

FR_GERICHTE 501 2019 179 vom 19. April 2021

FR Kantonsgericht, 2021-04-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_501_2019_179

FR: FR_GERICHTE 501 2019 179 du 19 avril 2021

IT: FR_GERICHTE 501 2019 179 del 19 aprile 2021

Regeste

Urteil des Strafappellationshofes des Kantonsgerichts | Strafrecht

Erwägungen

E. 1.1

der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (i.S.v. Art. 19 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 lit. a und c BetmG), begangen in der Zeit von Januar bis September 2017 sowie in der Zeit von Dezember 2017 bis August 2018;

E. 1.2

des Diebstahls und des Hausfriedensbruchs (i.S.v. Art. 139 Ziff. 1 und 186 StGB);

E. 1.3

des mehrfachen vorsätzlichen Fahrens ohne Berechtigung (i.S.v. Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG);

E. 1.4

des mehrfachen Fahrens in fahrunfähigem Zustand (i.S.v. Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG);

E. 1.5

des Vergehens gegen das Waffengesetz (i.S.v. Art. 5 Abs. 2 lit. b i.V.m. 33 Abs. 1 lit. a WG);

E. 1.6

der Übertretung des Bundesgesetzes über die Betäubungsmittel (i.S.v. Art. 19a Ziff. 1 BetmG). 2. A. _____ wird verurteilt:

E. 2

lit. c BetmG einschlägig. Der Berufungsführer betrieb einen regelmässigen und gut organisierten Handel mit Crystal Meth. Er generierte dabei ein doch beachtliches Einkommen, welches es ihm ermöglichte, auf eine legale Erwerbstätigkeit, die ihm zweifelsohne möglich gewesen wäre, zu verzichten. Er widmete sich gewerbsmässig und quasi hauptberuflich dem Betäubungsmittelhandel und betrieb diesen angesichts der umgesetzten Mengen mit erheblichem Aufwand. Er handelte dabei nicht als Teil einer kriminellen Organisation zum Betäubungsmittelhandel, sondern als selbstständiger und unabhängiger Einkäufer und Verkäufer auf eigene Rechnung. Er behielt die gesamten Einnahmen für sich selber. Die kriminelle Energie muss unter diesen Umständen als erheblich bezeichnet werden. Aufgrund des selbstbestimmten Vorgehens, der grossen Menge und Streuung der gehandelten Betäubungsmittel sowie der beachtlichen Höhe des erzielten Einkommens muss sein objektives Verschulden als erheblich qualifiziert werden.

E. 2.1

zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 73 Monaten, unter Anrechnung der erstandenen Untersuchungshaft und des vorzeitigen Strafantritts (Art. 2, 19 Abs. 2, 40, 47, 49 Abs. 1 und 2, 51, 139 Ziff. 1, 186 StGB, Art. 5 Abs. 2 lit. b und 33 Abs. 1 lit. a WG, Art. 91 Abs. 2 lit. b und 95 Abs. 1 lit. b SVG, Art. 19 Abs. 1 und 2 lit. a und c BetmG); die Strafe wird als Zusatzstrafe zu den mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Freiburg vom 21. Mai 2019 und der Staatsanwaltschaft Neuenburg vom 29. Oktober 2018 ausgefallten Strafen ausgesprochen. 3. Auf die Anordnung einer ambulanten Massnahme wird verzichtet. III. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Strafgerichts des Saanebezirks vom 1. Oktober 2019 in den übrigen Ziffern in Rechtskraft erwachsen ist. Sie lauten wie folgt: 1. A. _____ wird schuldig gesprochen:

E. 2.2

zu einer Busse von CHF 300.- (Art 19a Ziff. 1 BetmG). Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen (Art. 106 StGB).

E. 2.3

Zudem ist die Rechtsprechung zur Strafzumessung bei mehreren strafbaren Handlungen zu beachten. Bei der Bildung der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB ist vorab der Strafrahmen für die schwerste Straftat bzw. für die schwerste Tatgruppe zu bestimmen und alsdann die Einsatzstrafe für die schwerste Tat innerhalb dieses Strafrahmens festzusetzen. Die Einsatzstrafe ist unter Einbezug der anderen Straftaten in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen. Der Richter hat mithin in einem ersten Schritt gedanklich die Einsatzstrafe für das schwerste Delikt festzulegen, indem er alle objektiven und subjektiven verschuldensrelevanten Umstände berücksichtigt. In einem zweiten Schritt hat er die Strafe zu erhöhen, um die weiteren Delikte zu sanktionieren (vgl. BGE 144 IV 313 E. 1.1.2). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist die Bildung einer Gesamtstrafe in Anwendung des Asperationsprinzips nach Art. 49 Abs. 1 StGB nur möglich, wenn das Gericht im konkreten Fall für jeden einzelnen Normverstoss gleichartige Strafen ausfällt (sog. "konkrete Methode"; vgl. BGE 144 IV 217 E. 2.2). 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). Diese Bestimmung will im Wesentlichen das Asperationsprinzip auch bei retrospektiver Konkurrenz gewährleisten. Der Täter, der mehrere gleichartige Strafen verwirkt hat, soll nach einem einheitlichen, für ihn relativ günstigen Prinzip der Strafschärfung beurteilt werden, unabhängig davon, ob die Verfahren getrennt durchgeführt werden oder nicht. Der Täter soll damit trotz Aufteilung der Strafverfolgung in mehrere Verfahren gegenüber jenem Täter, dessen Taten gleichzeitig beurteilt wurden, nicht benachteiligt und so weit als möglich auch nicht bessergestellt werden (vgl. BGE 138 IV 113 E. 3.4.1 mit weiteren Hinweisen). Die Zusatzstrafe ist die infolge Asperation mit der Grundstrafe reduzierte Strafe für die neu zu beurteilenden Taten. Die Einsatzstrafe bildet die Strafe der (abstrakt) schwersten Straftat sämtlicher Delikte. Es ist zu unterscheiden, ob die Grundstrafe oder die neu zu beurteilenden Delikte die schwerste Straftat enthalten. Im ersten Fall ist die Grundstrafe aufgrund der Einzelstrafen der neu zu beurteilenden Delikte angemessen zu erhöhen. Anschliessend ist von der (gedanklich) gebildeten Gesamtstrafe die Grundstrafe abzuziehen, was die Zusatzstrafe ergibt. Liegt umgekehrt der Einzel- oder Gesamtstrafe der neu zu beurteilenden Taten die schwerste

