

GR_GERICHTE SF 2003 1 vom 10. März 2003

GR Gerichte, 2003-03-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SF_2003_1

FR: GR_GERICHTE SF 2003 1 du 10 mars 2003

IT: GR_GERICHTE SF 2003 1 del 10 marzo 2003

Regeste

mehrfacher Raub, Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz etc. | Vermögen

Erwägungen

E. 1

Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB stellt denjenigen unter Strafe, der mit Gewalt gegen eine Person oder unter Androhung gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben oder nachdem er den Betroffenen zum Widerstand unfähig gemacht hat, einen Diebstahl begeht. Als Strafe drohen Zuchthaus bis zu zehn Jahren oder Gefängnis nicht unter sechs Monaten. Der Täter muss zunächst alternativ eine der drei verschiedenen Nötigungshandlungen vornehmen, welche den Diebstahl ermöglichen sollen, und alsdann diesen auch wirklich verüben; erst damit ist die Tat vollendet. Die Nötigungshandlung muss sich dabei gegen eine Person richten, die in Bezug auf die zu stehlende Sache eigenen Gewahrsam ausübt oder denjenigen eines anderen vorübergehend hütet. Die Nötigungshandlung der Androhung gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben kann sowohl ausdrücklich, als auch nur andeutungsweise sowie konkludent, etwa durch Vorhalten einer Waffe erfolgen. Der Täter

8 braucht die Drohung nicht verwirklichen zu wollen, nur beim Opfer muss dieser Eindruck erweckt werden. Sinngemäss muss dem Opfer ein so erheblicher Schaden an Körper oder Gesundheit in Aussicht gestellt werden, dass sich unter den gleichen Umständen normalerweise auch ein anderer dem Angreifer beugen würde. In subjektiver Hinsicht wird der Vorsatz des Täters verlangt, am Gewahrsamsinhaber Gewalt auszuüben, ihn mit einer gegenwärtigen Gefahr für Leib und Leben zu bedrohen oder ihn widerstandsunfähig zu machen und einen dadurch ermöglichten Diebstahl zu begehen. Nach Art. 140 Ziff. 2 StGB wird der Räuber mit Zuchthaus oder mit Gefängnis nicht unter einem Jahr bestraft, wenn er zum Zwecke des Raubes eine Schusswaffe oder eine andere gefährliche Waffe mit sich führt. Das Qualifikationsmerkmal von Ziff. 2 hängt vom objektiv gefährlichen Charakter der Waffe und nicht vom subjektiven Eindruck ab, den das Opfer oder ein Dritter von der Waffe haben könnte (vgl. zum Ganzen: Rehberg/Schmid, Strafrecht III, Zürich 1994, S. 118 ff.; Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, Zürich 1997, N. 5, 11 und 14 zu Art. 140 StGB). A. ist überführt und geständig, am 13. November 1998 und am 17. Mai 1999 in der Bäckerei I. Frau I. bedroht zu haben, um sich das Geld aus der Kasse aneignen zu können, was er in der Folge auch tat. Am 13. November 1998 bedrohte er Frau I. ausdrücklich, indem er erklärte, dass sie tot sei, wenn sie ihm das Geld nicht übergebe. Zugleich untermauerte er diese Androhung konkludent mit vorgehaltenem Messer. Dabei standen A. und Frau I. anfänglich rund 40 cm und dann, nachdem sie noch etwas zurückgewichen war, rund einen Meter auseinander. Als A. über die Theke steigen wollte, übergab ihm Frau I. das gewünschte Geld. Insgesamt erlangte A. zirka Fr. 500.--, worauf er den Laden verliess. Beim zweiten Überfall vom 17. Mai 1999 täuschte A. vor,

dass er eine Schusswaffe vorhalte. Gleichzeitig erklärte er Frau I., dass es sich um einen Überfall handle. Er schwang sich über die mobile Theke, packte Frau I. am Oberarm und hiess sie mitzukommen. Frau I. gelang es, sich zu lösen, und flüchtete in Richtung Lager. Hierauf entnahm A. der Kasse rund Fr. 400.--, worauf er den Laden verliess. In beiden Fällen hat A. den Tatbestand des Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB sowohl in objektiver als auch subjektiver Hinsicht erfüllt. Beide Male bedrohte er die körperliche Integrität von Frau I. mit einer Intensität, welcher sich auch ein durchschnittlich Einsichtiger gebeugt hätte: Das erste Mal benutze er ein Messer und das zweite Mal täuschte er eine Schusswaffe vor. Dabei richteten sich seine Nötigungshandlungen jeweils direkt gegen die Gewahrsamsinhaberin. Die Drohungen ermöglichten ihm, den Diebstahl zu begehen, das heisst den Gewahrsam von Frau I. zu brechen und eigenen Gewahrsam am Geld aus der Kasse zu begründen. Dass hinsichtlich des

9 ersten Überfalls nicht der qualifizierte Tatbestand gemäss Art. 140 Ziff. 2 StGB wegen Mitführens einer gefährlichen Waffe eingeklagt worden ist, ist darauf zurückzuführen, dass die Gefährlichkeit des von A. benutzen Messers nicht mehr schlüssig festgestellt werden konnte. Zu recht wurde damit A. in beiden Fällen des Raubes gemäss Art. 140 Ziff. 1 StGB angeklagt. Subjektiv hatte A. bei beiden Überfällen den direkten Vorsatz, Frau I. mit einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben zu bedrohen, um die dadurch ermöglichten Diebstähle zu begehen. Da A. zwei Raubüberfälle begangen hat, liegt mehrfache Begangenschaft vor, was bei der Strafzumessung zu veranschlagen sein wird.

