

GR_GERICHTE SF 2003 30 vom 16. Dezember 2003

GR Gerichte, 2003-12-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SF_2003_30

FR: GR_GERICHTE SF 2003 30 du 16 décembre 2003

IT: GR_GERICHTE SF 2003 30 del 16 dicembre 2003

Regeste

Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz etc. | Betäubungsmittelgesetz

Erwägungen

E. 1

a) Der Widerhandlung gegen Art. 19 Ziff. 1 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe (BetmG; SR 812.21) macht sich unter anderem strafbar, wer unbefugt Betäubungsmittel, mithin auch Kokain und Heroin, befördert oder lagert. Art. 19 Ziff. 1 Abs. 5 BetmG stellt den Besitz und das Aufbewahren von Drogen unter Strafe. Bei vorsätzlicher Tatbegehung beträgt die Strafe Gefängnis oder Busse, in schweren Fällen Zuchthaus oder Gefängnis nicht unter einem Jahr, womit eine Busse bis zu einer Million Franken verbunden werden kann (Art. 19 Ziff. 1 Abs. 9 BetmG). Ein schwerer Fall liegt unter anderem vor, wenn der Täter weiss oder annehmen muss, dass sich die Widerhandlung auf eine Menge von Betäubungsmitteln bezieht, welche die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr bringen kann (Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG). Viele Menschen im Sinne dieser Bestimmung sind nach der Rechtsprechung 20 Personen, während eine Gesundheitsgefährdung bei physischer oder psychischer Abhängigkeit zu bejahen ist (BGE 121 IV 334). Das Bundesgericht setzte in BGE 109 IV 143 die Werte zur Berechnung der das Risiko einer psychischen Abhängigkeit erzeugenden Betäubungsmittelmenge unter anderem für Heroin und Kokain fest. Danach wird für das Vorliegen der objektiven Voraussetzung von Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG von einer Menge von 12 Gramm reinem Heroin oder 18 Gramm reinem Kokain ausgegangen. X. ist geständig, im März 2003 1.2 Gramm reines Heroin gelagert - und später, da M. dieses Heroin nicht abholte, auch konsumiert - zu haben. Ferner hat er zugegeben, in der Zeit von Ende Dezember 2002 bis anfangs April 2003 mit seinem Fahrzeug insgesamt 480 Gramm Heroin sowie 24 Gramm Kokain transportiert zu haben. Die Analyse dieser Drogen auf ihren Reinheitsgehalt ergab für das Heroin einen solchen von 12.4 % und für das Kokain 50.8 %. Demnach handelt es sich hierbei um eine Menge von 59.5 Gramm reinem Heroin sowie 12.2 Gramm reinem Kokain. In objektiver Hinsicht ist ein schwerer Fall von Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG damit grundsätzlich ohne weiteres gegeben. Nach den Ausführungen des amtlichen Verteidigers sei jedoch nicht belegt, dass bei 12 Fahrten jeweils 40 Gramm Heroin und 2 Gramm Kokain befördert worden seien, sodass nicht insgesamt von 480 Gramm Heroin bzw. 24 Gramm Kokain ausgegangen werden könne. Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. X. gab anlässlich seiner Einvernahme an, gewusst und auch einmal gesehen zu haben, dass M., für den er Chauffeurdienste zwischen J. Hauptbahnhof, J., H. und E. leistete, rund Fr. 2000.-- pro Fahrt zur Verfügung hatte, womit er Drogen einkaufen wollte. Demnach sei er davon ausgegangen, dass er jeweils 30 bis 40 Gramm Heroin und 2 bis 5 Gramm Kokain beförderte.