Straftat zugrunde, ist diese um die Grundstrafe angemessen zu erhöhen. Die infolge Asperation eintretende Reduzierung der rechtskräftigen Grundstrafe ist von der Strafe für die neu zu beurteilenden Delikte abzuziehen und ergibt die Zusatzstrafe (vgl. BGE 142 IV 265 E. 2.4.4). Im Falle retrospektiver Konkurrenz ist das Zweitgericht nicht befugt, ein rechtskräftiges Urteil bzw. eine seiner Ansicht nach zu milde oder zu harte Grundstrafe über die auszufällende Zusatzstrafe zu korrigieren, womit sich eine Strafzumessung in Bezug auf das rechtskräftig abgeurteilte Delikt erübrigt (vgl. BGE 142 IV 265 E. 2.4.2).

E. 2.4

Ist ein Urteil zu begründen, so hält das Gericht in der Begründung auch die für die Zumesung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung fest (Art. 50 StGB). Der Richter muss die Überlegungen, die er bei der Bemessung der Strafe vorgenommen hat, in den Grundzügen wiedergeben, sodass die Strafzumessung nachvollziehbar ist (vgl. BGE 141 IV 244 E. 1.2.2).

Kantonsgericht KG Seite 7 von 16 Besonders hohe Anforderungen an die Begründung der Strafzumessung werden unter anderem gestellt, wenn die ausgesprochene Strafe ungewöhnlich hoch oder auffallend milde ist (vgl. BGE 134 IV 17 E. 2.1).

E. 2.5

A. _____ wurde schuldig gesprochen der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Art. 19 Abs. 2 lit. a und c BetmG), des Diebstahls und Hausfriedensbruchs, des mehrfachen vorsätzlichen Fahrens ohne Berechtigung, des mehrfachen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand, des Vergehens gegen das Waffengesetz und der Übertretung des Bundesgesetzes über die Betäubungsmittel. Ein Verbrechen nach Art. 19 Abs. 2 BetmG wird mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bestraft, wobei diese mit einer Geldstrafe verbunden werden kann. Die Höchstdauer der Freiheitsstrafe beträgt 20 Jahre (Art. 40 StGB). Der abstrakte Strafrahmen für Diebstahl beträgt gemäss Art. 139 Abs. 1 StGB Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe. Für Hausfriedensbruch (Art. 189 StGB), Widerhandlungen gegen das Waffengesetz nach Art. 33 Abs. 1 lit. a WG, Führen eines Motorfahrzeuges trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des erforderlichen Ausweises (Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG) sowie Fahren in fahruntüchtigem Zustand (Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG) ist eine Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder eine Geldstrafe angedroht. Der Konsum von Betäubungsmitteln wird nach Art. 19a BetmG mit Busse bestraft. Damit sind vorliegend die Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz als schwerste Taten zu qualifizieren. Hierfür ist die Einsatzstrafe festzulegen, bevor die Strafe dann aufgrund der weiteren Delikte zu erhöhen ist. Mit Ausnahme des Verbrechens nach Art. 19 Abs. 2 BetmG kann bei sämtlichen begangenen Delikten grundsätzlich sowohl eine Freiheitsstrafe wie auch eine Geldstrafe ausgesprochen werden. A. _____ wurde mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Freiburg vom 21. Mai 2019 wegen betrügerischem Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 20 Tagen sowie mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Neuenburg vom 29. Oktober 2018 wegen Tötlichkeit, Drohung und Vergehen gegen das Waffengesetz zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 21 Tagen sowie zu einer Busse von CHF 300.- verurteilt. Der Berufungsführer verübte sämtliche vorliegend zu beurteilenden Delikte vor den vorgenannten Verurteilungen, weshalb grundsätzlich die Regeln über die retrospektive Konkurrenz (Art. 49 Abs. 2 StGB) zu berücksichtigen sind. Da vorliegend zwingend eine Freiheitsstrafe auszufallen sein wird (vgl. E. 2.7 infra), ist diese aufgrund ihrer

Gleichartigkeit als Zusatzstrafe zu den erwähnten Strafbefehlen auszusprechen.

