

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2017.35 vom 14. Dezember 2016

BS Appellationsgericht, 2016-12-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2017.35

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2017.35 du 14 décembre 2016

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2017.35 del 14 dicembre 2016

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Berufung des Berufungsklägers ist rechtzeitig angemeldet und form- und fristgerecht erklärt worden. Darauf ist einzutreten. Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil indes nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], SR 312.0).

1.2 Berufungsgericht ist das Appellationsgericht (§ 18 Abs. 1 des kantonalen Gesetzes über die Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung [EG StPO], SG 257.100). Zuständig ist das Dreiergericht (§ 92 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG], SG 154.100). Das Appellationsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, auf unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie auf Unangemessenheit hin (Art. 398 Abs. 3 StPO).

E. 2

Der Berufungskläger ficht das Urteil des Strafgerichts alleine unter dem Gesichtspunkt des Strafmasses an.

2.1 In seiner Berufungsbegründung führt er zum einen an, es sei wegen des ■ zeitlich engen Rahmens ■ eine ■ Gesamtstrafe ■ von 18 Monaten auszufällen. Sämtliche Taten seien innerhalb von 2 Tagen begangen worden, so dass die von der Vorinstanz ausgesprochene Strafe als ■ Tateinheit ■ anzusehen und die ■ Gesamtstrafe ■ deswegen zu mildern sei (Berufungsbegründung S. 1).

2.1.1 Mit seiner Argumentation will der Berufungskläger offenbar geltend machen, es liege vorliegend eine Handlungseinheit vor ■ der Begriff ■ Tateinheit ■ stammt aus dem deutschen Recht ■, welche sich in einem Willensentschluss und einem Ausführungsakt erschöpft und die Anwendung des Art. 49 StGB per se ausschliesst (Ackermann, in: Basler Kommentar, Art. 49 StGB N 21 f.). Damit dringt er jedoch nicht durch. Bei den Taten des Berufungsklägers handelt es sich weder um ein Dauerdelikt noch um ein fortgesetztes oder ein gewerbsmässiges Delikt (s. zu weiteren Beispielen Ackermann, a.a.O., N 24 ff.). Allein aufgrund des ■ engen zeitlichen Zusammenhangs ■ ■ wobei ohnehin umstritten ist, wie eng der innere oder äussere Zusammenhang zwischen Delikten sein muss, damit diese noch als eine einzige Verwirklichung eines Tatbestands erscheinen (s. zur Diskussion der ■ natürlichen Handlungseinheit ■ in der Lehre Ackermann, a.a.O., N 39-46) ■ ist vorliegend jedenfalls keine Handlungseinheit anzunehmen, zumal es sich um Delikte handelt, welche sich zwischen dem 26. April 2016 und dem 28. Mai 2016, also innerhalb eines ganzen Monats, ereigneten.

2.1.2 Der Berufungskläger hat somit durch seine Handlungen verschiedene Strafbestimmungen verletzt. Nach den obigen Erwägungen ist auch hier davon auszugehen, dass es sich ■ entgegen der Ansicht der Verteidigung ■ um die Verwirklichung mehrerer Delikte durch mehrere Handlungen (Realkonkurrenz) und nicht durch eine einzige Handlung (Idealkonkurrenz) handelt. Letztendlich ist dies jedoch für die Anwendung des Art. 49 Abs. 1 StGB irrelevant, wird doch in Art. 49 Abs. 1 StGB unter dem Titel ■ Konkurrenz ■ für beide Varianten ■ wörtlich für den Fall, dass der Täter ■ durch eine oder mehrere Handlungen ■ verschiedene Tatbestände erfüllt hat ■, das gleiche Procedere für die Strafzumessung vorgeschrieben (s. dazu Ackermann, a.a.O., N 49). Die Vorinstanz hat denn auch korrekt im Sinne von Art. 49 StGB die verschiedenen Strafen ■ ausgehend von einer Einsatzstrafe ■ hypothetisch festgesetzt und in der Folge nicht kumuliert, sondern die Einsatzstrafe unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips angemessen erhöht (s. dazu unten E. 2.3.4). Dem ist nichts beizufügen.

