

GR_GERICHTE SF 2004 35 vom 1. März 2005

GR Gerichte, 2005-03-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SF_2004_35

FR: GR_GERICHTE SF 2004 35 du 1 mars 2005

IT: GR_GERICHTE SF 2004 35 del 1 marzo 2005

Regeste

Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Wiederaufnahme des Verfahrens) |
Betäubungsmittelgesetz

Erwägungen

E. 1

a) Art. 19 BetmG stellt den unbefugten Umgang mit Betäubungsmitteln unter Strafe, da deren Genuss für die Gesundheit der Menschen als schädlich betrachtet wird. Um dieser Gefahr für die menschliche Gesundheit zu begegnen, hat der Gesetzgeber unter Ziffer 1 der zitierten Gesetzesbestimmung diejenigen Handlungen mit Strafe bedroht, welche letztlich dazu führen oder führen könnten, dass Betäubungsmittel in Verkehr gebracht und so für mögliche Konsumenten zugänglich gemacht werden (BGE 120 IV 337). Als Betäubungsmittel gelten nach Art. 1 Abs. 1 BetmG abhängigkeits erzeugende Stoffe und Präparate der Wirkungstypen Morphin, Kokain und Cannabis. Gemäss Art. 19 Ziffer 1 BetmG macht sich unter anderem strafbar, wer unbefugt Betäubungsmittel auszieht (Abs. 2), wer sie unbefugt lagert (Abs. 3), wer sie unbefugt anbietet, verteilt, verkauft, vermittelt, verschafft, verordnet, in Verkehr bringt oder abgibt (Abs. 4), wer sie unbefugt besitzt, aufbewahrt, kauft oder sonst wie erlangt (Abs. 5) oder wer hiezu Anstalten trifft (Abs. 6). Das Strafmass beträgt, wenn die Tat vorsätzlich begangen wurde, Gefängnis oder Busse. In schweren Fällen ist die Strafe Zuchthaus oder Gefängnis nicht unter einem Jahr, allenfalls verbunden mit einer Busse bis zu einer Million Franken (Art. 19 Ziffer 1 Abs. 9 BetmG). Soweit solche Handlungen dem Eigenkonsum dienen, erfahren sei gemäss Art. 19a Ziffer 1 BetmG eine privilegierte Behandlung; als Strafe drohen in diesem Fall, wie für den unbefugten Konsum von Betäubungsmitteln selbst, Haft oder Busse. Ein schwerer Fall liegt insbesondere 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 Ziffer 2 lit. a BetmG). Viele Menschen im Sinne dieser Bestimmung sind nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts zwanzig Personen oder mehr (BGE 121 IV 334), während eine Gesundheitsgefährdung bei physischer oder psychischer Abhängigkeit zu bejahen ist (BGE 106 IV 230). Massgebend ist dabei allein, wie viele Konsumenten gefährdet werden könnten und nicht, wie viele tatsächlich gefährdet worden sind, zumal Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG als abstraktes Gefährdungsdelikt zu qualifizieren ist. Es spielt keine Rolle, ob neue Abnehmerkreise durch die Tathandlung erschlossen werden oder ob die Abnehmer bereits süchtig sind (BGE 120 IV 338; 118 IV 205 f.; 111 IV 31 f.). Nach Anhörung von Sachverständigen geht das Bundesgericht davon aus, dass die Einnahme von zehn Milligramm Kokain während 90 Tagen beziehungs-