11 M. gab anlässlich seiner Einvernahmen an, dass er in J. bei einer Frau namens O. jeweils 30 bis 40 Gramm Heroin sowie etwas Kokain bezogen habe. Ferner habe er die Drogen im After nach E. transportiert, und zwar jeweils 30 Gramm; beim Einkauf von grösseren Mengen habe er das restliche Rauschgift in den übrigen Effekten mitgetragen. Damit ist rechtsgenügend nachgewiesen, dass es sich pro Fahrt um eine Menge von mindestens 30 Gramm Heroin und etwas Kokain gehandelt hat. Bezüglich der Anzahl Fahrten gab X. an, mit M. und den Drogen 5 bis 6 Mal von J. nach E., etwa 15 Mal von J. zum Hauptbahnhof J. und etwa 2 bis 3 Mal von J. nach H. gefahren zu sein. Im Konfront führte M. aus, dass es etwa 3 bis 4 Fahrten nach E. gewesen seien, etwa 7 Fahrten von J. weg und etwa 2 bis 3 Fahrten nach H.. Somit kann durchaus davon ausgegangen werden, dass es, wie der Staatsanwalt ausführte, 12 Fahrten gewesen sind, jeweils mit mindestens 30 Gramm Heroin und ein wenig Kokain. Damit ist erstellt, dass insgesamt mindestens eine Menge von 360 Gramm Heroin und 20 Gramm Kokain von X. befördert worden ist. Mit einem minimalen Reinheitsgehalt des Heroins von 12 % sowie einem solchen für das Kokain von 50 % handelte es sich also um 43.2 Gramm reinem Heroin und 10 Gramm reinem Kokain. Damit wird der Grenzwert für die Annahme eines schweren Falles im Sinne von Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG deutlich überschritten. Der amtliche Verteidiger macht jedoch geltend, dass das Überschreiten des Mengengrenzwertes für den schweren Fall (12 Gramm Heroin) allein nicht ausreiche. Es müssten dabei 20 oder mehr Menschen naheliegend und ernstlich gefährdet werden. Diese Ansicht ist abzulehnen. Einerseits ist allein entscheidend, dass so viele Menschen gefährdet werden können; massgebend ist nicht, wie viele tatsächlich gefährdet worden sind; mithin handelt es sich um ein abstraktes Gefährdungsdelikt. Andererseits hielt das Bundesgericht - mit Ausnahme von Cannabis (vgl. BGE 117 IV 314) - bis heute an der in BGE 109 IV 145 festgelegten Menge von 12 Gramm Heroin für die Erfüllung der objektiven Voraussetzung von Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG fest (Fingerhuth/Tschurr, Betäubungsmittelgesetz, Zürich 2002, S. 141 und 144). Dass diese Menge Heroin wahrscheinlich an nur Süchtige verkauft wird, ändert nichts daran, dass ein schwerer Fall vorliegt, da in BGE 120 IV 334 ein Sonderfall behandelt wurde, als grössere Mengen Heroin nur an eine einzige süchtige Bezugsperson und somit nicht an Dritte verkauft oder vergeben wurden. Dieser Fall ist aber im Gegensatz zu der Meinung des amtlichen Verteidigers auf vorliegendem Sachverhalt nicht anzuwenden, da die Drogen wie üblich zum Verkauf an mehrere Dritte bestimmt waren und damit die Gefahr, dass die Drogen in die Hände unbestimmt vieler gelangen, nicht vernachlässigt werden kann. In diesem Sinne spielt es somit keine Rolle, ob neue Abnehmerkreise durch die Tathandlung erschlossen werden oder die vermittelten Abnehmer bereits süchtig sind (vgl. BGE 120 IV 388, 118 IV 205 f.,

12 111 IV 31 f.). Schliesslich verkennt der amtliche Verteidiger bezüglich der wiederholten oder fortgesetzten Tathandlungen mit Verweis auf BGE 114 IV 166 ff., dass ein schwerer Fall nicht nur bei fortgesetzter, sondern auch bei wiederholter Tatbegehung vorliegt, sofern der Täter durch seine wiederholten Handlungen insgesamt eine Betäubungsmittelmenge umsetzt, welche die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr bringen kann, mithin über 12 Gramm reines Heroin. (Fingerhuth/Tschurr, a.a.O., S. 141 und 147). Im Lichte dieser Ausführungen sind die objektiven Voraussetzungen des schweren Falles im Sinne von Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG gegeben. b) In subjektiver Hinsicht verlangt das Gesetz, dass der Täter um die objektiven Umstände von Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG weiss oder darauf schliessen muss. In Bezug auf die grosse Menge genügt Eventualvorsatz (BGE 112 IV 113). Diesbezüglich hat der Richter im Einzelfall zu prüfen, ob der Täter