2.1.3 Soweit der Berufungskläger geltend macht, die von der Vorinstanz ausgesprochene Strafe sei ■ aufgrund des Vollzugs der Vorstrafe zu reduzieren ■ (Berufungsbegründung S. 3), kann ihm ebenfalls nicht gefolgt werden. Dies ist allenfalls im Rahmen der Prognose der Hauptstrafe zu berücksichtigen, nicht aber bei der Strafhöhe der neuen Strafe (s. dazu unten E. 3.1.3).

2.2 Der Berufungskläger macht weiter geltend, es sei ■ mit dem Vollzug der Vorstrafe und der unbedingten neuen Strafe ■ im Sinne von Art. 49 StGB eine Gesamtstrafe zu bilden (Berufungsbegründung S. 2).

Dies bezüglich ist festzuhalten, dass das Gesetz die genannte Möglichkeit nur bei ungleichartigen Strafen vorsieht, hält es doch fest, das Gericht könne ■ die Art der widerrufenen Strafe ändern, um mit der neuen Strafe in sinngemässer Anwendung von Artikel 49 eine Gesamtstrafe zu bilden ■. Damit ist die Bildung einer Gesamtstrafe nicht vorgesehen, wenn ■ wie hier ■ die Sanktionen für Anlasstat und Rückfalltat gleichartig sind. Das Bundesgericht hat diese Lücke nicht in analoger Anwendung von Art. 46 Abs. 1 i.V.m. Art. 49 StGB geschlossen, womit das Asperationsprinzip weiterhin nur bei ungleichen Strafen zur Anwendung kommt. Dies wird im Schrifttum zwar kritisiert (vgl. Schneider/Garré, in: Basler Kommentar, Art. 46 StGB N 37). Es besteht jedoch kein Zweifel, dass somit die Bildung einer ■ Gesamtstrafe ■ in einem Fall wie dem vorliegenden nicht möglich ist.

2.3 Im Übrigen ist die Strafzumessung der Vorinstanz vom Berufungskläger nicht angefochten und auch korrekt. Da ein reiner Verweis auf die Erwägungen der Vorinstanz für Fragen der Strafzumessung jedoch nicht möglich ist (vgl. Art. 82 Abs. 4 StPO), ist indessen der Vollständigkeit halber im Folgenden kurz darauf einzugehen. Dabei sind neben dem Tatverschulden auch Komponenten des Täters und vom Verschulden unabhängige Täterkomponenten zu berücksichtigen (s. dazu Hans Mathys, Technik der Strafzumessung, in: SJZ 100 (2004) Nr. 8, S. 173 ff.).

2.3.1 An die Strafzumessung werden drei allgemeine Anforderungen gestellt: Sie muss zu einer verhältnismässigen Strafe führen (Billigkeit), ein Höchstmass an Gleichheit gewähren (Rechtssicherheit) und transparent, überzeugend begründet und dadurch überprüfbar sein (Legitimation durch Verfahren; vgl. Stefan Trechsel/Heidi Affolter/Eijsten, in: Praxiskommentar Schweizerisches Strafrecht, Zürich/St. Gallen 2008, Art. 47 N 3; Hans Wiprächtiger, in: Basler Kommentar Strafrecht, 2. A., Basel 2007, Art. 47 N 9; AGE

360/2006 vom 5. Januar 2007). Massgeblich für die Strafzumessung ist gemäss Art. 47 Abs. 1 des Strafgesetzbuches (StGB, SR 311.0) das Verschulden des Täters. Dabei zu berücksichtigen sind das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse und die Strafeempfindlichkeit des Täters. Die Bewertung des Verschuldens wird in Art. 42 Abs. 2 StGB dahingehend präzisiert, dass dieses nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt wird, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden. Dem Richter kommt ein Ermessen zu, in welchem Umfang er die einzelnen Strafzumessungskriterien berücksichtigt (BGE 134 IV 17 E. 2.1 S. 19 f.).

2.3.2 Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass das Tatverschulden bzw. die objektive Tatschwere vorliegend als mittelschwer bis erheblich zu bezeichnen ist. Dies gilt insbesondere für die zum Nachteil der Privatklägerin begangenen Delikte. Wenn diese auch nicht lebensgefährlich waren, so handelt es sich doch immerhin um Gewalteinwirkungen auf den Kopf, welche ■ wie schon die Vorinstanz zutreffend erwogen hat ■ potentiell immer lebensgefährlich sein können (vgl. dazu IRM-Gutachten, act. 456). Von anderen Verletzungen hat die Privatklägerin zudem Narben davongetragen, so etwa am Dekolleté durch das Ausbrennen der Zigaretten des Berufungsklägers oder durch dessen Bisswunden an Hand und Schulter. Insbesondere ist jedoch die Art und Weise der Begehung der Delikte äusserst verwerflich. Der Berufungskläger hat die Privatklägerin gedemütigt und tyrannisiert und vorwiegend aus verletzter Eitelkeit gehandelt. Die von ihm geltend gemachte Eifersucht wegen des Fehltritts seiner Partnerin vermag eine solche unverhältnismässige Reaktion in keiner Weise zu rechtfertigen.