E. 2.6

Die schwersten zu beurteilenden Taten sind vorliegend die Verbrechen nach Art. 19 Abs. 2 lit. a und c BetmG. Angesichts des engen Sachzusammenhangs und der gleichgelagerten Handlungen rechtfertigt es sich vorliegend eine Gesamtbetrachtung der Tatkomplexe der qualifizierten Widerhandlungen gegen das BetmG vorzunehmen (Urteile BGer 6B_492/2015 vom

E. 2.6.1

Bei der objektiven Schwere der Tat, der Schwere der Gefährdung bzw. die Verletzung des geschützten Rechtsgutes ist festzuhalten, dass der Berufungsführer während einer längeren Peri- oder grosse Mengen an Betäubungsmitteln verkaufte und damit die Gesundheit vieler Menschen gefährdete. Mit dem Verkauf von insgesamt 3'400 Gramm Crystal Meth und 2'010 Thaipillen (beinhaltend 2'081.70 Gramm reines Methamphetamin-Hydrochlorid) hat der Berufungsführer den Grenzwert für einen schweren Fall i.S.v. Art. 19 Abs. 2 BetmG (12 Gramm reines Methampheta-

Kantonsgericht KG Seite 8 von 16 min-Hydrochlorid; BGE 145 IV 312) um das 173-fache übertroffen. Der Umstand, dass der Berufungsführer mit derart grossen Mengen an Betäubungsmitteln Handel trieb, muss bei der Strafzumessung trotz Doppelverwertungsverbot strafehöhend berücksichtigt werden, auch wenn die Menge an sich bei einer so deutlichen Überschreitung des Grenzwerts weniger wichtiger wird. Der einmalige Verkauf von 0,3 Gramm Ketamin fällt hingegen vorliegend nicht ins Gewicht. Der Handel des Berufungsführers war geeignet, die Gesundheit einer erheblichen Anzahl Menschen in Gefahr zu bringen, umso mehr als der Berufungsführer mit seinem grossen Angebot an Crystal Meth den Bedarf einer grösseren Anzahl von Konsumenten abdecken konnte. Gemäss seinen eigenen Aussagen belieferte er insgesamt 49 Personen. Dabei hat er nebst Verkäufen im Grammbereich auch grössere Geschäfte getätigt und bis zu insgesamt 700 g Crystal Meth an einen Abnehmer verkauft, wobei letzterer dieses wiederum an eine unbekannte Anzahl weiterer Personen veräusserte. Zusätzlich zum Qualifikationsmerkmal von Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG ist sodann auch Art. 19 Abs.

E. 2.6.2

Bei der subjektiven Tatschwere ist zu gewichten, dass der Berufungsführer seine rege Handelstätigkeit direktvorsätzlich betrieben hat. Er zeigte keine Skrupel, im Wissen um die Wirkung der von ihm gehandelten Suchstoffe, die Gesundheit vieler Menschen zu gefährden. Seine Motive waren egoistisch und rücksichtslos. Er finanzierte damit nicht nur seinen eigenen Konsum, sondern auch seinen gesamten Lebensunterhalt. Sein Handeln war getrieben von egoistischer Gewinnsucht. Hat er doch mit seiner deliktischen Tätigkeit in wenigen Monaten einen stattlichen Reingewinn von rund CHF 140'000.- realisiert. Damit überstieg der erzielte Gewinn die Kosten des eigenen Konsums um ein Mehrfaches. Offenbar zog er die Geldbeschaffung mit illegalem Handeln mit Drogen einem legalen Arbeitserwerb vor. Im Übrigen sind keine Anzeichen einer schweren Bedrängnis oder einer finanziellen Notlage auszumachen. Seine Taten zeugen von Rücksichtslosigkeit und Egoismus, was strafehöhend ins Gewicht fällt. Die eigene Drogenabhängigkeit ist unter diesen Umständen nur leicht strafmildernd zu berücksichtigen. In diesem Zusammenhang ist jedoch auch das psychiatrische Gutachten vom 13. September 2019 zu berücksichtigen, wonach die Fähigkeit des Berufungsführers zur Einsicht in das Unrecht seiner Taten

vollständig gewesen sei, seine Fähigkeit zum Handeln gemäss dieser intakten Urteilseinsicht jedoch zum Tatzeitpunkt leicht vermindert gewesen sei. Gemäss Art. 19 Abs. 2 StGB mildert das Gericht die Strafe, wenn der Täter zur Tatzeit nicht fähig war das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäss dieser Einsicht zu handeln. Vorliegend kommt aber nur eine sehr geringe Milderung in Frage.

Kantonsgericht KG Seite 9 von 16 Unter Berücksichtigung aller Elemente wird das objektive Tatverschulden durch das subjektive nur unwesentlich relativiert. Insgesamt wiegen die Tatkomponenten erheblich bis schwer. Unter diesen Voraussetzungen ist die hypothetische Einsatzstrafe für die Verbrechen nach Art. 19 Abs. 2 lit. a und c BetmG auf rund 64 Monate festzusetzen.

