang stehender Delinquenz fernzubleiben, ist fraglich. Die erwähnten Begleitumstände lassen entsprechende Bedenken als berechtigt erscheinen. Diese Ausgangslage erlaubt mit Verweis auf die obigen Ausführungen nur, aber immerhin, dass ein Teil der Freiheitsstrafe auf Bewährung ausgesprochen wird, während der Vollzug eines Teils der Strafe unerlässlich ist. Vorliegend kann die Strafe im Umfang von 8 Monaten mit bedingtem Strafvollzug ausgesprochen werden. Die Probezeit dafür ist auf minimale 2 Jahre anzusetzen.

E. 6

Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Berufungskläger dessen Kosten mit einer (reduzierten) Gebühr von CHF 700.■. Der amtliche Verteidiger ist gemäss seiner Kostennote aus der Gerichtskasse zu entschädigen, wobei praxisgemäss der Ansatz von CHF 200.■ zur Anwendung gelangt. Der Berufungskläger ist verpflichtet, dem Gericht das seinem Verteidiger entrichtete Honorar zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

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