In Bezug auf das subjektive Verschulden ist zwar festzuhalten, dass der Berufungskläger zweifellos eine Suchtproblematik aufweist und die im Vordergrund stehenden Delikte in der Nacht vom 27. auf den 28. Mai 2016 unter Alkohol- und Drogeneinfluss begangen hat, was ■ wie von der Vorinstanz bereits getan ■ leicht strafmindernd zu berücksichtigen ist. Straferhöhend ist jedoch wie erwähnt das als Grund für die Delikte gegenüber seiner Partnerin angegebene und in keinem Verhältnis zu seinen Taten stehende Motiv zu gewichten.

Insgesamt muss das Tatverschulden somit als relativ schwer eingestuft werden.

2.3.3 Zu berücksichtigen sind weiter die Täterkomponenten. Diesbezüglich ist insbesondere auf die einschlägigen Vorstrafen des Berufungsklägers ■ sowohl im Bereich der Gewaltdelikte in Beziehungen als auch im Bereich des Strassenverkehrs ■ hinzuweisen, welche eine völlige Unbelehrbarkeit und Gleichgültigkeit gegenüber der Rechtsordnung und den Rechtsgütern anderer aufzeigen. Das von der Verteidigung angeführte positive Nachtatverhalten kann zum einen ■ entgegen der Ansicht der Verteidigung ■ durchaus nicht ■ sehr positiv ■ gewertet werden. So hat er während der Haftzeit anlässlich eines Besuches seiner Mutter zuerst diese selbst und danach die involvierte Fahnderin sehr aggressiv und herablassend behandelt (Akttenotiz vom 24. August 2016, act 165) und sich auch an der erstinstanzlichen Verhandlung rechthaberisch und anmassend gebärdet. Die Vorinstanz hat denn auch sein Verhalten im Verfahren sogar leicht straf erhöhend gewichtet. Dem ist beizupflichten. Soweit die Verteidigung geltend machen will, seine Geständigkeit im zweitinstanzlichen Verfahren stelle ein positives Nachtatverhalten dar und müsse strafmindernd berücksichtigt werden, kann ihr ebenfalls nicht gefolgt werden, muss diese Geständigkeit doch einerseits schon aufgrund der Beweislage relativiert werden und ist sie

andererseits so spät wie nur möglich erfolgt. Nicht zuletzt ist anzufügen, dass ein positives Nachtatverhalten durchaus auch erwartet werden darf und nicht per se strafmindernd berücksichtigt wird.

2.3.4 Der Berufungskläger hat wie erwogen mehrere Delikte verwirklicht. Nach Art. 49 StGB ist somit für die schwerste Tat eine Einsatzstrafe festzusetzen, welche sodann gemäss dem Asperationsprinzip angemessen zu erhöhen ist (s. dazu Ackermann, a.a.O., Art. 49 N 113 ff.).

Die Vorinstanz hat die Einsatzstrafe für die beiden Freiheitsberaubungen auf 10 Monate festgesetzt. Dies erscheint angemessen. Ebenfalls sind die Strafe von 9 Monaten für die in AS Ziff. 3 geschilderten mehreren einfachen Körperverletzungen ■ Hauteinblutungen und Kratzer als Folge des Würgens, Biss in die Schulter, Schwellungen und Hämatome durch Faustschläge insbesondere am Kopf und den oberen Extremitäten ■, von 2 Monaten für die in AS Ziff. 1 beschriebene einfache Körperverletzung durch den Biss in die Hand des Opfers und je 3 Monaten für das unter Ziff. 2 AS geschilderte Würgen des Opfers sowie das Ausdrücken der Zigaretten auf dessen Brust angemessen. Weiter ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass das Strafmass für die Nötigung ■ indem der Berufungskläger das Opfer zwang, sich nackt auszuziehen ■ aufgrund der extrem erniedrigenden Vorgehensweise nicht am untersten Rand angesiedelt werden darf und mit mindestens 4 Monaten zu sanktionieren ist. Die Strafen von 2 bzw. 3 Monaten für die Strassenverkehrsdelikte ■ mehrfaches Fahren in angetrunkenem Zustand bzw. Fahren ohne Ausweis, ohne Haftpflichtversicherung und mit gestohlenen Kontrollschildern ■ sind ebenfalls nicht zu beanstanden (siehe zum Ganzen vorinstanzliches Urteil Ziff. III 3.).