E. 2

Gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder mit Gefängnis bestraft, wer jemandem eine fremde bewegliche Sache zur Aneignung wegnimmt, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern. Nach einhelliger Lehre und Praxis nimmt eine Sache weg, wer den an ihr bestehenden Gewahrsam eines andern bricht und neuen, in der Regel eigenen Gewahrsam begründet. Verlangt wird als erste Voraussetzung des Gewahrsams die physisch-reale Möglichkeit der Einwirkung auf die Sache.

Vorauszusetzen ist weiter, dass der Gewahrsamsträger die Sache entsprechend seinen Einwirkungsmöglichkeiten beherrschen will. Der Bruch des Gewahrsams beinhaltet begrifflich ein Handeln gegen den Willen des Inhabers. Subjektiv wird Vorsatz, als weiteres Tatbestandsmerkmal Aneignungsabsicht und schliesslich die Absicht unrechtmässiger Bereicherung verlangt. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung besteht die Aneignung darin, dass der Täter die fremde Sache wirtschaftlich seinem eigenen Vermögen einverleibt, um sie zu behalten, zu verbrauchen oder sie einem anderen zu veräussern, beziehungsweise darin, dass er wie ein Eigentümer über die Sache verfügt, ohne diese Eigenschaft zu haben (BGE 118 IV 151). Was den Diebstahl anbelangt, genügt die blosser Absicht der Aneignung, die aber schon bei der tatbestandsmässigen Handlung, also im Moment der Wegnahme der fremden Sache, gegeben sein muss (vgl. zum Ganzen: Rehberg/Schmid, a.a.O., S. 103 ff.; Trechsel, a.a.O., N. 1 ff. zu Art. 139 StGB). A. ist geständig, bei seinem Umzug vom W. zur X. das Sturmgewehr von L. aus dessen Wohnung am W. mitgenommen zu haben. Er bewahrte es bei sich im Keller in einem vollen Kehrichtsack auf, bis er es im November 2001 wieder zurück in den Keller des Wohnhauses am W. brachte. In der Wohnung am W. war damals L. in Miete; A. war sein Untermieter, wie sich aus dessen gegenüber der Polizei am 13. November 2001 gemachten Aussage deutlich ergibt (act. 9.6). Diese Aussage deckt sich mit den Angaben von L. gegenüber der Kantonspolizei Aargau, welcher

10 er den Diebstahl gemeldet hatte (act. 9.1). Es ist damit davon auszugehen, dass sich das Sturmgewehr in der Wohnung von L. befand, als er diese verliess; sein Gewahrsam am Sturmgewehr bestand damit weiterhin fort. Auch den Herrschaftswillen als weitere Voraussetzung hatte er nicht aufgegeben. Wie sich aus seiner Aussage gegenüber der Kantonspolizei Aargau ergibt, wollte er das Sturmgewehr ein paar Tage nach Verlassen der Wohnung abholen, musste dann aber feststellen, dass es nicht mehr vorhanden war (act. 9.1). Der objektive Tatbestand ist mit dem Bruch des bestehenden Gewahrsams von L. über das Sturmgewehr und der Begründung eigenen Gewahrsams erfüllt. Zu prüfen ist, ob der Tatbestand auch in subjektiver Hinsicht gegeben ist. Die Verteidigung wendet diesbezüglich ein, dass die Absicht, sich das Sturmgewehr anzueignen, fehle. Anlässlich der polizeilichen Befragung vom 11. Dezember 2001, bei welcher A. erstmals zugestand, das Sturmgewehr von L. über zwei Jahre bei sich im Keller in der X. gehabt zu haben, sagte er aus, dass er im Zeitpunkt der Wegnahme des Sturmgewehrs mit dem Gedanken gespielt habe, es zu verkaufen. Er habe manchmal Geld für den Erwerb von Heroin gebraucht und es in so einer Situation wohl verkauft (act. 9.7). Am 16. August 2002 wurde A. dazu noch untersuchungsrichterlich befragt. Auf untersuchungsrichterliches Befragen, was er nach der Mitnahme des Gewehrs mit diesem machen wollte, sagte er aus, er habe es mitgenommen, weil es am alten Standort weggekommen wäre. Im weiteren gab er an, dass er damals noch drogensüchtig gewesen sei und er die Waffe eventuell verkauft hätte (act. 1.14). Zu diesem Thema durch den Gerichtsvorsitzenden befragt, bestätigte er, zwei Motive für die Mitnahme des Sturmgewehrs gehabt zu haben. Zum einen habe er es mitgenommen, damit es nicht gestohlen werde, zum andern habe er es eventuell verkaufen wollen. Mit dem Gedanken, das Sturmgewehr zu verkaufen, habe er vor allem gespielt, als er noch am Casinoplatz gewesen sei. Nach seinem Umzug habe er die Entziehungskur angetreten und der Verkaufsgedanke sei hintergründig geworden. Diese Aussagen von A. belegen, dass er zum Zeitpunkt der Wegnahme auch die Absicht hatte, das Sturmgewehr mitzunehmen, um es bei Bedarf zu verkaufen. Dass er sich nachträglich entschloss, es doch nicht zu verkaufen, ist irrelevant. Entscheidend ist allein, dass er zum Zeitpunkt der tatbestandsmässigen Handlung zumindest die Absicht hatte, es zu verkaufen, das heisst es sich anzueignen und damit unrechtmässig zu bereichern. Die subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen sind mithin ebenfalls erfüllt.

