

BStGer SK.2007.16 vom 15. November 2007

Bundesstrafgericht, 2007-11-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_SK.2007.16

FR: TPF SK.2007.16 du 15 novembre 2007

IT: TPF SK.2007.16 del 15 novembre 2007

Regeste

Mehrfache Geldfälschung, mehrfacher Betrug, Widerhandlung gegen Art. 19a BetmG

Erwägungen

E. 1

Prozessuales

E. 1.1

Gemäss Art. 132 Abs. 1 BGG ist das Bundesgerichtsgesetz auf die nach seinem Inkrafttreten eingeleiteten Verfahren des Bundesgerichts anwendbar, auf ein Beschwerdeverfahren jedoch nur dann, wenn auch der angefochtene Entscheid nach dem Inkrafttreten ergangen ist. Daraus ergibt sich indirekt, dass auch für die Wirkungen von Urteilen, die zwar nach dem Inkrafttreten des Bundesgerichtsgesetzes gefällt wurden, jedoch einen unter altem Recht ergangenen Entscheid betreffen, auf das alte Recht abzustellen ist. Im vorliegenden Fall betraf das Urteil des Kassationshofs vom 7. September 2007 den Entscheid der Strafkammer vom 4. Dezember 2006 und erging daher unter der Herrschaft des alten Rechts. Die Wirkungen des Urteils richten sich demgemäss nach den durch Ziff. 10 des Anhangs zum BGG aufgehobenen Art. 268- 278bis BStP.

E. 1.2

Nach Art. 277bis Abs. 1 BStP darf der Kassationshof nicht über die Anträge des Beschwerdeführers hinausgehen. Dies bedeutet, dass der Kassationshof den Entscheid nur in jenen Punkten überprüfen kann, die ausdrücklich angefochten worden sind (SCHWERI, Eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde in Strafsachen, Bern 1993, N. 626). Eine allfällige Aufhebung kann in diesem Sinne nur diejenigen Teile des Entscheids betreffen, in welchen die Beschwerde gutgeheissen wurde (BGE 121 IV 109 E. 7 S. 128; vgl. auch TPF SK.2005.5 vom 19. Oktober 2005 E. 1.1; SCHWERI, a.a.O., N. 737). Für diese Teile hat das Bundesstrafgericht gemäss Art. 277ter Abs. 2 BStP seiner neuen Entscheidung die rechtliche Begründung der Kassation zugrunde zu legen. Das gilt im Entscheidpunkt und für weitere Fragen insoweit, als sich die bundesgerichtliche Kassation auf andere Punkte auswirkt und es der Sachzusammenhang erfordert (BGE 123 IV 1 E. 1 S. 3). Dabei hat das Gericht diese anderen Punkte so zu ändern, wie es das Bundesrecht in Ansehung des neu gefassten Entscheidpunktes erfordert (BGE 117 IV 97 E. 4b S. 105 f.). Eine allfällig mildere Rechtslage ist bei der Ausfällung des zweiten Entscheids zu berücksichtigen (Art. 2 Abs. 2 StGB; SCHWERI, a.a.O., N. 767 m.w.H.).

E. 1.3

Im vorliegenden Fall erklärte das Bundesgericht, auf die Anklage wegen Betrugs sei einzutreten und bei der Kostenentscheidung seien die Auslagen für die Untersuchungshaft

sowie die währenddessen entstandenen medizinischen Aufwendungen zu berücksichtigen. In den übrigen Punkten hat es mit dem Entscheid der Strafkammer vom 4. Dezember 2006 sein Bewenden und es wird auf die dortige Begründung verwiesen. Dessen ungeachtet muss wegen der vollständigen

- 5 - Aufhebung das Dispositiv insgesamt neu gesprochen werden.