Die von der Vorinstanz unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips ausgesprochene Strafe von 30 Monaten scheint somit angemessen.

2.3.5 Nach dem Gesagten ist die von der Vorinstanz ausgesprochene Strafe nicht zu beanstanden und dringt der Berufungskläger mit seinem Begehren auf Reduktion des Strafmasses nicht durch.

E. 3

Der Berufungskläger macht weiter geltend, es sei entweder vom Vollzug der Vorstrafe abzusehen oder aber die neue Strafe bedingt auszusprechen. Eventualiter sei zudem ■ falls die Vorstrafe ■ aus rechtlichen Gründen vollzogen werden müsse ■ ■ aufgrund des Vollzugs der Vorstrafe die neue Strafe bei 18 Monaten anzusetzen (Berufungsbegründung S. 3)

E. 3.1

3.1.1 Vorab ist festzuhalten, dass der Vollzug der Vorstrafe bei der Höhe des Strafmasses der neuen Strafe nicht berücksichtigt werden kann, sondern allenfalls bei deren Prognose bzw. der Frage, ob diese bedingt oder teilbedingt auszusprechen ist, eine Rolle spielt ■ nämlich indem man aufgrund der Abschreckung durch den Vollzug der Vorstrafe zum Ergebnis käme, dass diese nun bedingt ausgesprochen werden kann (siehe dazu unten E. 3.3). Der Berufungskläger dringt deshalb mit seinem Begehren, aufgrund des Vollzugs der Vorstrafe sei das Strafmass der neuen Strafe herunterzusetzen, nicht durch.

3.1.2 Dass die Vorstrafe vollzogen werden muss, steht sodann ausser Zweifel. Gemäss Art. 46 Abs. 2 kann auf den Widerruf lediglich verzichtet werden, wenn nicht zu erwarten ist, dass der Verurteilte weitere Straftaten begehen wird. Es wird, mit anderen Worten, das

■Fehlen einer ungünstigen Prognose■ vorausgesetzt (Schneider/Garré, in: Basler Kommentar, Art. 46 StGB N 41). Dabei muss gestützt auf die Tat im Rückfall eine neue Prognose gestellt werden (BGE 134 IV 140, 142 E. 4.2). Die Anforderungen an die Bewährung des Verurteilten gemäss Art. 46 Abs. 2 entsprechen jenen von Art. 42 Abs. 1 StGB (Schneider/Garré, a.a.O.).