E. 3

Gemäss Art. 36 SVG hat sich, wer nach rechts abbiegen will, an den rechten Strassenrand zu halten, wer nach links abbiegen will, hat sich gegen die Strassenmitte zu halten (Abs. 1). Auf Strassenverzweigungen hat das von rechts kommende Fahrzeug den Vortritt. Fahrzeuge auf gekennzeichneten Hauptstrassen

11 haben den Vortritt, auch wenn sie von links kommen. Vorbehalten bleibt die Regelung durch Signale oder durch die Polizei (Abs. 2). Vor dem Abbiegen nach links, ist den entgegenkommenden Fahrzeugen der Vortritt zu lassen (Abs. 3). Der Fahrer, der sein Fahrzeug in den Verkehr einfügen, wenden oder rückwärts fahren will, darf andere Strassenbenützer nicht behindern; diese haben den Vortritt (Abs. 4). Art. 15 Abs. 1 VRV bestimmt, dass, wenn die Hauptstrasse die Richtung ändert und zugleich Nebenstrassen einmünden, der Fahrzeugführer, der aus der Hauptstrasse in eine Nebenstrasse fährt, nur dem Gegenverkehr auf der Hauptstrasse den Vortritt zu lassen hat. Gemäss Art. 90 Ziff. 1 SVG wird mit Haft oder Busse bestraft, wer Verkehrsregeln dieses Gesetzes oder der Vollzugsvorschriften des Bundesrates verletzt. Art. 90 Ziff. 1 SVG findet auf

Verkehrsregelverstösse Anwendung, soweit nicht die qualifizierten Tatbestandsmerkmale von Art. 90 Ziff. 2 SVG erfüllt sind. Es handelt sich um einen Übertretungstatbestand im Sinne von Art. 101 StGB. Am 15. Oktober 2002, um 16.00 Uhr, fuhr A. mit dem Lieferwagen seiner Arbeitgeberin, Kennzeichen xxx., in Y. aus der AC. in die Z. in der Absicht, nach links in Richtung AB. weiterzufahren. Dabei kam es auf der Kreuzung zu einer Kollision mit dem von rechts kommenden, von J. gelenkten Personenwagen, yyy.. Anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 15. Oktober 2002 machte A. geltend, er habe seinen Lieferwagen ganz langsam in die Z. rollen lassen. Von der rechten Seite habe er einen Personenwagen herannahen gesehen; dieser habe einen Abstand von 5 bis 6 Metern gehabt. Er habe eigentlich beabsichtigt über die Z. in Richtung italienische Strasse zu fahren. Er habe in besagte Richtung einbiegen wollen. Seiner Meinung nach sei der herannahende Personenwagen ziemlich in der Mitte der Z. gefahren, so dass er den Eindruck bekommen habe, dass er auf ihn zufahre. Als er dies bemerkt habe, habe er den Lieferwagen voll abgebremst. Der Personenwagen habe seinen Lieferwagen mit der linken Wagenseite seitlich gestreift. Anschliessend sei die Front des Lieferwagens in die Seite des Personenwagens geprallt (act. 10.5). Demgegenüber sagte J. gegenüber der Kantonspolizei Graubünden aus, sie sei mit normaler Geschwindigkeit in Richtung italienische Strasse gefahren. Auf der Höhe der AC. habe sie den Lieferwagen von links herannahen gesehen. Ihrer Meinung nach sei der Lieferwagen zügig und ohne sich vorzutasten in die Z. gefahren. Da alles sehr schnell gegangen sei, habe sie nicht mehr zu bremsen oder auszuweichen vermocht. Es sei zum frontseitlichen Aufprall gekommen und ihr Fahrzeug sei nach rechts gegen einen Parkplatz gestossen worden (act. 10.6). Die zu beurteilende Kollision hat sich auf der Kreuzung der Z. mit der AC. ereignet. Es handelt sich bei beiden um zwei Nebenstrassen, so dass Art. 15 Abs. 1 VRV, welche Bestimmung den Vortritt bei Richtungsänderung einer Hauptstrasse bei gleichzeiti-