E. 1.4

Das Gesetz enthält keine Regel über das Verfahren, welches im Falle einer Rückweisung durch den Kassationshof vor der Strafkammer stattzufinden hat (SCHWERI, a.a.O., N. 757). Insbesondere wird nicht zwingend eine neue Hauptverhandlung vorgeschrieben. Mit einer vergleichbaren Rechtslage im Kanton Luzern befasst sich BGE 103 Ia 137. Darin erachtet es das Bundesgericht als genügend, dass vor dem aufgehobenen Sachurteil eine mündliche Verhandlung stattfand (S. 138 E. 2b). Daraus ist nicht abzuleiten, es könne nicht unter bestimmten Umständen dennoch eine zweite Hauptverhandlung durchgeführt werden. Vielmehr ist in Rechnung zu stellen, dass die Hauptverhandlung in erster Linie der Beweiserhebung dient (vgl. Art. 169 Abs. 2 BStP) und ihre Unmittelbarkeit bezweckt, die richterliche Beweiswürdigung zu optimieren (in diesem Sinne HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel/Genf/München 2005, S. 231 N. 10; zum Ganzen TPF SK.2005.5 vom 19. Oktober 2005 E. 1.3). Entsprechend ist nach einer Rückweisung eine neue Hauptverhandlung vor allem dann durchzuführen, wenn neue Sachverhaltselemente abgeklärt werden müssen. Dies war vorliegend nicht der Fall. Wie die nachstehenden Ausführungen zeigen, ergeben sich die wesentlichen Fakten aus den Akten. Auch waren die Parteistandpunkte in den im Rahmen des Schriftenwechsels eingereichten Stellungnahmen genügend klar dargestellt worden, um eine hinreichende Basis für die neue richterliche Entscheidung zu bilden. Auf eine neue Hauptverhandlung konnte daher verzichtet werden (vgl. auch das Schreiben des Vorsitzenden vom 28. September 2007; pag. 7.410.1)

E. 2

Betrug

E. 2.1.1

und 2.3.3). Das Strafmaximum liegt demnach bei 20 Jahren Freiheitsstrafe als der ordentlichen Höchstgrenze der Strafandrohung des schwersten Delikts (Art. 49 i.V.m. Art. 240 Abs. 1 und Art. 40 StGB). Der zusätzliche Schuldspruch in Bezug auf Art. 146 Abs. 1 StGB bzw. das damit verbundene, gesteigerte Ausmass des verschuldeten Erfolges wirken sich strafehöhend aus, wobei Letzteres bei einem Gesamtwert der eingesetzten Falsifikate und damit bei einem Schaden der Dienstleistungserbringer von Fr. 1'800.– gering ist. Auch die für das Absetzen der Blüten verwendete kriminelle Energie war nicht sonderlich hoch. Der Angeklagte sagte aus, es sei an den Faschnachtsveranstaltungen wegen des Grossandrangs an den Ständen sehr einfach gewesen, das Falschgeld abzusetzen (Akten Verfahren SK.2006.16, cl. 2 pag. 13.1.44, Z. 119 f.). Wie im Entscheid vom 4. Dezember 2006 ausgeführt, bestanden die Beweggründe des Angeklagten darin, sich das Leben ohne grösseren Aufwand angenehmer zu gestalten, wobei er seine damalige, finanziell beengende Situation selber zu verantworten hatte. Das Herstellen des Falschgeldes zur Deckung seiner Freizeitbedürfnisse wirkte sich daher leicht strafehöhend aus (dortige E. 3.2). Mit dem effektiven Inumlaufsetzen des zuvor hergestellten Falschgeldes hat er seine Motivation in die Tat umgesetzt, weshalb ihm dies zusätzlich leicht strafehöhend

anzurechnen ist. Hinsichtlich der Täterkomponenten ist über die im Entscheid vom 4. Dezember 2006 genannten Momente hinaus (vgl. dortige E. 3.2) das seitherige Verhalten des Angeklagten im Strafvollzug straf erhöhend zu werten: Er wurde wegen Körperverletzung infolge seiner Beteiligung an einem Raufhandel vom Bezirksgericht Steyr mit Urteil vom 17. August 2007 zu einer Freiheitsstrafe von einem Monat verurteilt (pag. 7.250.4 und 7.250.7 sowie 7.250.10 ff.).