E. 2.7

Im Folgenden ist die Einsatzstrafe von rund 64 Monaten Freiheitsstrafe für die Verbrechen nach Art. 19 Abs. 2 BetmG aufgrund der weiteren Schuldsprüche wegen Diebstahls, Hausfriedensbruchs, mehrfachen vorsätzlichen Fahrens ohne Berechtigung, mehrfachen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand und Vergehens gegen das Waffengesetz allenfalls angemessen zu erhöhen, wobei wiederum den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen ist. Für alle diese Vergehen wird als Sanktion Freiheitsstrafe oder Geldstrafe angedroht. Auch nach der erneuten Revision des Sanktionenrechts hat der Gesetzgeber am Vorrang der Geldstrafe für die leichte und mittlere Kriminalität festgehalten (vgl. BGE 144 IV 217 E. 3.6 mit Hinweisen). Angesichts des Umstandes, dass der Berufungsführer jedoch bereits mehrfach einschlägig für vorgenannte Delikte bestraft wurde, erachtet der Strafpellationshof einzig eine Freiheitsstrafe als schuldangemessene Sanktion. So wurde der Berufungsführer in den Jahren 2013, 2014, 2015, 2016, 2018 wegen Diebstahls, zum Teil gewerbsmässig und bandenmässig begangen, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs, in den Jahren 2013, 2015, 2018 wegen Vergehens gegen das Waffengesetz und in den Jahren 2013, 2014 und 2015 wegen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes bestraft. Mit Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland vom 10. Juni 2015 wurde er wegen mehrfachen Führens eines Motorfahrzeuges ohne Berechtigung, grober Verletzung der Verkehrsregeln und Fahrens in fahruntüchtigem Zustand sowie weiterer SVG-Delikte verurteilt (vgl. aktualisierter Strafregisterauszug).

E. 2.7.1

Der Berufungsführer wurde des mehrfachen Fahrens ohne Berechtigung schuldig gesprochen. Das Strafgericht qualifizierte das Tatverschulden als mittelschwer und erachtete eine vorläufige Freiheitsstrafe von 120 Tagen als angemessen. Die Erwägungen der Vorinstanz sind nicht zu beanstanden (angefochtenes Urteil E. IV. C. 2.1, S. 24). Der Strafpellationshof macht sich diese zu eigen (Art. 82 Abs. 4 StPO).

E. 2.7.2

Weiter wurde der Berufungsführer des mehrfachen Fahrens unter Einfluss von Drogen schuldig gesprochen. Das Strafgericht qualifizierte das Tatverschulden unter Berücksichtigung der spezifischen Täterkomponenten als schwer und erachtete eine vorläufige Freiheitsstrafe von 160 Tagen als angemessen. Die Erwägungen der Vorinstanz sind nicht zu beanstanden (angefochtenes Urteil E. IV. D. 2.2, S. 25). Der Strafpellationshof macht sich diese zu eigen (Art. 82 Abs. 4 StPO).

E. 2.7.3

Der Berufungsführer wurde zudem wegen Diebstahls und Hausfriedensbruchs, welche im gleichen Zusammenhang begangen wurden, verurteilt. Die Vorinstanz erachtete eine vorläufige Freiheitsstrafe von 120 Tagen als angemessen. Die Erwägungen der Vorinstanz sind nicht zu beanstanden (angefochtenes Urteil E. IV. D. 2.3, S. 25 f.). Der Strafaппellationshof macht sich diese zu eigen (Art. 82 Abs. 4 StPO).

E. 2.7.4

Schliesslich wurde der Berufungsführer aufgrund des Erwerbs und Besitzes zweier Schlagringe wegen Vergehens gegen das Waffengesetz verurteilt. Die Vorinstanz erachtete eine vorläufige Freiheitsstrafe von 5 Tagen als angemessen. Die Erwägungen der Vorinstanz sind nicht zu beanstanden (angefochtenes Urteil E. IV. D. 2.4, S. 26). Der Strafaппellationshof macht sich diese zu eigen (Art. 82 Abs. 4 StPO).

Kantonsgericht KG Seite 10 von 16

E. 2.7.5

Es ist festzuhalten, dass der Berufungsführer diese weiteren Schuldsprüche gar nicht anfight und die entsprechende Strafzumessung weder gesetzwidrig noch unbillig erscheint (vgl. Art. 404 Abs. 2 StPO), weshalb diese zu bestätigen ist.

E. 2.8

Nach diesen Ausführungen wäre die Einsatzstrafe von rund 64 Monaten unter Berücksichtigung der isoliert bewerteten Vergehen um insgesamt 405 Tage (= 13,5 Monate) zu erhöhen. In Anwendung des Asperationsprinzips scheint es, in Übereinstimmung mit der Vorinstanz, angemessen, die Strafe für diese Vergehen im Umfang von 10 Monaten Freiheitsstrafe an die Einsatzstrafe anzurechnen. Von den rechtskräftig ausgefallten Freiheitsstrafen von 20 und 21 Tagen ist zudem ein Monat asperierend an die hypothetische Gesamtstrafe anzurechnen, so dass diese auf insgesamt 75 Monate zu erhöhen ist. Davon ist wiederum die Dauer der in den beiden rechtskräftigen Strafbefehlen ausgefallten Strafen von 20 bzw. 21 Tagen Freiheitsstrafe in Abzug zu bringen, so dass eine Freiheitsstrafe von 73 Monaten und 19 Tagen resultiert.