gewusst hat oder nach den Umständen wissen musste, dass die in Frage stehende Drogenmenge nach der Art des Betäubungsmittels geeignet ist, eine gesundheitliche Gefahr für eine Vielzahl von Menschen zu schaffen (Fingerhuth/Tschurr, a.a.O., S. 148, mit Hinweisen). In vorliegendem Fall wusste X., dass es sich bei den von ihm transportierten Drogen um Heroin, mithin um eine harte Droge, und um grössere Mengen dieses Stoffes handelte, welcher unter anderem für den Verkauf an mehrere Dritte bestimmt war. Gleichwohl wollte er diese befördern. Damit wusste er oder hätte ohne Zweifel aufgrund seiner Kenntnisse im Umgang mit Betäubungsmitteln wissen müssen, dass ein allfälliger Gebrauch dieses Betäubungsmittels beträchtliche Schädigungen der menschlichen Gesundheit zu bewirken vermag und dass mit solchen Mengen von Heroin eine Gemeingefahr begründet wurde (vgl. BGE 104 IV 214; Fingerhuth/Tschurr, a.a.O., S. 148). Unbeachtlich ist im übrigen, ob der Täter das Rauschgift unter mehreren Malen in kleinen Teilmengen oder in einer gesamten Abgabe in Verkehr bringt (BGE 114 IV 167). Somit sind - neben den objektiven - auch die subjektiven Voraussetzungen eines schweren Falles gemäss Art. 19 Ziff.

E. 2

a) Gemäss Art. 19a Ziff. 1 BetmG wird mit Haft oder Busse bestraft, wer unbefugt Betäubungsmittel vorsätzlich konsumiert oder wer zum eigenen Konsum eine Widerhandlung im Sinne von Art. 19 BetmG begeht. Unter eine solche Widerhandlung, begangen zum eigenen Konsum, fällt unter anderem der Besitz, die Aufbewahrung, der Kauf oder die anderweitige Erlangung von Betäubungsmitteln sowie das Treffen von Anstalten hiezu (Art. 19 Abs. 1 BetmG). Auf die Quantität des konsumierten Stoffes kommt es nicht an. Selbst der einmalige Gebrauch einer ge-

13 ringförmigen Menge ist strafbar. Ebenso wenig ist es von Bedeutung, in welcher Form die Betäubungsmittel konsumiert werden. Der Konsum und die strafbare Vorbereitung dazu müssen "unbefugt" erfolgen. Unbefugt konsumiert bzw. trifft die entsprechenden Vorbereitungen zum Konsum, wer Betäubungsmittel namentlich nicht aufgrund einer medizinisch indizierten Anweisung eines Arztes gebraucht (Fingerhuth/Tschurr, a.a.O., S. 156 f., mit Hinweisen). Der Angeklagte ist geständig, zwischen Juni 2002 und dem 26. April 2003 in regelmässigen Abständen, also mehrmals, insgesamt etwa 90 Gramm Heroin sowie von September 2002 bis April 2003 drei bis vier Mal, insgesamt circa 0.8 Gramm, Kokain konsumiert zu haben. Diesen Stoff erwarb er bei verschiedenen Personen. Offensichtlich war der Angeklagte dazu nicht befugt. Damit wurde der objektive Tatbestand von Art. 19a Ziff. 1 BetmG mehrfach erfüllt. b) Das Gesetz hält ausdrücklich fest, dass lediglich der vorsätzliche Gebrauch von Betäubungsmitteln strafbar ist, wobei Eventualvorsatz genügt. Der Vorsatz bezieht sich auf die objektiven Tatbestandselemente, insbesondere auf das Wissen, dass der konsumierte Stoff ein Betäubungsmittel im Sinne des Gesetzes ist. Der zweite Teil von Art. 19a Ziff. 1 BetmG - wer zum eigenen Konsum eine Widerhandlung im Sinne von Art. 19 BetmG begeht - enthält im Gegensatz zum ersten Teil - Konsum - keine explizite Erwähnung des Erfordernisses des Vorsatzes. Grundsätzlich ist dieser Übertretungstatbestand deshalb auch bei fahrlässiger Begehung strafbar (Fingerhuth/Tschurr, a.a.O., S. 157). Der Angeklagte konsumierte die Betäubungsmittel zweifellos willentlich und im Wissen, dass es sich bei den konsumierten Stoffen um Betäubungsmittel im Sinne des Gesetzes handelte. Auch bestehen keine Anzeichen dafür, dass die Widerhandlungen gegen Art. 19 Ziff. 1 BetmG zum Konsum, mithin der Erwerb, nicht vorsätzlich begangen worden wären. Somit ist auch der subjektive Tatbestand von