12 ger Einmündung von Nebenstrassen regelt, nicht zur Anwendung gelangen kann. Vorliegend stellt sich vielmehr die Frage, ob Art. 36 Abs. 2 SVG verletzt worden ist, welcher die Vortrittsfrage unter gleichberechtigten Fahrzeugen auf Strassenverzweigungen regelt. Danach gilt, dass auf Strassenverzweigungen zweier Nebenstrassen grundsätzlich Rechtsvortritt besteht, vorbehaltlich anderer Signalisation oder polizeilicher Regelung. Mangels Signalisation oder polizeilicher Regelung gilt auf fraglicher Kreuzung der Rechtsvortritt. Konkret ist zu prüfen, ob A. - aus der Sicht von J. von links kommend und damit vortrittsbelasteter - das Vortrittsrecht von J. verletzt hat. A. sagte aus, dass er, als er in die Z. eingefahren sei, in einem Abstand von 5 bis 6 Metern den herannahenden Personenwagen von J. erblickt habe. Aus seiner Aussage geht im weiteren hervor, dass er gleichwohl noch in die Z. einbiegen wollte. Seinen Lieferwagen hat er erst abgebremst, als er der Meinung war, dass der Personenwagen auf sein Fahrzeug zugefahren komme. Mit dieser Aussage wird deutlich, dass A. das Vortrittsrecht von J. verletzt hat. Er hätte, als er sie herannahen sah, seinen Lieferwagen sofort anhalten müssen, um J. ungehindert vorbeifahren zu lassen. A. hingegen trachtete zunächst noch vor J. in die Z. einzufahren; dies bei einem Abstand von gerade nur 5 bis 6 Metern. Soweit er geltend macht, J. sei in der Mitte der Z. gefahren, was letztlich die Kollision verursacht habe, sei auf die von der Kantonspolizei Graubünden erstellte Unfallskizze verwiesen (act. 10.2). Die in der Unfallskizze aufgezeichneten Brems- und Anhaltespuren des Personenwagens von J. stellen ein Indiz dafür dar, dass sie korrekt gefahren ist; die linke Bremsspur befindet sich innerhalb ihrer Fahrbahnhälfte. Überhaupt sprechen die auf der Kreuzung vorgefundenen Bremsspuren der beiden Fahrzeuge insgesamt für die Schilderung des Unfallherganges

seitens J.. Selbst wenn nun aber J. sich nicht auf ihrer Fahrspur befunden haben sollte, würde dies A. nicht entlasten. Das Rechtsvortrittsrecht von J. wäre gleichwohl zu beachten gewesen.

E. 4

Gemäss Art. 19 Ziff. 1 BetmG macht sich strafbar, wer unbefugt alkaloidhaltige Pflanzen oder Hanfkraut zur Gewinnung von Betäubungsmitteln anbaut (Abs. 1), ebenso wer sie unbefugt besitzt, aufbewahrt, kauft oder sonstwie erlangt (Abs. 5) oder wer hierzu Anstalten trifft (Abs. 6). Die Strafe ist bei vorsätzlicher Tatbegehung Gefängnis oder Busse, in schweren Fällen Zuchthaus oder Gefängnis nicht unter einem Jahr allenfalls verbunden mit einer Busse bis zu einer Million Franken. Soweit solche Handlungen dem Eigenkonsum dienen, erfahren sie gemäss Art. 19a Ziff. 1 BetmG eine privilegierte Behandlung; als Strafe drohen in diesem Falle - wie für den unbefugten Konsum von Betäubungsmitteln selbst - Haft oder Busse.

13 A. ist überführt und geständig, im Jahre 2000 im Wald zwischen M. und P. Marihuana angepflanzt und es zwischen Januar 2000 und Ende August 2001 konsumiert haben. Er drehte sich drei bis vier Mal im Monat einen Joint, wobei er das Marihuana für sich selbst konsumierte. Der Sachverhalt ist als leichter Fall zu qualifizieren und unter die privilegierte Strafbestimmung von Art. 19a Ziff. 1 BetmG zu subsumieren. Wegen wiederholten Konsums von Betäubungsmitteln nach Art. 19a Ziff. 1 BetmG liegt mehrfache Begangenschaft vor, was bei der Strafzumessung zu berücksichtigen sein wird.

E. 5

a) Bei der Strafzumessung hat der Richter gemäss Art. 63 StGB vom Verschulden des Täters auszugehen und insbesondere die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse zu berücksichtigen. Das Verschulden umfasst den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat. Der Bemessung der Schuld ist die Schwere der Tat zugrunde zu legen. Weiter unterscheidet man beim Verschulden Tat- und Täterkomponenten. Bei der Tatkomponente betrachtet man das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Willensrichtung mit der der Täter handelte und seine Beweggründe. Die Täterkomponente hingegen umfasst Vorleben und persönliche Verhältnisse des Täters sowie das Verhalten nach der Tat oder im Strafverfahren, wie zum Beispiel Reue, Einsicht oder Strafempfindlichkeit (BGE 117 IV 112 ff. mit Hinweisen). Diese in die Waagschale gelegten Elemente wirken strafmindernd oder strafe erhöhend, wobei in der Begründung der Strafzumessung die Überlegungen des Richters nachvollziehbar sein müssen. Wenn jemand durch eine oder mehrere Handlungen mehrere Freiheitsstrafen verwirkt hat, so verurteilt ihn der Richter nach dem Asperationsprinzip zu der Strafe der schwersten Tat und erhöht deren Dauer angemessen. Er kann jedoch das höchste Mass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte überschreiten und ist dabei zudem an das gesetzliche Höchstmass der Strafart gebunden (Art. 68 Ziff. 1 StGB). Hat aber der Richter eine mit Freiheitsstrafe bedrohte Tat zu beurteilen, die der Täter begangen hat, bevor er wegen einer andern Tat zu Freiheitsstrafe verurteilt worden ist, so bestimmt der Richter die Strafe so, dass der Täter nicht schwerer bestraft wird, als wenn die mehreren strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären (Art. 68 Ziff. 2 StGB).