E. 2.9

Bezüglich der allgemeinen Täterkomponenten ist auf die Erwägungen der Vorinstanz zu den persönlichen Verhältnissen des Berufungsführers (vgl. angefochtenes Urteil E. IV. D.2.6, S. 26 ff.), sowie auf seine Aussagen anlässlich der Verhandlung vor dem Strafaппellationshof vom 19. April 2021 zu verweisen. Seit der letzten Verhandlung hat sich die persönliche Situation des Berufungsführers insofern verändert, als dass sein achtjähriger Sohn nun einen Beistand hat und momentan in einem Heim lebt, weil seiner Ex-Freundin wegen einer psychischen Erkrankung das Sorgerecht entzogen wurde. Einmal im Monat besucht ihn sein Sohn im Gefängnis. Seine Kindheit und Jugendzeit beschreibt der Berufungsführer aufgrund der Probleme mit seinem Stiefvater als nicht einfach. Er gibt an, nach seiner Entlassung aus dem Strafvollzug auf seine Mutter zählen zu können und ein geregelteres Leben haben zu wollen. Er ist zuversichtlich, wieder in seinen erlernten Beruf als Schlosser einsteigen zu können. Sein Hauptziel ist es, das Sorgerecht für seinen Sohn zu erlangen und für diesen da sein zu können. Dem Berufungsführer ist bewusst, dass er zur Erreichung dieses Ziels einen Job und eine Wohnung braucht. Seit seiner Inhaftierung vor über drei Jahren hat der Berufungsführer keine Betäubungsmittel mehr konsumiert. Das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Berufungsführers sind daher neutral zu

gewichten. Es ist hingegen zu berücksichtigen, dass der Berufungsführer glaubwürdig versichert hat, sich zukünftig um seinen Sohn kümmern zu wollen und es sein grosses Ziel ist, für diesen da zu sein. Er habe gelernt, nein zu sagen und mit dem Konsum von Betäubungsmitteln abgeschlossen. Seine Prioritäten im Leben habe er nun anders gesetzt. Seine Strafempfindlichkeit ist unter diesen Vorgaben als eher überdurchschnittlich zu bezeichnen. In Bezug auf das Nachtatverhalten ist festzuhalten, dass A. _____ bereits bei der zweiten Einvernahme durch die Polizei am 18. September 2018 ein umfassendes Geständnis abgelegt hat. Er gab dabei weitere Verkäufe zu, welche ihm nicht oder nur mit grossem Aufwand hätten nachgewiesen werden können und somit die zu berücksichtigende Menge entsprechend erhöht haben. Er zeigte aber während des Strafverfahrens eine gewisse Reue und Einsicht in das Unrecht seiner Taten. Im Strafregister ist der Berufungsführer mit acht Vorstrafen verzeichnet, insbesondere auch wegen Verbrechen und Vergehen gegen das BetmG sowie wegen Vermögensdelikten. Das Verhalten des Berufungsführers zeugt von mangelndem Respekt vor unserer Rechtsordnung und einer erhärteten Unbelehrbarkeit und Uneinsichtigkeit. Dieser Umstand ist im Rahmen der Beurteilung der Täterkomponenten straf erhöhend zu bewerten.

Kantonsgericht KG Seite 11 von 16 Nichtsdestotrotz ist der persönliche Eindruck, welchen der Berufungsführer an der Verhandlung vor dem Strafappellationshof hinterlassen hat, positiv. Die Tatsache, dass sein Sohn nun in einem Heim lebt, scheint ihn dazu bewogen zu haben, sein Leben zu überdenken und die Prioritäten neu zu setzen. Es scheint angebracht, dem Berufungsführer im Sinne einer letzten Chance die Möglichkeit zu geben, sich zu bewähren und Worte in Taten umzusetzen und seine Verpflichtungen gegenüber seinem Sohn wahrzunehmen. Insgesamt heben sich die negativ zu gewichtenden Vorstrafen und die positiven Elemente auf, so dass die Täterkomponenten insgesamt neutral zu gewichten sind.

E. 2.10

Aufgrund der Einsatzstrafe von rund 64 Monaten, der asperierten Erhöhung und der neutral gewichteten Täterkomponenten und in Würdigung aller Gesichtspunkte des konkreten Falls erachtet der Strafappellationshof eine Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Neuenburg vom 29. Oktober 2018 sowie zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Freiburg vom 21. Mai 2019 von 73 Monaten für angemessen. Die Herabsetzung des Strafmasses führt zur Gutheissung der Berufung in diesem Punkt.

E. 3

Der Berufungsführer wehrt sich gegen die angeordnete ambulante Suchtbehandlung gemäss Art. 63 StGB. Er bringt vor, dass er anfangs für eine stationäre, spezifische Suchtbehandlung motiviert gewesen sei. Diese sei ihm aber vom Strafgericht verweigert worden. Er sehe keinen Nutzen einer ambulanten Behandlung während des Strafvollzuges. Das bringe nichts und er sei dazu überhaupt nicht motiviert. Er habe von sich aus gelernt, nein zu sagen und habe deshalb trotz verschiedenen Angeboten innerhalb der Gefängnismauern seit seiner Inhaftierung nichts mehr konsumiert. Ihm sei bewusst geworden, dass sein Sohn erste Priorität habe und dies sei ein zusätzlicher Anstoss, nichts mehr zu konsumieren.