13 weise von zehn Milligramm Heroin während 60 Tagen zu einer psychischen Abhängigkeit führt. Eine Gefährdung vieler Menschen (20 Personen) ist somit bei einer Rauschgiftmenge von 18 Gramm Kokain beziehungsweise 12 Gramm Heroin anzunehmen, wobei es sich dabei nach bundesgerichtlicher Praxis um die entsprechende Menge reinen Drogenstoffs handeln muss (vgl. BGE 109 IV 143 ff.). In subjektiver Hinsicht verlangt Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG, dass der Täter weiss oder annehmen muss, dass er mit seinem Tun die Gesundheit vieler Menschen gefährden kann. Dieses Wissen um das Gefährdungspotential des umgesetzten Rauschgiftes dürfte im Rahmen zentraleuropäischer Verhältnisse im Hinblick auf die umfassende Aufklärung der Bevölkerung über den Drogenmissbrauch in der Regel bereits bei Ersttätern gegeben sein, die selbst noch keine Erfahrung mit Drogen gemacht haben (BGE 104 IV 215). In Bezug auf die grosse Menge genügt Eventualvorsatz; ein vorgefasster Entschluss, eine solche Menge umzusetzen, ist demnach nicht erforderlich (BGE 112 IV 113). Entscheidend ist folglich, ob der Täter durch sein Verhalten in Kauf nahm, mit der von ihm gehandelten Menge eine grosse Zahl von Menschen in Gefahr zu bringen. b) X. hat den der Anklageschrift zugrunde gelegten Sachverhalt vollumfänglich anerkannt. Insbesondere gab sie zu, insgesamt 375 Gramm gestrecktes Kokain verkauft zu haben. Diese Menge wird auch durch die Aussagen von Q., P. und R. bestätigt. Die vom Institut für Rechtsmedizin am Kantonsspital N. durchgeführte Analyse des bei X. sichergestellten Stoffes ergab einen Reinheitsgehalt von 6,9 bis 11,5%. Geht man bezüglich der von X. verkauften 375 Gramm Kokain von einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 9,2% aus, hat sie 34,5 Gramm reines Kokain verkauft. Diese verkaufte Kokainmenge übersteigt den in BGE 109 IV 143 ff. festgelegten Grenzwert von 18 Gramm. X. erfüllt deshalb mit dem ihr zur Last gelegten Verhalten den objektiven Tatbestand eines schweren Falles gemäss Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG. Auch in subjektiver Hinsicht bestehen keine Zweifel, dass die Angeklagte mit Wissen und Willen gehandelt hat. Sie hat daher den Tatbestand des Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG sowohl in objektiver als auch in subjektiver Hinsicht erfüllt.

E. 2

Gemäss Art. 19a Ziffer 1 BetmG wird mit Haft oder Busse bestraft, wer unbefugt Betäubungsmittel vorsätzlich konsumiert und wer zum eigenen Konsum eine Widerhandlung im Sinne von Art. 19 BetmG begeht. Dieser privilegierte Tatbestand erfasst nur jene Beschaffungshandlungen, die ausschliesslich dem eigenen Drogenkonsum dienen und somit eine Gefährdung Dritter ausgeschlossen ist. Ins-

14 besondere schliessen Beschaffungshandlungen, die zum Drogenkonsum Dritter führen können – so etwa Verkauf oder Vermittlung – die Anwendung von Art. 19a Ziffer 1 BetmG aus (Fingerhuth/Tschurr, Kommentar zum Betäubungsmittelgesetz, Zürich 2002, S. 156). Die Angeklagte hat in den verschiedenen polizeilichen und untersuchungsrichterlichen Einvernahmen, sowie anlässlich der richterlichen Befragung an der Hauptverhandlung gestanden, selber Drogen konsumiert zu haben. X. konsumierte seit 01. Oktober 2002 bis zum 09. November 2003 in mehr oder weniger regelmässigen Abständen jeweils etwas Kokain durch Sniffen. Von Mai bis August 2003 hat sie gelegentlich etwas Haschisch konsumiert. Die in der Anklageschrift auch für den Zeitraum vor dem 01. Oktober 2002 aufgelisteten und durch die Angeklagte in den verschiedenen polizeilichen und untersuchungsrichterlichen Einvernahmen zugegebenen Tat- und Erwerbshandlungen zum ausschliesslichen Eigenkonsum, welche für den Zeitraum vor dem 01. Oktober 2002 verjährt sind, sind unter den Tatbestand von Art. 19a Ziffer 1 BetmG zu subsumieren. Die

Angeklagte hat sich somit der mehrfachen Widerhandlung gegen Art. 19a Ziffer 1 BetmG schuldig gemacht. 3.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. Der Begriff des Verschuldens 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 Täterkomponente. 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 zum Beispiel Reue, Einsicht oder Strafempfindlichkeit (BGE 129 IV 20; 117 IV 112 ff. mit Hinweisen). Diese in die Waagschale gelegten Elemente wirken strafmindernd oder strafehöhend, wobei in der Begründung der Strafzumessung die Überlegungen des Richters nachvollziehbar sein müssen (BGE 121 IV 56). Liegen keine Strafmilderungs- oder Strafschärfungsgründe vor, hat sich der Richter an den vom Gesetzgeber vorgesehenen Strafrahmen zu halten. b) Hat jemand durch eine oder mehrere Handlungen mehrere Freiheitsstrafen verwirkt, so verurteilt ihn der Richter gemäss dem Asperationsprinzip zu der Strafe der schwersten Tat und erhöht deren Dauer angemessen. Er kann jedoch