Mit der Vorinstanz ist jedoch vorliegend davon auszugehen, dass dem Berufungskläger keine gute Prognose gestellt werden kann. Wie die Vorinstanz zutreffend erwogen hat, weist sein Verhalten gegenüber der Privatklägerin erschreckende Parallelen zu demjenigen gegenüber seiner Ex-Partnerin auf und zeigt einen rechthaberischen Mann mit frauenfeindlichem Weltbild, welcher zu erheblicher Gewalt bereit ist. Es ist zu befürchten, dass er in einer nächsten Beziehung in ähnliche Verhaltensmuster zurückfällt. Auch seine Gleichgültigkeit gegenüber der Strassenverkehrsordnung spricht für sich. Nicht zuletzt ist festzuhalten, dass ihn weder der absolvierte Gefängnisaufenthalt noch die relativ lange Probezeit von 3 Jahren ■ welche nota bene bereits einmal im Sinne einer letzten Chance noch um 1,5 Jahre verlängert wurde (Strafregisterauszug, act. 11) ■ von der Begehung weiterer Delikte abhalten konnte. Schliesslich fällt auch sein Konsum von Betäubungsmitteln ins Gewicht. Zwar hat der Berufungskläger anlässlich der zweitinstanzlichen Verhandlung angegeben, er nehme jetzt keinerlei Drogen mehr (zweitinstanzliches Protokoll, S. 2). Diese Entwicklung ist zwar positiv zu werten, es bleibt jedoch festzuhalten, dass sie im geschützten Rahmen des Strafvollzugs erfolgt ist und somit ungewiss ist, wie es sich damit in Zukunft verhalten wird. Die persönliche Situation des Berufungsklägers wirkt ebenfalls nicht vertrauensfördernd in Bezug auf seine Bewährung, wenn er auch geltend macht, er verstehe sich nun sehr gut mit seinen Eltern und setze sehr auf ihre Unterstützung (zweitinstanzliches Protokoll, S. 2). Festzuhalten ist, dass er bis heute nach wie vor nicht in der Lage war, eine feste Arbeitsstelle zu finden oder finanziell auf eigenen Beinen zu stehen. Zu Recht geht die Vorinstanz deshalb davon aus, dass seine Schulden und die Tatsache, dass er nach wie vor am Wohnort seiner Eltern gemeldet ist, befürchten lassen, dass mangelnde Tagesstruktur und Perspektivlosigkeit zu erneutem Drogenkonsum und damit verbundener Delinquenz führen können. Insgesamt kann dem Berufungskläger keine gute Prognose gestellt werden.

Nach dem Gesagten ist somit die Vorstrafe zu vollziehen.

3.2 Soweit der Berufungskläger geltend macht, es sei ■ wenn schon die Vorstrafe widerrufen werden müsse ■ wenigstens die neue Strafe bedingt oder zumindest teilbedingt auszusprechen (Berufungsbegründung S. 3), kann ihm ebenfalls nicht gefolgt werden.

3.2.1 Vorab ist festzuhalten, dass bei diesem Strafmass der bedingte Strafvollzug ohnehin nicht mehr möglich ist. Der teilbedingte Vollzug wäre gemäss Art. 43 Abs. 1 StGB zwar formell möglich, jedoch können die materiellen Voraussetzungen dafür nicht bejaht werden: Der Berufungskläger hat die vorliegend zu beurteilenden Taten innerhalb von 5 Jahren, nachdem er zu einer Strafe von 3 Jahren ■ davon 1 Jahr und 6 Monate bedingt ■ verurteilt worden war, begangen. Es handelt sich somit um einen Rückfall gemäss Art. 42 Abs. 2 StGB, welcher einen Aufschub der neuen Strafe nur zulässt, wenn ■ besonders günstige Umstände ■ vorliegen (Art. 42 Abs. 2 StGB). Die Anforderungen an eine günstige Prognose sind somit strenger als bei der Gewährung des bedingten Strafvollzuges bei einem Ersttäter (Schneider/Garré, in: Basler Kommentar, Art. 42 StGB N 87). Vorliegend sind zweifellos keine besonders günstigen Umstände ersichtlich, kann dem Berufungskläger doch schon die weniger strenge bzw. ■ normale ■ gute Prognose nach Art. 42 Abs. 1 StGB

nicht gestellt werden (s. dazu oben E. 3.2). Umso mehr gilt dies für die bei Art. 42 Abs. 2 StGB erforderliche besonders günstige Prognose.

3.2.2 Auch wenn nicht explizit geltend gemacht, so ist dennoch der Vollständigkeit halber abschliessend festzuhalten, dass der Vollzug der Vorstrafe ebenfalls nicht zu der hier erforderlichen besonders günstiger Prognose führen würde ■ hat doch wie erwogen bereits die abgesessene Gefängnisstrafe den Berufungskläger nicht nachhaltig beeindruckt (s. zum umgekehrten Fall oben E. 3.2). Damit ist der unbedingte Vollzug der von der Vorinstanz ausgesprochenen Strafe angezeigt und nicht zu beanstanden.

3.3 Gemäss den obigen Erwägungen sind somit das von der Vorinstanz ausgesprochene Strafmass, der unbedingte Vollzug und der Vollzug der Vorstrafe zu bestätigen.

E. 4

Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Berufungskläger die Kosten des Verfahrens. Seinem Verteidiger ist zufolge Gewährung der amtlichen Verteidigung ein Honorar gemäss seiner Aufstellung, zuzüglich 1 ¾ Stunden Hauptverhandlung, aus der Gerichtskasse zu entrichten. Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten.

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