E. 3.1

Gemäss Art. 56 Abs. 1 StGB ist eine Massnahme anzuordnen, wenn eine Strafe alleine nicht geeignet ist, der Gefahr weiterer Straftaten des Täters zu begegnen (lit. a), ein Behandlungsbedürfnis des Täters besteht oder die öffentliche Sicherheit dies erfordert (lit.

b) und die Voraussetzungen der Artikel 59-61, 63 oder 64 StGB erfüllt sind (lit. c). Ist der Täter von Suchtstoffen oder in anderer Weise abhängig, so kann das Gericht gemäss Art. 60 StGB eine stationäre Behandlung anordnen, wenn der Täter ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat, das mit seiner Abhängigkeit in Zusammenhang steht und zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit der Abhängigkeit in Zusammenhang stehender Taten begegnen. Das Gericht trägt dem Behandlungsgesuch und der Behandlungsbereitschaft des Täters Rechnung. Die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme setzt eine hinreichende Wahrscheinlichkeit dafür voraus, dass sich durch eine solche Massnahme über die Dauer von fünf Jahren die Gefahr weiterer mit der psychischen Störung in Zusammenhang stehender Straftaten deutlich verringern bzw. eine tatsächliche Reduktion des Rückfallrisikos erreichen lässt. Eine lediglich vage, bloss theoretische Erfolgsaussicht genügt für die Anordnung einer therapeutischen Massnahme nicht. Nicht erforderlich ist hingegen eine hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass über einen Behandlungszeitraum von fünf Jahren ein Zustand erreicht wird, der es rechtfertigt, dem Betroffenen Gelegenheit für eine Bewährung in Freiheit zu geben (vgl. BGE 134 IV 315 E. 3.4.1 S. 321 f.; Urteile 6B_237/2019 vom 21. Mai 2019 E. 2.2.1; 6B_1343/2017 vom 9. April 2018 E. 2.5; je mit Hinweisen). Art. 56 Abs. 3 StGB schreibt vor, dass sich das Gericht beim Entscheid über die

Kantonsgericht KG Seite 12 von 16 Anordnung einer Massnahme nach Art. 59 StGB auf eine sachverständige Begutachtung zu stützen hat (BGer 6B_1088/2020 vom 18. November 2020 E. 1.3.1). In Anwendung von Art. 63 StGB kann das Gericht bei einem von Suchtstoffen oder in anderer Weise abhängigen Täter auch anordnen, dass dieser nicht stationär, sondern ambulant behandelt wird, wenn er eine mit Strafe bedrohte Tat verübt, die mit seinem Zustand in Zusammenhang steht und zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit dem Zustand des Täters in Zusammenhang stehender Taten begegnen. Das Gericht kann den Vollzug einer zugleich ausgesprochenen unbedingten Freiheitsstrafe, einer durch Widerruf vollziehbar erklärten Freiheitsstrafe sowie einer durch Rückversetzung vollziehbar gewordenen Reststrafe zu Gunsten einer ambulanten Behandlung aufschieben, um der Art der Behandlung Rechnung zu tragen.

E. 3.2

Die Vorinstanz hat die vom Beschuldigten beantragte stationäre Massnahme zur Suchtbehandlung in Abweichung vom psychiatrischen Gutachten abgelehnt und stattdessen eine vollzugsbegleitende ambulante Massnahme angeordnet. Auf die entsprechenden Ausführungen und die Begründung, die sich der Strafappellationshof zu eigen macht (Art. 82 Abs. 4 StPO), kann verwiesen werden (angefochtenes Urteil E. IV. E.4., insb. 4.2., S. 30 ff.). Vorliegend ist nicht strittig, dass eine Suchtbehandlung grundsätzlich indiziert war und die Grundvoraussetzungen für eine Massnahme erfüllt waren. Es stellt sich aber die Frage, ob die Anordnung einer vollzugsbegleitenden ambulanten Massnahme gegen den Willen und mangels Motivation des Beschuldigten zu einer Therapie zum jetzigen Zeitpunkt noch sinnvoll ist. Nach Lehre und Rechtsprechung dürfen an die Therapiewilligkeit im Zeitpunkt des richterlichen Entscheids keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden. Das Gesetz misst der Behandlungsbereitschaft des Täters lediglich bei der stationären Suchtbehandlung (Art. 60 Abs. 2 StGB) besondere Bedeutung zu (Urteil BGer 6B_543/2015 vom 10. Dezember 2015 E. 4.2.3). Bei der ambulanten Behandlung ist Freiwilligkeit keine zwingende Voraussetzung für einen Behandlungserfolg, wobei sich eine Phase der Motivierung und eine Eigenmotivation im Verlaufe der

Behandlung einstellen müssen (HEER/HABERMEYER, BSK StGB I, 4. Aufl. 2019, Art. 60 N. 72).