Art. 19a Ziff. 1 BetmG gegeben und der Angeklagte hat sich der mehrfachen Widerhandlung gegen Art. 19a Ziff. 1 BetmG schuldig gemacht.

E. 3

a) Gemäss Art. 31 Abs. 2 des Strassenverkehrsgesetzes (SVG; SR 741.01) darf kein Fahrzeug führen, wer angetrunken, übermüdet oder sonst nicht fahrfähig ist. Das heisst, der Führer darf kein Fahrzeug führen, wenn er sich in einem geistigen oder körperlichen Zustand befindet, der seine Fähigkeit zur Führung des Fahrzeuges soweit beeinträchtigt, dass er der Vorschrift von Art. 31 Abs. 1 SVG - wonach der Führer sein Fahrzeug stets so beherrschen muss, dass er seinen Vor-

14 sichtspflichten nachkommen kann - nicht mehr ständig in dem von der Verkehrssicherheit gebotenen Mass zu genügen vermag. Insbesondere verbieten Süchte, welche schon die Erteilung des Führerausweises gemäss Art. 14 Abs. 2 lit. c SVG ausgeschlossen hätten, das Führen von Fahrzeugen (Giger, Strassenverkehrsge- setz, Zürich 2002, S. 91). Demnach verletzt derjenige die Verkehrsregel von Art. 31 Abs. 2 SVG, wer dem Trunke oder andern die Fahrfähigkeit herabsetzenden Süch- ten ergeben ist (Art. 14 Abs. 2 lit. c SVG). Dabei ist nachzuweisen, dass die betrof- fene Person süchtig ist, und dass sie sich deswegen regelmässig unter anderem Drogen in Mengen zuführt, welche die Fahrtüchtigkeit soweit herabsetzen, dass eine Gefährdung der Verkehrssicherheit eintreten könnte (Giger, a.a.O., S. 51). Als ungeeignet zum Führen eines Motorfahrzeuges gelten deshalb in der Regel bereits diejenigen Personen, deren Abhängigkeit von der Droge derart ist, dass der Betrof- fene mehr als jede andere Person der Gefahr ausgesetzt ist, sich ans Steuer eines Fahrzeugs in einem - dauernden oder zeitweiligen - Zustand zu setzen, der das sichere Führen nicht mehr gewährleistet (BGE 127 II126). b) Der Angeklagte ist geständig, im Zeitraum vom 1. Juni 2002 bis 27. April 2003 mehrmals sein Fahrzeug von H. an seinen Arbeitsplatz nach K. oder von J. nach E. und umgekehrt geführt zu haben, obwohl er während dieser Zeit täglich 0.4 Gramm Heroin konsumierte, und zwar jeweils morgens und abends 0.2 Gramm. Bei einem Reinheitsgehalt von mindestens 12 % (vgl. Ziff. 1a) nahm er also täglich zweimal je etwa 24 Milligramm reines Heroin zu sich. Der Angeklagte führte sich also aufgrund seiner Sucht regelmässig Drogen in Mengen zu, welche ohne weite- res die Fahrtüchtigkeit soweit herabsetzten, dass die Möglichkeit einer Gefährdung der Verkehrssicherheit bestand. Im Gutachten wird erläutert, dass der Angeklagte damit seine Entzugssymptome habe unterdrücken können, ohne dabei völlig be- rauscht zu sein. Demnach wird lediglich ein völliges Berauschtsein ausgeschlossen; für die Möglichkeit des Eintretens einer Gefährdung der Verkehrssicherheit reicht jedoch auch ein anderer Grad der Berauschtigkeit infolge der Konsumation von He- roin. Damit war der Angeklagte zweifellos mehr als jede andere Person der Gefahr ausgesetzt, sich in einem Zustand befunden zu haben, der das sichere Führen ei- nes Fahrzeugs nicht mehr gewährleistet. Im Lichte dieser Ausführungen ist eine mehrfache Verletzung der Verkehrsregel von Art. 31 Abs. 2 SVG als gegeben zu betrachten. c) Gemäss Art. 90 Ziff. 1 SVG wird mit Haft oder Busse bestraft, wer un- ter anderem Verkehrsregeln im Sinne von Art. 27 bis 57 SVG verletzt. Mit Gefängnis oder Busse wird bestraft, wer durch grobe Verletzung dieser Verkehrsregeln eine 15 ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer hervorruft oder in Kauf nimmt (Art. 90 Ziff. 2 SVG). Die Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG bildet ein abstraktes Gefährdungsdelikt, sodass ein Verstoß gegen die Verkehrs- vorschriften unabhängig davon strafbar ist, ob hierdurch eine konkrete Unfallgefahr bewirkt wird oder nicht (Giger, a.a.O., S. 247, mit Hinweisen). In subjektiver Hinsicht genügt fahrlässige