b) Schwerste Tat ist diejenige, welche unter den mit der höchsten Strafe bedrohten Tatbestand fällt. Grundlage für die Strafzumessung ist im vorliegenden Fall

14 der in Art. 140 Ziff. 1 StGB vorgesehene Strafrahmen von Gefängnis nicht unter sechs Monaten bis zehn Jahre Zuchthaus. Der Gesetzgeber hat damit zu erkennen gegeben, dass ein Raub als ernstzunehmendes Delikt zu qualifizieren ist. Die objektive Schwere des Delikts im konkreten Einzelfall zeigt sich aber insbesondere anhand des Ausmasses und der Art der Ausführung des Verbrechens. Diese erlauben dem Richter eine Verfeinerung der Wertung, die der Gesetzgeber vorgezeichnet hat. Das Tatverschulden von A. darf nicht bagatellisiert werden; es wiegt nicht leicht. Immerhin hat er zwei Mal einen Raubüberfall begangen und dies in einer Zeitspanne von gerade nur einem halben Jahr. Zu Gute zu halten ist ihm, dass er dabei keine besondere kriminelle Energie entwickelt hat. Seinen Taten ist offenbar keine intensive und detaillierte Planung vorausgegangen. Auch die Ausführung war nicht von besonderer Gewaltbereitschaft gekennzeichnet. Es kann aber nicht ausser Acht gelassen werden, dass er mit der Art und Weise der Bedrohung von Frau I. - einmal mit vorgetäuschter Schusswaffe, das andere Mal mit einem Messer - deren körperliche Integrität in nicht leichtem Ausmass bedrohte. Neben den Raubüberfällen ist beim Tatverschulden insbesondere noch der Diebstahl zu gewichten, wohingegen die Übertretungen nicht gross ins Gewicht fallen. Strafschärfend fallen die Mehrheit der gesetzten Straftaten und hinsichtlich des Raubes und strafbaren Betäubungsmittelkonsums die mehrfache Begangenschaft ins Gewicht. Straferhöhend sind die Delinquenz während noch laufender Probezeit und die Vorstrafen zu werten. Strafmildernd fällt bei den Raubdelikten die von der Gutachterin im Zeitpunkt der Raubüberfälle attestierte verminderte Zurechnungsfähigkeit ins Gewicht. Zu berücksichtigen ist ferner, dass A. zum Zeitpunkt der Raubüberfälle und des Diebstahls noch drogensüchtig war und die Delikte zwecks Beschaffung des für den Heroinkonsums notwendigen Geldes begann. Strafmildernd sind A. sodann sein als doch kooperativ zu bezeichnendes Verhalten während der Strafuntersuchung, seine Geständigkeit sowie seine Einsicht und Reue anzurechnen. A. ist aus eigener Kraft von der Drogensucht weggekommen und hat sich in sozialer Hinsicht wieder integriert und gefestigt. Er geht einer geregelten Erwerbstätigkeit nach und lebt in einer festen Beziehung. c) Der Angeklagte hat die vorliegenden Tatbestände teilweise vor, zwischen und nach seinen Verurteilungen vom 23. April 1999 und 11. April 2001 durch den Kreispräsidenten Chur gesetzt, so dass die Strafe nach dem Grundsatz von Art. 68 Ziff. 2 StGB teilweise als Zusatzstrafe zu diesen Vorstrafen auszusprechen ist.

15 In Würdigung sämtlicher Strafzumessungsgründe hält das Kantonsgericht den Antrag der Staatsanwaltschaft, der Angeklagte sei, teilweise als Zusatz zu den Strafmandaten des Kreispräsidenten Chur vom 23. April 1999 und 11. April 2001, mit 18 Monaten Gefängnis zu bestrafen, als zu hoch. In Anbetracht der gesetzlichen Minimalstrafe von einem halben Jahr Gefängnis bei einem Raubdelikt, ist für die zwei von A. begangenen Überfälle von einer Strafe von 12 Monaten Gefängnis auszugehen. Diese Strafe ist auf Grund der oben aufgezeigten Strafschärfungs- und Straferhöhungsgründen zu erhöhen. Dabei fallen die Strafminderungsgründe jedoch stärker ins Gewicht als die Tatmehrheit, die teilweise mehrfache Begangenschaft und die Vorstrafen. Daher erscheint eine Strafe von 15 Monaten Gefängnis, teilweise als Zusatzstrafe zu den Strafmandaten des Kreispräsidenten Chur vom 23. April 1999 und 11. April 2001, durchaus als dem Verschulden von A. angemessen. Die erstandene Polizeihaft von zwei Tagen ist dabei anzurechnen.