E. 3.3

Der Berufungsführer befand sich vom 11. September bis 22. November 2017 in Untersuchungshaft. Er wurde am 19. August 2018 erneut verhaftet und befindet sich seit dem 11. Dezember 2018 im vorzeitigen Strafvollzug. Offenbar hat er sich seit seiner erneuten Festnahme nicht zu einer Behandlung seiner Suchtproblematik entschliessen können. Es scheint, dass die Phase der Motivierung und der Eigenmotivation ungenützt geblieben sind. Es ist nicht anzunehmen, dass sich daran in naher Zukunft etwas ändern wird, da er angibt, selber dazugelernt zu haben und keinen Nutzen einer solchen Behandlung, welche in mehr oder weniger grossen zeitlichen Abständen stattfindet, zu erkennen. Er bringt weiter vor, dass er seit seiner Verhaftung keine Betäubungsmittel mehr konsumiert habe und alle Urinproben negativ ausgefallen seien. Unter diesen Umständen muss von einer persistenten Therapieunwilligkeit ausgegangen werden. Eine aufgezwungene Massnahme scheint demnach kaum erfolgversprechend und somit wenig sinnvoll. Unter diesen Umständen ist von einer Anordnung einer Massnahme abzusehen. Die Berufung kann in diesem Punkt gutgeheissen werden.

E. 4

Die Rückversetzung der am 21. Januar 2017 verfügten bedingten Entlassung (Reststrafe 1 Jahr, 4 Monate und 6 Tage) wird nicht angeordnet.

Kantonsgericht KG Seite 15 von 16

E. 4.1

Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO). Ausgenommen sind die Kosten für die amtliche Verteidigung, vorbehalten bleibt Art. 135

Kantonsgericht KG Seite 13 von 16 Abs. 4 StPO. Beim Ausgang des vorliegenden Verfahrens ist von einer neuen Verlegung der erstinstanzlichen Verfahrenskosten abzusehen. Für das Berufungsverfahren gilt, dass die Parteien die Verfahrenskosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens zu tragen haben (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren und die Auslagen im konkreten Straffall (Art. 422 StPO i.V.m. Art. 33 ff. des Justizreglements vom 30. November 2010 [JR; SGF 130.11]). In Anwendung dieser Bestimmungen werden die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren auf global CHF 2'200.- festgesetzt (Gebühren: CHF 2'000.-; Auslagen: CHF 200.-). Der Berufungsführer hat im Berufungsverfahren obsiegt. Es rechtfertigt sich daher, die Kosten des Berufungsverfahrens dem Staat Freiburg aufzuerlegen.

E. 4.2

Dem Berufungsführer wurde für das Verfahren ein amtlicher Verteidiger zugesprochen. Die amtliche Verteidigung wird nach dem Anwaltstarif des Bundes oder desjenigen Kantons entschädigt, in dem das Strafverfahren geführt wurde (Art. 135 Abs. 1 StPO). Gemäss Art. 57 des Justizreglements vom 30. November 2010 (JR; SGF 130.11) wird die angemessene Entschädigung der amtlichen Verteidigung in Zivil- und Strafsachen im Kanton Freiburg auf Grund des Arbeitsaufwands sowie der Wichtigkeit und des Schwierigkeitsgrads der Angelegenheit festgesetzt. Es ist zulässig, dass der Stundenansatz des amtlichen unter

jenem des gewählten Rechts- beistandes liegt (BGE 139 IV 216 E. 2.2.1, bestätigt im Urteil BGer 6B_586/2013 vom 1. Mai 2014, E. 3.3). Der Stundenansatz beträgt CHF 180.- (Art. 57 Abs. 2 JR). Gemäss Art. 58 Abs. 1 JR werden die für die Führung des Prozesses notwendigen Auslagen zum Selbstkostenpreis verrechnet. Die Behörde legt die Kosten für Kopien, Portos und Telefonate pauschal auf 5 % der Grundentschädigung fest (Abs. 2). Die Reiseentschädigungen umfassen sämtliche Kosten (Transport, Verpflegung usw.) sowie die aufgewendete Zeit (Abs. 3); die Entschädigung für Reisen innerhalb des Ortes, in dem sich das Anwaltsbüro befindet, beträgt CHF 30.- (Art. 77 Abs. 4 JR). Die Mehrwertsteuer beträgt 7,7 % (Art. 25 Abs. 1 MWStG). Rechtsanwalt Schafer veranschlagt für das Berufungsverfahren vor dem Kantonsgericht einen Zeitaufwand von insgesamt 22 Stunden (inkl. des geschätzten Aufwands für die Berufungsver- handlung und Nachbearbeitung). Unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände erscheint der veranschlagte Zeitaufwand, abgesehen von der Dauer der Berufungsverhandlung, welche lediglich eine anstelle der geschätzten vier Stunden dauerte, angemessen. Es ist somit von einem Arbeits- aufwand von 19 Stunden, ausmachend CHF 3'420.-, auszugehen. Die Entschädigung für die Auslagen beläuft sich auf CHF 171.- (5% von CHF 3'420.-) und die Reisekosten auf CHF 30.- zuzüglich 104 Kilometer à CHF 2.50 für zwei Besuche des Berufungsführers in Bellechasse, ausmachend CHF 260.-. Dem Gesagten zu Folge ist Rechtsanwalt Schafer eine angemessene Entschädigung von CHF 4'179.85, inklusive CHF 298.85 Mehrwertsteuer, zu Lasten des Staates zu entrichten. (Dispositiv auf der nächsten Seite)