Tatbegehung (Art. 100 Ziff. 1 Abs. 1 SVG). Da der Angeklagte durchaus wusste, dass er unter Heroineinfluss ein Fahrzeug führte und er dadurch auch wissen oder mindestens annehmen musste, dass die Möglichkeit bestand, sich in einem Zustand befunden zu haben, der das sichere Führen des Fahrzeuges nicht mehr gewährleisten würde, ist der Übertretungsstatbestand von Art. 90 Ziff. 1 SVG - in Verbindung mit Art. 31 Abs. 2 SVG (s. Ziff. 3b) - ohne weiteres erfüllt. Zu prüfen ist nun, ob auch eine qualifizierte Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG vorliegt, wie es der Staatsanwalt geltend macht. Eine Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG erfüllt dann die qualifizierten Tatbestandsmerkmale von Ziff. 2, wenn sie grob ist und kumulativ der Täter dadurch eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer hervorruft oder in Kauf nimmt (Giger, a.a.O., S. 247, mit Hinweisen). Ein Verstoß gegen die Verkehrsregeln ist dann grob, wenn der Täter einerseits subjektiv ein rücksichtsloses oder sonst schwerwiegendes regelwidriges Verhalten an den Tag legt, was schwereres Verschulden oder mindestens grobe Fahrlässigkeit voraussetzt, und andererseits auch objektiv eine wichtige Verkehrsvorschrift in gravierender Weise betroffen ist. Demnach fällt nicht jede objektiv schwere Verkehrsregelverletzung unter die erhöhte Strafandrohung von Art. 90 Ziff. 2 SVG, sofern nicht auch gleichzeitig die erwähnten subjektiven Voraussetzungen erfüllt sind. Umgekehrt ginge es aber auch nicht an, einen Täter nach Art. 90 Ziff. 2 SVG zu bestrafen, wenn dieser zwar rücksichtslos oder ohne Skrupel gehandelt hat, aber nur eine relativ unwichtige Verkehrsregel verletzt ist (Giger, a.a.O., S. 248, mit zahlreichen Hinweisen). Demnach kann offen bleiben, ob die Verletzung von Art. 31 Abs. 2 SVG objektiv eine schwerwiegende ist (obwohl eine schwerwiegende Verletzung nur anzunehmen ist, wenn die Regelwidrigkeit gemäss BGE 106 IV 49 oft zu Unfällen führt, was in vorliegendem Fall aber nicht anzunehmen ist), da die subjektive Voraussetzung der groben Verkehrsregelverletzung ohnehin als nicht gegeben zu betrachten ist. Dem Angeklagten kann nicht vorgeworfen werden, er habe in subjektiver Hinsicht ein rücksichts- und skrupelloses Verhalten an den Tag gelegt, da er vorgab, die Drogen nie gespürt und sich somit immer in fahrfähigem Zustand befunden zu haben; mit dem Konsum von Heroin habe er lediglich die zur Fahrunfähigkeit führenden Entzugssymptome unterdrückt. Damit ist eine Bestrafung des Angeklagten nach Art. 90 Ziff. 2 SVG ausgeschlossen. Dies umso mehr, da es zweifelhaft erscheint, ob der Ange-