E. 6

Im folgenden ist zu prüfen, ob A. die Rechtswohlthat des bedingten Strafvollzuges gewährt werden kann. Die diesbezüglichen Anforderungen bestimmen sich nach Art. 41 StGB. Danach kann der Richter den Vollzug einer Freiheitsstrafe von nicht mehr als 18 Monaten aufschieben, wenn die objektiven und subjektiven Voraussetzungen hierfür gegeben sind. Die objektive Voraussetzung, dass der Angeklagte nicht innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat wegen eines vorsätzlich begangenen Verbrechens oder Vergehens eine Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe von mehr als drei Monaten verbüsst hat, ist im vorliegenden Fall erfüllt. Subjektiv ist erforderlich, dass Vorleben und Charakter des Angeklagten erwarten lassen, er werde durch den Aufschub der Freiheitsstrafe von weiteren Verbrechen oder Vergehen abgehalten. Mit anderen Worten, es muss ihm eine günstige Prognose gestellt werden können (Trechsel, a.a.O., Note 13 zu Art. 41 StGB). Dabei ist es aber auch unter den nach Art. 41 Ziff. 1 Abs. 1 StGB zu berücksichtigenden Umständen nicht zulässig, einzelnen Kriterien eine vorrangige Bedeutung beizumessen und andere zu vernachlässigen oder überhaupt ausser Acht zu lassen, also etwa einseitig auf die Umstände der Tat abzustellen. Vielmehr sind neben den Tatumständen das Vorleben und der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, welche gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zulassen, in die Beurteilung miteinzubeziehen, um auf Grund einer Gesamtwürdigung zu entscheiden, ob der Verurteilte für dauerndes Wohlverhalten Gewähr bietet oder nicht (BGE 118 IV 100 f.; PKG 1994 Nr. 28, PKG 1993 Nr. 24 mit weiteren Hinweisen). Dabei genügt für eine positive Prognose weder die vage Hoffnung auf Bewährung (BGE 115 IV 82, 100 IV 133,

16 BGE 102 IV 63) noch die Annahme, der bedingte Strafvollzug vermöge den Verurteilten eher zu bessern als die Vollstreckung der Strafe (BGE 74 IV 195). In erster Linie ist also der Grundsatz der Spezialprävention massgebend (BGE 118 IV 100). Es ist jedoch offensichtlich, dass sich selbst durch eine umfassende und intensive Auseinandersetzung mit der Täterpersönlichkeit keine absolut zuverlässige Zukunftsvoraussage treffen lässt. Bei der Prüfung der günstigen Prognose im Sinne von Art. 41 Ziff. 1 Abs. 1 StGB steht daher die Frage im Vordergrund, unter welchen Voraussetzungen einem Verurteilten trotz unsicherer Zukunftsaussicht Vertrauen geschenkt werden kann (PKG 1993 Nr. 24 mit weiteren Hinweisen). Vermag der Richter begründetes Vertrauen zu gewinnen, so ist der Vollzug aufzuschieben. Der Richter muss von der Besserungsaussicht mit Begründung überzeugt sein. Wo zwischen vager Hoffnung und Bedenken geschwankt wird, ist die Gewährung des bedingten Strafvollzuges nicht angezeigt (BGE 100 IV 133, BGE 115 IV 82, BGE 118 IV 97, PKG 1993 Nr. 24), weil dann kein Vertrauen auf Bewährung herrscht. Das Vorleben von A. gäbe Anlass zu einer negativen Bewertung der Bewährungsaussichten. Zu berücksichtigen ist aber auch das Verhalten nach der Tat. Grundsätzlich ermöglichen Einsicht in das begangene Unrecht und Reue eine gute Prognose; diese Voraussetzungen für eine gute Prognose sind bei A. gegeben. Er hat sich bei Frau I. für die ihr zugefügte seelische Unbill entschuldigt (act. 1.8). Überhaupt hat er im Laufe des Strafuntersuchungsverfahrens und auch vor Schranken glaubwürdig dargetan, dass er die begangenen, im Zusammenhang mit seiner damaligen Drogenabhängigkeit stehenden Delikte aufrichtig bedauert. Er beweist seine Einsicht auch damit, dass er aus eigener Initiative zum Kokain- und Heroi- nentzug in die Psychiatrische Klinik Beverin eingetreten ist und in der Folge seine Drogensucht erfolgreich bekämpft hat. Nach erfolgtem Drogenentzug konnte er wieder einer regelmässigen Arbeitstätigkeit nachgehen und ist nun seit September 2001 bei der Firma G. in H. angestellt. Seit dem 1. April 2002 verrichtet er bei dieser Firma ein Pensum von 100% in fester Anstellung. Für eine positive

Prognose spricht ferner, dass A. seit November 2000 in fester Beziehung mit seiner Freundin S. lebt. A. hat sich damit sozial wieder integriert. Da die vorliegend zu beurteilenden Taten und auch die Vorstrafen mehrheitlich zur Finanzierung der Drogensucht erfolgt sind und A. nunmehr über 3 Jahre drogenabstinent und sozial integriert lebt, ist eine Rückfallgefahr als sehr unwahrscheinlich anzusehen. Gesamthaft betrachtet ist es gerechtfertigt, den Vollzug der Gefängnisstrafe aufzuschieben. Die Probezeit wird dabei auf zwei Jahre angesetzt. Die Dauer der Probezeit bemisst sich nämlich nach den Umständen des Einzelfalles, insbesondere nach der Persönlichkeit und dem

17 Charakter des Verurteilten sowie der Gefahr seiner Rückfälligkeit. Die Probezeit von zwei Jahren entspricht im übrigen dem vom Gesetz festgelegten Minimum.