- 13 -

E. 2.1.2

Gemäss Art. 172ter Abs. 1 StGB wird der Täter, auf Antrag, mit Haft oder mit Busse bestraft, wenn sich die Tat nur auf einen geringen Vermögenswert oder auf einen geringen Schaden richtet. Dieser privilegierte Tatbestand findet unter Vorbehalt von Abs. 2 bei den geringfügigen Vermögensdelikten des 2. Titels des Besonderen Teils des StGB Anwendung, mithin auch bei Art. 146 Abs. 1 StGB. Die objektive Grenze für den geringen Vermögenswert oder Schaden hat das Bundesgericht auf Fr. 300.– festgesetzt (BGE 123 IV 113 E. 3d S. 119). Erst wenn der Schwellenwert von Fr. 300.– überschritten wird, kommt damit – entgegen der Auffassung der Bundesanwaltschaft (pag. 7.510.2) – Art. 172ter StGB nicht zur Anwendung (so auch statt Vieler STRATENWERTH/WOHLERS, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, Bern 2007, N. 5 zu Art. 172ter StGB). In subjektiver Hinsicht muss der Vorsatz bzw. die Absicht des Täters auf ein Vermögensdelikt geringfügigen Ausmasses beschränkt sein (BGE 123 IV 113 E. 3 f. S. 119). Zum Strafantrag berechtigt ist gemäss Art. 30 Abs. 1 StGB (gegenüber Art. 28 Abs. 1 aStGB unverändert) jede Person, die durch die Straftat verletzt worden ist. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist dies nicht nur der Inhaber des vom jeweiligen Tatbestand geschützten Rechtsguts, sondern darüber hinaus auch derjenige, in dessen Rechtskreis die Straftat unmittelbar eingreift oder der ein rechtlich geschütztes Interesse an der Erhaltung des betroffenen Gegenstandes hat (Urteil des Bundesgerichts 6S.623/2000 vom 29. März 2001 E. 2 m.w.H.). Fehlt der erforderliche Strafantrag, ist ein bereits begonnenes Verfahren einzustellen. Dies entspricht dem Grundgedanken der neuen vereinheitlichten

- 7 - Strafprozessordnung, wonach bei Rückzug des Strafantrags infolge gelungener Vergleichs- oder Mediationsverhandlung das Gesamtgericht das Verfahren einzustellen hat (Botschaft vom 21. Dezember 2005 zur Vereinheitlichung des Strafrechts [05.092, Sonderdruck], S. 1280). Ein beim Bundesstrafgericht hängiges Verfahren ist bei fehlendem Strafantrag gestützt auf Art. 168 Abs. 2 BStP einzustellen.

E. 2.1.3

Stehen mehrere Einzelhandlungen zur Beurteilung, stellt sich für die Anwendbarkeit von Art. 172ter StGB die Frage, ob Handlungseinheit oder -mehrheit vorliegt. Tateinheit ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung entweder dann gegeben, wenn das gesamte, auf einem einheitlichen Willensakt beruhende Tätigwerden des Täters kraft eines engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs der Einzelakte bei natürlicher Betrachtungsweise objektiv noch als ein einheitliches, zusammengehörendes Geschehen erscheint (sog. natürliche Handlungseinheit; vgl. BGE 118 IV 91 E. 4a S. 92 f.) oder wenn die einzelnen strafbaren Handlungen gleichartig und gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet sind und ein andauerndes pflichtwidriges Verhalten bilden, welches der in Frage stehende gesetzliche Tatbestand ausdrücklich oder sinngemäss mit umfasst (sog. juristische

Handlungs- einheit; vgl. BGE 120 IV 6 E. 2a S. 8). Bei Tateinheit sind die summierten Delikts- beträge für die Anwendung von Art. 172ter StGB entscheidend (Urteile des Bundesgerichts 1P.195/2004 vom 28. April 2004 E. 2.3.3 und 6S.531/2000 vom 27. Dezember 2000 E. 2 sowie BGE 122 IV 149 E. 3c S. 155; vgl. auch TRECHSEL, Kurzkomentar, 2. Aufl., Zürich 1997, N. 3 zu Art. 172ter StGB; STRATEN- WERTH/JENNY, Besonderer Teil I: Schweizerisches Strafrecht, 6. Aufl., Bern 2003, § 25 N. 16).

E. 2.2

Die Bundesanwaltschaft wirft dem Angeklagten vor, in vier Fällen gefälschte Hunderter- und Zweihunderternoten zum Zweck der Zahlung eingesetzt und den jeweiligen Empfängern arglistig vorgespiegelt zu haben, es handle sich dabei um echte Schweizer Banknoten, worauf sich die Empfänger durch die Herausgabe der Kaufsache sowie eines allfälligen Wechselgeldes am Vermögen geschädigt hätten. Der Angeklagte hat die diesbezüglichen Vorwürfe als zutreffend bestätigt (zuletzt in der Schlusseilvernahme vom 31. Mai 2006 vor dem Untersuchungsrichter, Akten Verfahren SK.2006.16, cl. 2 pag. 13.1.43 f., sowie anlässlich der Haftanhörung vom 12. Oktober 2006, Akten Verfahren SK.2006.16, pag. 6.600.4 Z. 30 ff.). Demnach ist folgender Sachverhalt erwiesen:

- 8 -

E. 2.3.1

angegebenen Aussagestellen). Gemäss der zitierten Rechtsprechung handelte der Angeklagte grundsätzlich auch arglistig, es sei denn, es habe sich um ganz offensichtliche, d.h. auch für den Laien erkennbare Fälschungen gehandelt (vgl. oben, E. 2.1.1). Solche liegen hier nicht vor. Mit Entscheid vom 4. Dezember 2006 wurden die Falsifikate einzig infolge der geringen Anzahl teilweise als leichter Fall i.S.v. Art. 240 Abs. 2 StGB qualifiziert (vgl. dortige E. 2.6). In Bezug auf die Qualität der Falsifikate fällt hingegen auf, dass eine gefälschte Hunderternote bei einer Poststelle eingelöst wurde, ohne dass die betreffende Angestellte die Blüte als solche erkannte. Dies geschah erst zu einem späteren Zeitpunkt (vgl. Akten Verfahren SK.2006.16 pag. 5.1.69). Wenngleich dieser Fall nicht eingeklagt

- 9 - wurde, kann die gefälschte Hunderternote aufgrund ihrer Seriennummer (0000418475), welche mit derjenigen verschiedener weiterer Blüten in eingeklagten Fällen übereinstimmt, dem Angeklagten zugeordnet werden. Die Qualität dieser Note ist mit derjenigen der übrigen Falsifikate vergleichbar. Liess sich aber eine Postangestellte, welche zu den geschulten Leuten zählt, täuschen, so liegen keine offensichtlich erkennbaren Fälschungen vor. Von Schalterbeamten einer Bank oder Wechselstube kann eine professionelle Behandlung beim Empfang von Geldnoten erwartet werden, nicht jedoch vom Personal an Fasnachtsständen. Zudem wäre es angesichts der an solchen Veranstaltungen üblicherweise herrschenden Hektik infolge der hohen Gästezahl realitätsfremd, vom Servicepersonal zu verlangen, dass jede Geldnote bei Entgegennahme geprüft wird. Angesichts der Tatzeiten (abends und nachts) war das Erkennen des Falschgeldes vorliegend zusätzlich erschwert, so dass etwa der zu helle Farbdruck oder die fehlenden Sicherheitsmerkmale nicht ohne weiteres erkennbar gewesen sein dürften. Noch weniger darf erwartet werden, dass das Fasnachtspersonal den seitenverkehrten Druck vieler der vorliegenden Falsifikate, wie von der Verteidigung geltend gemacht, hätte bemerken müssen. Wie Vorder- und Rückseite einer Banknote zueinander stehen, weiss nämlich nur eine Fachperson. Ebenso wenig kann dem Argument der Verteidigerin, das

sehr glatte, dünne Papier der Falsifikate sei von echtem Notengeld einfach zu unterscheiden, gefolgt werden: Bereits echte Geldnoten untereinander fühlen sich sehr unterschiedlich an, je nach Alter und Zustand (einmal oder mehrmals gefaltet, ungefaltet, feucht etc.). Zudem ist das taktile Empfindungsvermögen nicht bei jeder Person gleichermassen ausgeprägt. Aufgrund all dessen kann nicht gesagt werden, die fraglichen Falsifikate seien für jedermann und insbesondere auch für im Umgang mit Geld erkennbar nicht geschulte Personen als solche ohne weiteres zu erkennen. Fest steht, dass die Falsifikate in 18 von 20 Fällen mit Erfolg zur Bezahlung eingesetzt wurden. Auch dies spricht gegen die zweifelsfreie Erkennbarkeit durch den Laien. Dass die Geschädigten zu einem späteren Zeitpunkt realisierten, dass es sich um Blüten handelte, ändert nichts daran. Dazu ist zu bemerken, dass es sich bei den Falsifikaten, die dem mehrfach genannten Bundesgerichtsurteil (6S.101/2007 vom 15. August 2007; vgl. E. 2.1.1) zugrunde lagen und für deren Absetzen es die Arglist bejahte, ausgerechnet um einfach erkennbare Fälschungen i.S.v. Art. 240 Abs. 2 StGB handelte (vgl. dortige E. 3.1). Gemäss diesem Urteil genügt somit auch die Qualifizierung als leichter Fall (Art. 240 Abs. 2 StGB) nicht, um die Arglist auszuschliessen. Leichtfertigkeit seitens der Empfänger der Blüten entfällt nach dem Gesagten. Die Täuschungshandlungen des Angeklagten sind daher auf arglistige Weise erfolgt. Er hat mit den von ihm gefälschten Hunderter- und Zweihunderternoten an den genannten Veranstaltungen mehrmals erfolgreich Konsumationen bezahlt und für den Rest (echtes) Wechselgeld erhalten. Die getäuschten Personen haben damit über das Vermögen des Veranstalters, in dessen Dienst sie standen – diese faktische Nähe genügt (BGE 126 IV 113 E. 3a S. 117) –, verfügt und ihn im Umfang