16 klagte entweder konkret eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer hervorrufen oder abstrakt die Möglichkeit einer ernstlichen Gefahr geschaffen bzw. in Kauf genommen hat. Einerseits geht nämlich aus den Akten nicht hervor, dass je eine konkrete hervorgerufene Gefahr eingetreten wäre. Andererseits ist auch nicht eine allfällig herbeigeführte oder in Kauf genommene ernstliche, mithin erhebliche Gefahr durch das Verhalten des Angeklagten von vornherein zu bejahen (vgl. Giger, a.a.O., S. 249, mit Hinweisen). Im Lichte dieser Ausführungen hat sich X. der mehrfachen Verletzung von Verkehrsregeln im Sinne von Art. 31 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 90 Ziff. 1 SVG schuldig gemacht.

E. 4

a) Bei der Strafzumessung hat der Richter gemäss Art. 63 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu ermitteln, wobei er die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Schuldigen berücksichtigt. Das Verschulden umfasst den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat. Der Bemessung der Schuld ist die Schwere der Tat zu

Grunde zu legen. Beim Verschulden wird weiter in Tat- und Täterkomponente unterschieden. Bei der Tatkomponente betrachtet man das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Willensrichtung, mit welcher 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 namentlich Reue, Einsicht oder Strafempfindlichkeit (BGE 129 IV 20; BGE 117 IV 113 f., mit Hinweisen). Diese in die Waagschale gelegten Elemente wirken strafmindernd oder straf erhöhend, wobei in der Begründung der Strafzumessung die Überlegungen des Richters nachvollziehbar sein müssen (BGE 121 IV 56). Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen mehrere Freiheitsstrafen verwirkt, 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 erhöhen und ist dabei an das gesetzliche Höchstmass der Strafart gebunden (Art. 68 Ziff. 1 StGB). Schwerste Tat ist diejenige, welche unter den mit der höchsten Strafe bedrohten Tatbestand fällt. b) Grundlage für die Strafzumessung ist im vorliegenden Fall der in Art. 19 Ziff. 1 Abs. 9 Satz 2 BetmG vorgesehene Strafrahmen von Gefängnis nicht unter

17 einem Jahr oder Zuchthaus. Das Verschulden des Angeklagten darf nicht bagatelisiert werden, hat er doch eine Menge von Heroin (und Kokain) transportiert und somit indirekt in Umlauf gebracht, welche ein Strafmass von 18 bis 21 Monaten rechtfertigen würde (vgl. Fingerhuth/Tschurr, a.a.O., S. 381 ff.). Davon ausgehend fällt strafscharfend das Zusammentreffen von mehreren - zueinander in echter Konkurrenz stehenden - strafbaren Handlungen ins Gewicht (Art. 68 Ziff. 1 StGB). Strafmilderungsgründe im Sinne von Art. 64 StGB und insbesondere von Art. 66 StGB in Verbindung mit Art. 11 StGB sind vorliegend keine gegeben, wie dies auch im Gutachten der psychiatrischen Dienste Graubünden festgestellt wurde. Strafmindernd sind dem Angeklagten sein Geständnis, seine Kooperation während der Untersuchung, seine Ehrlichkeit, Einsicht und Reue, seine positive Entwicklung seit seiner Verhaftung sowie die Umstände, dass er zum überwiegenden Teil blosser Transporteur der Betäubungsmittel war und ausschliesslich aufgrund seiner Drogensucht zwecks Beschaffung von Drogen delinquierte, zu Gute zu halten. Hat der Täter nach den in Frage kommenden Tatbeständen wie in vorliegendem Fall Freiheitsstrafe und Busse verwirkt, so sind beide Strafen zu verhängen (vgl. dazu BGE 75 IV 2; BGE 102 IV 245). In Würdigung sämtlicher Strafzumessungsgründe erachtet die Strafkammer die Anordnung einer Freiheitsstrafe von 12 Monaten Gefängnis, mithin der Mindeststrafe gemäss Art. 19 Abs. 9 Satz 2 BetmG, und einer Busse von Fr. 200.-- als dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen des Angeklagten als angemessen. Gestützt auf Art. 69 StGB ist die erstandene Polizeihaft von zwei Tagen an die ausgefallte Freiheitsstrafe anzurechnen.