15 das höchste Mass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte erhöhen. Dabei ist er an das gesetzliche Höchstmass der Straftat gebunden (Art. 68 Ziffer 1 StGB). Die schwerste Tat ist diejenige, welche unter den mit der höchsten Strafe bedrohten Tatbestand fällt. Grundlage für die Strafzumessung ist daher im vorliegenden Fall der in Art. 19 Ziffer 1 in Verbindung mit Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG vorgesehene Strafrahmen, der von einem Jahr Gefängnis bis zu Zuchthaus in der Höhe von 20 Jahren reicht, wobei damit eine Busse bis zu einer Million Franken verbunden werden kann. Der Gesetzgeber hat damit zu erkennen gegeben, dass die Widerhandlung gegen Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG als ernst zu nehmendes Delikt zu qualifizieren ist. Die objektive Schwere des Delikts im konkreten Einzelfall zeigt sich aber insbesondere anhand des Ausmasses und der Art der Ausführung der Tat. Diese erlauben dem Gericht eine Verfeinerung der Wertung, die der Gesetzgeber vorgezeichnet hat. Die Menge der umgesetzten Drogen ist zwar für die Strafzumessung nicht von ausschlaggebender Bedeutung, sie bildet indessen einen ersten massgeblichen Anhaltspunkt für den kriminellen Willen des Täters (BGE 121 IV 193 = Pra 1996 Nr. 28; BGE 118 IV 348). Auch der Gesetzgeber hat bei der Umschreibung des schweren Falles dem quantitativen Aspekt erhebliches Gewicht beigemessen; denn wer eine grosse Menge Rauschgift in Umlauf setzt und damit Leben und Gesundheit vieler Menschen gefährdet, nimmt eine besonders skrupellose und menschenverachtende Haltung ein, die grundsätzlich ein hohes Verschulden offenbart. c) Seit dem 01. Oktober 2002 gilt im Strafrecht ein neues Verjährungsrecht, welches keine Unterscheidung zwischen relativer und absoluter Verjährung kennt und eine Verjährung im Rechtsmittelverfahren nicht mehr zulässt. Gemäss Art. 337 StGB gilt das neue Verjährungsrecht grundsätzlich nur für Taten, die nach Inkrafttreten des neuen Rechts begangen wurden. Das alte Verjährungsrecht gilt also grundsätzlich für vor diesem Zeitpunkt begangenen Straftaten weiterhin, es sei denn, das neue Recht ist gegenüber dem älteren Recht das mildere (Schubarth, Anwaltsrevue, 3/2003, S. 83 f.). Nach bisherigem Recht gab es für die Strafverfolgung von Übertretungen eine relative Verjährungsfrist von einem Jahr und eine absolute Verjährungsfrist von zwei Jahren (Art. 109 aStGB, Art. 72 Ziffer 2 Abs. 2 2. Satz aStGB). Nach der neuen Regelung verjährt gemäss Art. 109 StGB die Strafverfolgung bei

Übertretungen innert 3 Jahren. Die vorliegend in Frage stehenden Handlungen gemäss Art. 19a Ziffer 1 BetrG, welche vor dem 01. Oktober 2002 begangen wurden, sind gemäss der alt-