- 10 - des Wertes dieser Leistungen geschädigt. Vorsatz und Bereicherungsabsicht werden nicht bestritten und stehen ausser Zweifel. Art. 146 Abs. 1 StGB ist damit in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllt.

E. 2.3.2

Indem der Angeklagte in den genannten vier Fällen jeweils mehrere gefälschte Noten zur Bezahlung von Konsumationen überreichte, hat er sich täuschend verhalten. Dabei sind ihm auch die Fälle zuzurechnen, in denen er die gefälschten Noten nicht selber anbot, sondern diese B. oder C. übergab, da die drei zugebenermassen gemeinsam und damit mittäterschaftlich handelten (vgl. die unter E.

E. 2.3.3

a) Die Tathandlungen des Angeklagten im erwähnten Zeitraum können allerdings nicht als ein einheitliches, zusammengehörendes Geschehen betrachtet werden. Hierzu fehlt es am engen zeitlichen und räumlichen Konnex zwischen sämtlichen einzelnen Handlungen. Dieser besteht vielmehr nur innerhalb von drei Handlungsblöcken (vgl. auch TPF SK.2006.13 vom 22. November 2006 E. 3.3.2, bestätigt mit Urteil des Bundesgerichts 6S.101/2007 vom 15. August 2007 E. 4.5.3): Die am Schulball in Y. am 21. bis 23. Januar 2006 und in der Fasnachtsnacht in V. vom 28./29. Januar 2006 ausgeführten Taten können je als eine Einheit bewertet werden, da der Angeklagte an diesen Veranstaltungen mit einem festen Plan, mehrmals in sehr kurzen Abständen und in gleicher Weise gegen dieselben Berechtigten vorgegangen ist (Akten Verfahren SK.2006.16, cl. 2 pag. 13.1.44, Z. 117 ff.). Dies trifft je für sich auch auf die Handlungen vom 27. Januar 2006 an der Fasnachtsveranstaltung in X. und diejenigen vom 28. Januar 2006 am Zunftball in W. zu, so dass auch sie je eine Einheit darstellen. Da sie aber zudem alle am Abend und in der Nacht

vom 27. auf den 28. Januar 2006 und an nahe beieinander liegenden Orten erfolgten und daher in engem zeitlichem und räumlichem Zusammenhang standen, können sie zusammen als einheitliches Geschehen gewertet werden, wenngleich dies für die Frage der Anwendbarkeit von Art. 172ter StGB angesichts der jeweiligen Schadensbeträge gerade nicht entscheidend ist (siehe sogleich). Der Angeklagte hat den Betrugstatbestand daher mehrfach erfüllt. Da der Schadensbetrag des ersten Handlungskomplexes (Schulball Y.) den Grenzwert von Fr. 300.– nicht überschreitet, kommt diesbezüglich Art. 172ter Abs. 1 StGB zur Anwendung. Im Übrigen scheidet Art. 172ter Abs. 1 StGB hingegen aus, da die einzelnen Schadensbeträge der verschiedenen Handlungseinheiten jeweils addiert werden und die Gesamtdelikttsummen von Fr. 1'300.– (Fasnachtsveranstaltung X. und Zunftball W.) bzw. Fr. 500.– (Fasnachtsabend V.) den Grenzwert von Fr. 300.– überschreiten. b) In Bezug auf den ersten Handlungskomplex liegt zwar eine Strafanzeige vor (Akten Verfahren SK.2006.16, pag. 5.1.9 f.). Die Bank D. in U., bei der die drei gefälschten Hunderternoten, vermutlich durch Einzahlung einer unbekanntenen Person über den Nachttresor, aufgetaucht waren (vgl. Sachverhaltsbeschreibung zur Strafanzeige, Akten Verfahren SK.2006.16, pag. 5.1.10), reichte sie ein. Der Angeklagte hat die gefälschten Hunderternoten gemäss eigenen Aussagen am Schulball in Y. eingesetzt. Dafür, dass allenfalls der Angeklagte selber das Falschgeld bei der Bank D. einbezahlt hätte, bestehen keinerlei Anhaltspunkte. Sofern