E. 5

a) Gemäss Art. 41 Ziff. 1 Abs. 1 StGB kann der Richter den Vollzug einer Freiheitsstrafe von nicht mehr als 18 Monaten durch die Gewährung der Rechtswohltat des bedingten Strafvollzuges aufschieben, wenn Vorleben und Charakter des Verurteilten erwarten lassen, er werde dadurch von weiteren Verbrechen oder Vergehen abgehalten. Gemäss Abs. 2 der genannten Bestimmung ist der Aufschub einer Freiheitsstrafe bzw. die Gewährung des bedingten Strafvollzuges von Gesetzes wegen nicht zulässig, wenn der Verurteilte innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat wegen eines vorsätzlich begangenen Verbrechens oder Vergehens eine Zucht- haus- oder Gefängnisstrafe von mehr als drei Monaten verbüsst hat.

Da der Angeklagte innerhalb der letzten fünf Jahre keine Freiheitsstrafe von einer solchen Dauer verbüßen musste und beim hier zu behandelnden Fall eine Strafe von nicht mehr als 18 Monaten verhängt wurde, sind die objektiven Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges gegeben.

18 In subjektiver Hinsicht setzt Art. 41 Ziff. 1 StGB voraus, dass Vorleben und Charakter des Verurteilten erwarten lassen, er werde durch den Aufschub der Strafe bzw. die Gewährung des bedingten Strafvollzuges von weiteren Verbrechen und Vergehen abgehalten. Das Gericht hat zu prüfen, ob eine günstige Prognose für künftiges Wohlverhalten gestellt werden kann, wobei ihm dafür ein erhebliches Ermessen zusteht. Bei der Prüfung, ob der Verurteilte für ein dauerndes Wohlverhalten Gewähr bietet, ist eine Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände vorzunehmen. In die Beurteilung mit einzubeziehen sind neben den Tatumständen auch das Vorleben und der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zulassen. Für die Einschätzung des Rückfallrisikos ist ein Gesamtbild der Täterpersönlichkeit unerlässlich. Relevante Faktoren sind unter anderem strafrechtliche Vorbelastung, Arbeitsverhalten, das Bestehen sozialer Bindungen und Hinweise auf Suchtgefährdungen. Dabei sind die persönlichen Verhältnisse bis zum Zeitpunkt des Entscheides mit einzubeziehen (BGE 128 IV 198 f.). Vorliegend kann X. auf ein günstiges Umfeld zählen, womit er eine völlige Integration in der Gesellschaft genießt. Er hat eine feste Arbeitsstelle, pflegt gute Beziehungen zu seiner Familie und lebt in einer festen Beziehung. Dies gibt ihm Rückhalt und eine solide Grundlage zum drogenfreien Leben. Seit seiner Verhaftung Ende April 2003 nimmt X. keine Drogen mehr und hat freiwillig im Juli 2003 eine Behandlung begonnen. Dies bekräftigt seinen geäußerten Willen, endgültig einen Schlussstrich zu ziehen und von den Drogen wegzukommen. Er pflegt auch keine Kontakte mehr zur Drogenszene und hat sich neue Freunde geschaffen. Ausserdem ist der Angeklagte im Strafregister nicht eingetragen, sodass es in dessen Vorleben nichts zu beanstanden gibt. Gemäss dem Gutachten der psychiatrischen Dienste Graubünden kann eine günstige Prognose gestellt werden, wenn kontrollierende und therapeutische Massnahmen durchgeführt würden und durch den Angeklagten die Entscheidung getroffen würde, drogenfrei zu leben. Aufgrund der Massnahmefähigkeit und Massnahmewilligkeit, des Vorlebens sowie der oben beschriebenen Umstände ist doch zu erwarten, dass X. durch die Gewährung des bedingten Strafvollzuges von weiteren Verbrechen und Vergehen abgehalten werde. Für ein künftiges Wohlverhalten kann diesem somit eine günstige Prognose ausgestellt werden. Deshalb ist der bedingte Strafvollzug - unter Ansetzung einer Probezeit von drei Jahren - zu gewähren. Die Probezeit von drei Jahren ist insofern angezeigt, um der während der Probezeit notwendigerweise durchzuführenden Behandlung Rechnung zu tragen und Erfolg zu garantieren. Denn nur eine erfolgreiche Behandlung kann die Rückfallgefahr minimieren (vgl. Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, Zürich 1997, N 31 zu Art. 41 StGB).