E. 7

Gemäss Art. 41 Ziff. 3 Abs. 1 StGB lässt der Richter im Falle der gewährten Rechtswohlthat des bedingten Strafvollzuges die Strafe vollziehen, wenn der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht, trotz förmlicher Mahnung des Richters einer ihm erteilten Weisung zuwider handelt, sich beharrlich der Schutzaufsicht entzieht oder in anderer Weise das auf ihn gesetzte Vertrauen täuscht. Wenn begründete Aussicht auf Bewährung besteht, kann der Richter in leichten Fällen statt dessen, je nach den Umständen, den Verurteilten verwarren, zusätzliche Massnahmen nach Ziffer. 2 anordnen und die im Urteil bestimmte Probezeit um höchstens die Hälfte verlängern (Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2). Nach der Bundesgerichtlichen Rechtsprechung kommt dem Strafmass bei der Frage, ob ein Delikt "leicht" ist, die massgebliche Bedeutung zu. Dem Bedürfnis einerseits, keine fixe Grenze für die Bestimmung des leichten Falles festzulegen, andererseits die Gesamtheit der Tatumstände zu konkretisieren, ist in dem Sinne Rechnung zu tragen dass eine Freiheitsstrafe von bis zu drei Monaten in der Regel als leicht im Sinne von Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2 StGB bezeichnet wird. Die Grenze von drei Monaten ist aber nicht eine starre Regel, von der im Einzelfall nicht abgewichen werden kann. Das Gebot der Gleichheit in der Rechtsanwendung erfordert aber, dass das Abweichen von einer solchen Regel durch besondere objektive oder subjektive Umstände gerechtfertigt (BGE 115 II 11 E. 5a) und in diesem Sinn begründet sein muss (BGE 117 IV 102, BGE 118 IV 335). So kann für die Annahme eines leichten Falles trotz einer Strafe von mehr als drei Monaten beispielsweise sprechen, dass seit der neuen Verfehlung verhältnismässig lange Zeit verstrichen ist und der Verurteilte sich unterdessen wohl verhalten hat (BGE 86 IV 8) oder dass die Strafe auch Taten umfasst, die ausserhalb der Probezeit begangen wurden und deshalb für den Widerruf unerheblich sind (BGE 117 IV 102). Das Bundesgericht hat auch festgehalten, dass der bedingte Strafvollzug wegen Nichtbefolgung einer Weisung in Fällen, in denen der Betroffene seit der Verurteilung nicht mehr straffällig geworden ist, in stabilen familiären Verhältnissen lebt und sich am Arbeitsplatz bewährt, nur mit Zurückhaltung zu widerrufen ist (BGE 118 IV 332). Nach Art. 41 Ziff. 3 Abs. 3 StGB entscheidet bei Verbrechen oder Vergehen während der Probezeit der dafür zuständige Richter auch über den Vollzug der bedingt aufgeschobenen Strafe. Demnach hat das Kantonsgericht auch darüber zu befinden, ob die dem Angeklagten durch den Kreispräsidenten Chur gewährte Rechtswohlthat des bedingten Strafvollzuges für die Gefängnisstrafe von 20 Tagen Gefängnis mit Strafmandat vom 23. April 1999

18 beziehungsweise 14 Tagen Gefängnis mit Strafmandat vom 11. April 2001 zu widerrufen sind. Der Widerrufsgrund gemäss Art. 41 Ziff. 3 Abs. 1 StGB greift unter