- 11 - die Bank D. überhaupt einen Vermögensschaden erlitten hat, ist dieser nicht aufgrund der betrügerischen Handlungen des Angeklagten entstanden, sondern aufgrund weiterer Handlungen derjenigen Person, welche das Falschgeld in den Nachttresor eingezahlt hat. Die Bank D. wurde demnach nicht durch die vorliegend zu beurteilende Straftat verletzt. Daher fällt sie nicht in den Kreis der Strafantragsberechtigten. Das diesbezügliche Verfahren ist daher gestützt auf Art. 168 Abs. 2 BStP einzustellen.

E. 2.3.4

Zusammenfassend ergibt sich damit, dass der Angeklagte des mehrfachen Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen ist. Hingegen ist das Verfahren wegen Betrugs (Art. 146 i.V.m. Art. 172ter Abs. 1 StGB) im Fall Schulball Y. einzustellen.

E. 3

Strafzumessung

E. 3.1

Wie eingangs erwähnt (vgl. E. 1.2 m.w.H.), ist eine allfällig mildere Rechtslage infolge des Inkrafttretens der Revision des Allgemeinen Teils des StGB im Sinne von dessen Art. 2 Abs. 2 bei der Ausfällung des vorliegenden Entscheids zu berücksichtigen. Ob eine neue Bestimmung im Vergleich zur alten milder sei, entscheidet sich nicht aufgrund eines abstrakten Vergleichs. Massgebend ist vielmehr die konkrete Betrachtungsweise und damit die Frage, nach welcher Bestimmung der Täter für die zu beurteilende Tat besser wegkommt (BGE 126 IV 5 E. 2c S. 8; 119 IV 145 E. 2c S. 151 f.; 114 IV 81 E. 3b S. 82 m.w.H.). Welches Recht das mildere ist, ergibt sich aus der mit der Sanktion verbundenen Einschränkung in den persönlichen Freiheiten. Die Freiheitsstrafe gilt immer als einschneidender als die Geldstrafe, unabhängig von den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Bestraften (vgl. RIKLIN, Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches: Fragen des Übergangsrechts, AJP 2006, S. 1473).

Vorliegend ist nach neuem Recht auch eine Geldstrafe möglich (Art. 34 Abs. 1 StGB) und kann selbst beim Aussprechen einer Freiheitsstrafe der bedingte Vollzug anders als nach altem Recht (Art. 41 aStGB) für eine längere Zeitdauer, bereits beim Fehlen einer ungünstigen Prognose und unter Umständen auch bei Rückfall gewährt werden (Art. 42 StGB). Zudem ist nach neuem Recht auch ein teilbedingter Vollzug möglich. Diese Neuerungen kommen dem Anklagten nicht zugute, wie aus den nachstehenden Erwägungen ersichtlich. Hingegen wird sich ergeben, dass unter neuem Recht auf den Widerruf, anders als unter altem Recht

- 12 - (Art. 46 StGB gegenüber Art. 41 Ziff. 3 aStGB), verzichtet werden kann, weshalb jenes anzuwenden ist.

E. 3.2

In Bezug auf die Strafzumessung (Art. 47 ff. StGB) bringt das neue Recht gegenüber der bisherigen Praxis materiell keine wesentlichen Neuerungen. Im Gegenteil soll das neue Recht nach dem Willen des Gesetzgebers ausdrücken, was bereits bisher gemäss Rechtsprechung für die Verschuldensfeststellung und die Strafzumessung zu berücksichtigen war (Entscheid des Bundesstrafgerichts SK.2006.18 vom 31. Mai 2007 E. 11.1). Insofern kann im Grundsatz auf die im Entscheid vom