19 b) Nach Art. 41 Ziff. 2 StGB kann der Richter den Verurteilten ab Beginn sowie für die Dauer der Probezeit unter Schutzaufsicht stellen und/oder ihm für sein Verhalten bestimmte Weisungen erteilen. Dabei ist jede Weisung denkbar, welche mit dem Delikt in einem sinnvollen Zusammenhang steht, vom Betroffenen nicht mehr als eine zumutbare, verhältnismässige Anstrengung verlangt sowie geeignet ist, im Sinne von Art. 41 StGB der Resozialisierung zu dienen (BGE 108 IV 152 f.). Unter Berücksichtigung des Gutachtens

der psychiatrischen Dienste Graubünden erscheint es zweckmässig, dem Angeklagten die Weisung zu erteilen, während zwei Jahren mindestens zwei Mal pro Monat kurzfristig angeordnete Urinproben zum Drogenscreening unter Sichtkontrolle abzugeben; daneben haben vierteljährlich Blutproben zu erfolgen. Neben diesen - der Kontrolle dienenden - Massnahmen, mit welchen der Verurteilte seine absolute Drogenabstinenz nachweisen muss, erscheint eine ebenfalls auf mindestens zwei Jahre ausgerichtete ambulante psychiatrisch-psychotherapeutische Behandlung zweckmässig; dazu haben im ersten Vierteljahr wöchentliche, im weiteren Verlauf - entsprechend der Einschätzung des Therapeuten - mindestens einmal im Monat einstündige Gespräche stattzufinden. Wird es dem Verurteilten gelingen, unter den genannten Massnahmen über einen Zeitraum von zwei Jahren drogenabstinent zu leben, ist sodann das weitere Prozedere festzulegen. c) Zur Überwachung der erteilten Weisungen ist gestützt auf Art. 41 Ziff. 2 StGB eine Schutzaufsicht im Sinne von Art. 47 StGB anzuordnen. Die Notwendigkeit einer Schutzaufsicht ergibt sich vorliegend daraus, dass die Dauerhaftigkeit der manifestierten Resozialisierung des Angeklagten noch nicht vorliegt (Trechsel, a.a.O., N 3 zu Art. 47 StGB), da noch keine absolute Überzeugung des Gerichts hinsichtlich einer langfristigen guten Entwicklung aufgrund der früheren Vorkommnisse im Leben des Angeklagten besteht, obwohl die günstige Entwicklung des Angeklagten und seine allgemeine Wandlung zum Besseren berücksichtigt wird (vgl. BGE 104 IV 64).

E. 6

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen gemäss Art. 158 Abs. 1 des Gesetzes über die Strafrechtspflege (StPO; BR 350.000) die Kosten der Strafuntersuchung, bestehend aus den Barauslagen von Fr. 970.-- und der Untersuchungsgebühr von Fr. 1'500.--, des Gerichtsverfahrens von Fr. 2'000.-- und der amtlichen Verteidigung von Fr. 3'452.65 zu Lasten des Verurteilten. Überdies hat X. die Kosten der mit der erteilten Weisung durchzuführenden Massnahmen zu tragen. Demgegenüber gehen die Kosten der Polizeihaft sowie eines allfälligen Strafvollzu-

20 ges zu Lasten des Kantons 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.