anderem, wenn während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begangen wird, das überdies zu einer Verurteilung führt. Der Raub vom 13. November 1998 ist vor dem ersten Strafmandat vom 23. April 1999, der Raub vom 17. Mai 1999 und der Diebstahl vom August 1999 sind zwischen den beiden erwähnten Strafmandaten, die mehrfache Widerhandlung gegen Art. 19a Ziff. 1 BetrMG kommt teils zwischen den beiden erwähnten Strafmandaten, teils nach dem Strafmandat vom 11. April 2001 zu liegen und die Verletzung von Verkehrsregeln fällt schliesslich auf die Zeit nach den beiden Strafmandaten. Die beiden letzteren Delikte sind nun als Übertretungstatbestände konzipiert und vermögen damit keinen Widerruf zu begründen. Als Verbrechen oder Vergehen ausgestaltete Tatbestände hat A. während der mit Strafmandat vom 11. April 2001 festgelegten zweijährigen Probezeit keine begangen. Für diesen Zeitraum sind keine Straftaten im Sinne von Art. 41 Ziff. 3 Abs. 1 StGB eingeklagt worden. Hat sich nun der Angeklagte ab dem August 1999 bis anhin keines Verbrechen oder Vergehen schuldig gemacht, ist die vom Kreispräsidenten mit Strafmandat vom 11. April 2001 ausgesprochene Gefängnisstrafe von 14 Tagen nicht zu widerrufen. Der Widerruf der mit Strafmandat des Kreispräsidenten Chur vom 11. April 2001 gewährte bedingte Strafvollzug steht folglich ausser Diskussion. Mit dem Raub vom 17. Mai 1999 und dem Diebstahl vom August 1999 hat A. hingegen als Verbrechen ausgestaltete Tatbestände gesetzt. Zu prüfen bleibt, ob er während einer laufenden Probezeit im Sinne von Art. 41 Ziff. 3 Abs. 1 StGB delinquierte. Mit Strafmandat des Kreispräsidenten Chur vom 23. April 1999 wurde eine Probezeit von zwei Jahren angeordnet. Die Probezeit beginnt mit der mündlichen oder schriftlichen Eröffnung des Urteils, das vollstreckbar wird (BGE 109 IV 98). Das Strafmandat wurde am 29. April 1999 schriftlich mitgeteilt. A. ist damit innerhalb der mit Strafmandat des Kreispräsidenten Chur vom 23. April 1999 angesetzten Probezeit von zwei Jahren rückfällig geworden. Selbst wenn diese Delikte bei rechtzeitiger Kenntnis gleichzeitig mit der Verurteilung wegen einfacher Körperverletzung zur Beurteilung gelangt wären, wäre infolge der Mindeststrafe von Gefängnis nicht unter sechs Monaten bei Raub keine Freiheitsstrafe von unter drei Monaten resultiert. Allein vom Strafmass her betrachtet, liegt kein leichter Fall vor. Wie erwähnt, sind Ausnahmen bei Vorliegen besonderer objektiver oder subjektiver Umstände gerechtfertigt. Solche Umstände sind vorliegend zu bejahen. Es ist zu berücksichtigen, dass sich A. mittlerweile wieder vollständig integriert hat. Er lebt in stabilen Verhältnissen und geht seit dem Januar 2000 wieder einer geregelten Ar-

beitstätigkeit nach. Diese Resozialisierung ist ihm überhaupt möglich geworden, weil er sich aus eigener Initiative einer Drogenentziehungskur unterzogen und sich von seiner Sucht befreit hat. Wäre A. heute noch massnahmebedürftig, dann würde in Beachtung von Art. 41 Ziff. 3 Abs. 4 StGB die zu widerrufende Strafe aufgeschoben werden. Nach Beendigung der Massnahme hätte dann der Richter über den Vollzug dieser Strafe zu entscheiden (Art. 44 Ziff. 5 Abs. 1 StGB). Vom Vollzug der Strafe wird in diesen Fällen in der Regel abgesehen, wenn er eine erhebliche Gefährdung für den Erfolg der Massnahme befürchten liesse. Aus pädagogischtherapeutischen Gründen dürfte bei erfolgreicher Behandlung ein nachträglicher Vollzug der Strafe in der Regel ausser Betracht fallen (BGE 107 IV 24). Es rechtfertigt sich nun, diese Grundsätze sinngemäss auch vorliegend anzuwenden, weil sonst A. schlechter gestellt würde, als ein massnahmebedürftiger Angeklagter, bei welchem der Vollzug zu Gunsten der Massnahme zunächst aufgeschoben und von dem alsdann bei erfolgreicher Durchführung der Massnahme abgesehen wird. Der Vollzug der mit Strafmandat des Kreispräsidenten Chur vom 23. April 1999

ausgesprochenen Gefängnisstrafe von 20 Tagen würde für A. einen starken Einschnitt in seinen nunmehr geregelten Lebensverlauf bedeuten. Die Gefahr der Beeinträchtigung des aus eigener Kraft Erreichten, ist nicht von der Hand zu weisen. Vom Widerruf der mit Strafmandat des Kreispräsidenten Chur vom 23. April 1999 ausgesprochenen Gefängnisstrafe von 20 Tagen ist daher abzusehen.

E. 8

Nach Art. 58 Abs. 1 StGB verfügt der Richter ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person die Einziehung von Gegenständen, die zur Begehung einer strafbaren Handlung gedient haben oder bestimmt waren, oder die durch eine strafbare Handlung hervorgebracht worden sind, wenn diese Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährden. Dabei kann er gemäss Abs. 2 der genannten Bestimmung anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden. Anlässlich der polizeilichen Hausdurchsuchung vom 29. August 2001 wurden im Studio von A. an der X. ein Säcklein Marihuana zu 4,80 Gramm sichergestellt. Mit Beschlagnahmeverfügung vom 19. August 2002 beschlagnahmte der Untersuchungsrichter die 4,80 Gramm Marihuana. Die mit dieser Verfügung beschlagnahmten Betäubungsmittel sind gerichtlich einzuziehen und der Vernichtung zuzuführen.

E. 9

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Untersuchungskosten der Staatsanwaltschaft, die Gerichtsgebühr sowie das Honorar der amtlichen Ver-

20 teidigung zu Lasten des Verurteilten (Art. 158 Abs. 1 StPO). Die Kosten der Polizeihaft und eines allfälligen Strafvollzugs trägt der Kanton Graubünden (Art. 158 Abs. 3 StPO in Verbindung mit Art. 188 StPO).

21

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