E. 3.3

Hat das Gericht eine Tat zu beurteilen, die der Täter begangen hat, bevor er wegen einer andern Tat verurteilt worden ist, so bestimmt es die Zusatzstrafe in der Weise, dass der Täter nicht schwerer bestraft wird, als wenn die strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären (Art. 49 Abs. 2 StGB). Dies gilt auch im Falle einer im Ausland ausgesprochenen Grundstrafe (BGE 127 IV 106 E. 2c S. 108). Der Angeklagte wurde mit rechtskräftigem Strafbefehl vom 7. März 2006 von der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis, Zweigstelle Affoltern wegen einfacher Körperverletzung, mehrfacher Übertretung von Art. 19a Ziff. 1 BetmG sowie Widerhandlung gegen Art. 23 Abs. 6 ANAG in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 ANAG zu 30 Tagen Gefängnis verurteilt. Zudem wurde er mit rechtskräftigem Urteil vom 17. August 2007 vom Bezirksgericht Steyr wegen Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von einem Monat verurteilt. Die vorliegenden zu beurteilenden Taten wurden im Zeitraum zwischen Ende Dezember 2005 und Anfang Februar 2006 und somit vor Ausfällung des Strafbefehls sowie des österreichischen Urteils begangen. Gemäss Art. 49 Abs. 2 StGB ist daher eine Gesamtstrafe zu bilden und die hier zu verhängende Strafe als Zusatzstrafe auszusprechen. In Würdigung aller Umstände erscheint angesichts der vorstehenden sowie der Ausführungen im Entscheid vom 4. Dezember 2006 eine Gesamtfreiheitsstrafe von 17 Monaten angemessen, weshalb eine Zusatzfreiheitsstrafe von 15 Monaten auszufällen ist. Die Untersuchungshaft von 132 Tagen ist, wie im Entscheid vom

E. 3.4

Gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB schiebt das Gericht den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten und höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen abzuhalten. Das Gericht kann sodann den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr und höchstens drei Jahren nur teilweise aufschieben, wenn dies notwendig ist, um dem Verschulden des Täters Rechnung zu tragen (Art. 43 Abs. 1 StGB). Der Teilvollzug kommt nur dann in Betracht, wenn der bedingte Vollzug der Freiheitsstrafe

dem Schuldausgleich nicht genügen würde (STRATENWERTH/WOHLERS, a.a.O., N. 1 zu Art. 43 StGB). Fehlen die Voraussetzungen für den Aufschub der Freiheitsstrafe, ist auch ein teilweiser Aufschub ausgeschlossen (GREINER, a.a.O., S. 113). Wurde der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten oder zu einer Geldstrafe von mindestens 180 Tagessätzen verurteilt, so ist der Aufschub nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen (Art. 42 Abs. 2 StGB). Besonders günstige Umstände sind

- 14 - solche, welche ausschliessen, dass die Vortat die (günstige) Prognose verschlechtert (vgl. Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. September 1998 [98.038, Sonderdruck], S. 71). Dies ist vor allem dann der Fall, wenn die frühere Tat weder im Anlass noch in der Verübung mit der späteren zu vergleichen ist (STRATENWERTH/WOHLERS, a.a.O., N. 10 zu Art. 42 StGB), oder wenn eine umfassende innere Wandlung stattgefunden oder sich der Täter nach der Tat in besonders achtenswerter Weise verhalten hat (GREINER, Bedingte und teilbedingte Strafen, Strafzumessung, in: BÄNZIGER/HUBSCHMID/SOLLBERGER, Zur Revision des Allgemeinen Teils des Schweizerischen Strafrechts und zum neuen materiellen Jugendstrafrecht, 2. Aufl., Bern 2006, S. 101). Im Falle des Angeklagten können keine besonders günstigen Umstände angenommen werden: Der Angeklagte wurde mit Urteil vom 17. August 2004 zu einer Freiheitsstrafe von 18 Monaten wegen Diebstahls verurteilt (pag. 7.230.8). Diese Tat unterscheidet sich nur rechtlich, nicht aber im Zweck von den hier zu beurteilenden Taten. Zudem lässt das Verhalten des Angeklagten nach der Straftat nicht auf eine innere Wandlung schliessen: Er wurde wegen Körperverletzung eines Mitinsassen im Verlaufe eines Raufhandels verurteilt (vgl. E. 3.2) und musste im Strafvollzug zwei Mal disziplinarisch bestraft werden (pag. 7.230.12, 7.230.16 ff.).

E. 4

Dezember 2006 festgehalten, anzurechnen.

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