Kantonsgericht KG Seite 14 von 16 Der Hof erkennt: I. Die Berufung wird gutgeheissen. II. Das Urteil des Strafgerichts des Saanebezirks vom 1. Oktober 2019 wird in Ziff. 2.1. Abs. 1 und 3. abgeändert. Es lautet neu wie folgt: 2. A. _____ wird verurteilt:

E. 5

Die Kostenliste der amtlichen Verteidigung wird auf CHF 9'902.15 (Honorar: CHF 7'851.60, Auslagen: CHF 392.60, Wegentschädigung: CHF 950.-, MwSt. (7.7%): CHF 707.95) festgesetzt und vom Staat vorgeschossen (Art. 426 Abs. 1 StPO i. V. m. Art. 135 Abs. 1 StPO). A. _____ hat dem Kanton Freiburg die Kosten für die amtli- che Verteidigung zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlau- ben (Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO).

E. 6

Die Kosten des Verfahrens vor dem Strafgericht von CHF 8'000.- und die Auslagen in der Höhe von CHF 20'027.35 (Staatsanwaltschaft: CHF 2'995.20 + Dossierkosten Gericht: CHF 130.- + Kosten für die psychiatrische Expertise und Zeugenentschädi- gung CHF 7'000.- sowie die Kosten für die amtliche Verteidigung: CHF 9'902.15 [inkl. MwSt.]), werden vollumfänglich A. _____ auferlegt.

E. 7.1

Folgende beschlagnahmten Gegenstände werden eingezogen und vernichtet (Art. 69 Abs. 2 StGB): - Digitalwaage, Flasche GBL, 6.6g Marihuana (act. 2150/FR); - 1 Flasche mit GBL, 313 und 46 Ecstasy-Pillen, 4 g Crystal, 0,5 g Marihua- na, 1 weisse Schachtel mit Minigrrips, Natel HOMTOM, SIM-Karte (act. 2152/FR); - Diverse Glaspfeifen zum Meth-Rauchen, 1 Gasdruckpistole der Marke WE, 2 Funkgeräte Switel (act. 2153/FR); - Alle Drogenasservate (act. 2154/FR); - Digitalwaage (act. 2162/FR); - 2 Schlagringe (act. 2648/BE); - sämtliche SIM-Karten und Drogen (act. 2 und 7/NE); - Weisse Kartonschachtel mit Marihuana, Phiole nach Vanille riechend, Glas- pfeife in zwei Teilen, Plastikflasche mit

Flüssigkeit (GBL) (act. 118/NE).

E. 7.2

Folgende beschlagnahmten Vermögenswerte werden zugunsten des Staates eingezogen und verfallen dem Staat (Art. 70 StGB): - CHF 140.00 (act. 2153/FR); - CHF 1'300.00 (act. 2/NE).

E. 7.3

Folgende beschlagnahmten Gegenstände werden A. _____ zurückerstattet (Art. 267 Abs. 1 StPO): - Karte Kreditkartenformat mehrfarbig (act. 2150/FR); - Paysafecard-Quittung in Etui, Agenda rot, Bolzenschneider, Sporttasche Adidas (act. 2153/FR); - Schere (act. 2160/FR); - Rosarotes und blaues Heft mit Notizen und Dokumenten, Schlüsselbund (act. 2162);

Kantonsgericht KG Seite 16 von 16 - Fingerring silberfarben, Armbanduhr goldfarben, Portemonnaie mit Inhalt, Schlüsselbund mit 4 Schlüsseln, Schlüssel separat, 2 Messer (act. 7/NE); - Einkaufstasche Lacoste mit Inhalt (act. 8/NE); - Quittung betreffend Schwarzfahren (Act. 118/NE).

E. 7.4

Das Natel HUAWEI (act. 7/NE) wird A. _____ zurückerstattet, nach vollständiger Löschung sämtlicher Daten mit Ausnahme der Fotos und Videos. IV. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden auf CHF 2'200.- festgesetzt (Gerichtsgebühr: CHF 2'000.-; Auslagen: CHF 200.-) und dem Staat Freiburg auferlegt. V. Die Kosten der amtlichen Verteidigung von A. _____ durch Rechtsanwalt Ingo Schafer im Berufungsverfahren werden auf CHF 4'179.85 festgesetzt (inkl. MwSt. von CHF 298.85). VI. Zustellung. Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Strafsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 78–81 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Gegen den Entschädigungsentscheid kann die amtliche Verteidigung innert 10 Tagen nach der Eröffnung Beschwerde beim Bundesstrafgericht einreichen (Art. 135 Abs. 3 lit. b StPO i.V.m. Art. 396 Abs. 1 StPO). Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 379 bis 397 StPO geregelt (Art. 39 des Bundesgesetzes vom 19. März 2010 über die Organisation der Strafbehörden des Bundes; StBOG; SR 173.71). Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesstrafgericht, Postfach 2720, Bellinzona, einzureichen. Freiburg, 19. April 2021/mdu Der Vizepräsident:
Die Gerichtsschreiberin:

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