16 rechtlichen Regelung verjährt. X. kann deswegen nicht mehr zur Verantwortung gezogen werden. d) Das Verschulden von X. kann aufgrund der von ihr in Umlauf gesetz- ten Drogenmenge als erheblich bezeichnet werden. Hat sie doch innerhalb weniger Monate, von April 2003 bis August 2003, mindestens 34,5 Gramm reines Kokain verkauft, was beinahe doppelt soviel ist, wie der massgebliche Grenzwert von 18 Gramm reinem Kokain für die Annahme eines schweren Falles. Dabei hat sie einen nicht unbedeutenden Umsatz sowie Gewinn erzielt. Straferhöhend wirken sich so- dann die Vorstrafen der Angeklagten aus. Sie wurde bereits 1999 durch das Kan- tonsgericht Graubünden sowie zweimal im Jahre 2001 mit Strafmandaten des Kreispräsidenten K. wegen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz ver- urteilt. Strafmindernd kann berücksichtigt werden, dass X. mit den Einnahmen aus dem Drogengeschäft ihrer kranken Mutter geholfen, und ihren Eigenkonsum finan- ziert hatte. Folglich hat sie nicht nur aus Gewinnsucht gehandelt. Es darf aber nicht von einem Handeln aus achtenswertem Beweggrund im Sinne von Art. 64 StGB ausgegangen werden, der eine Strafmilderung rechtfertigen würde. Ob ein achtens- werter Beweggrund im Sinne von Art. 64 StGB vorliegt, beurteilt sich danach, ob die Tat einer ethisch hoch stehenden oder wenigstens ethisch zu rechtfertigenden Ge- sinnung entsprungen ist (vgl. Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurz- kommentar, 2. Auflage, Zürich 1997, N 3 zu Art. 64 mit Hinweisen). Dies ist vorlie- gend nicht der Fall. Strafmindernd sind sodann das Geständnis der Angeklagten sowie ihr kooperatives Verhalten während der Strafuntersuchung zu werten. Des Weiteren ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass der psychiatrische Gutachter bei X. eine leicht verminderte Zurechnungsfähigkeit im Zeitpunkt der ihr zur Last ge- legten Straftaten festgestellt hatte. Diesbezüglich ist zu berücksichtigen, dass das Gericht Gutachten grundsätzlich frei würdigt. In Fachfragen darf das Gericht jedoch nicht ohne triftige Gründe vom Gutachten abweichen und muss allfällige Abwei- chungen begründen (vgl. BGE 129 I 57). Der vom Staatsanwalt erhobene Einwand, X. habe bezüglich ihrer Drogendelikte ein gezieltes Vorgehen gezeigt, so dass ihre Steuerungsfähigkeit nicht eingeschränkt gewesen sei, vermag die begründete Schlussfolgerung des Gutachters nicht ohne weiteres zu entkräften. Demnach be- stehen keine Anhaltspunkte, die ein Abweichen vom Gutachten rechtfertigen wür- den. Die Strafe kann folglich gemäss Art. 11 in Verbindung mit Art. 66 StGB nach freiem Ermessen gemildert werden. Strafschärfend ist das Zusammentreffen meh- rerer strafbarer Handlungen sowie die mehrfache Tatbegehung zu beachten.

17 Unter Berücksichtigung sämtlicher Strafzumessungsgründe erscheint es als angemessen und gerechtfertigt, X. eine Gefängnisstrafe von 20 Monaten aufzuer- legen. e) Nach Art. 69 StGB rechnet der Richter dem Verurteilten die Untersu- chungshaft auf die Freiheitsstrafe an, soweit der Täter diese nicht durch sein Ver- halten nach der Tat herbeigeführt oder verlängert hat. Nach der Praxis des Bundes- gerichts darf von der Anrechnung nur abgesehen werden, soweit der Beschuldigte durch sein – nach rechtsstaatlich vertretbaren Verfahrensgrundsätzen vorwerfbares – Verhalten nach der Tat die Untersuchungshaft in der Absicht herbeigeführt oder verlängert hat, um dadurch den Strafvollzug zu verkürzen oder zu umgehen (BGE 117 IV 405; Rehberg, Strafrecht II, 6. Auflage, Zürich 1994, S. 88). Als solches Ver- halten gilt weder die blosser Verweigerung von Aussagen noch die einfache Bestrei- tung der dem Angeschuldigten vorgeworfenen Straftaten, sondern einzig das Auf-

stellen von unwahren oder irreführenden Behauptungen, welche die Behörden zu weiteren und unnötigen Erhebungen veranlassen, oder der Missbrauch von Verteidigungsrechten zur Erreichung sachfremder Zwecke (BGE 105 IV 241; 103 IV 10; Rehberg, a. a. O., S. 88). Ablehnungsgründe im Sinne der aufgeführten Rechtsprechung bestehen in Bezug auf X. keine, weshalb ihr die erstandene Untersuchungshaft von 7 Tagen an die Strafe anzurechnen ist.

E. 4

Gemäss Art. 41 Ziffer 1 Abs. 1 StGB kann der Richter den Vollzug einer Freiheitsstrafe von nicht mehr als 18 Monaten oder einer Nebenstrafe aufschieben, wenn Vorleben und Charakter des Verurteilten erwarten lassen, er werde dadurch von weiteren Verbrechen oder Vergehen abgehalten. Aufgrund der Verurteilung von über 18 Monaten wäre bereits die objektive Voraussetzung für den bedingten Strafvollzug nicht gegeben. Die Grenze von 18 Monaten für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges gemäss Art. 41 Ziffer 1 StGB ist bei einer grundsätzlichen Strafzumessung von bis zu 22 Monaten zu berücksichtigen (vgl. Wiprächtiger, ZStrR 114, S. 432 bezogen auf BGE 118 IV 337). In BGE 118 IV 337 wird festgehalten, dass die Strafzumessung eine Einheit bilde, die auch die möglichen Bedingungen bedingt vollziehbarer Strafen zu berücksichtigen habe. Das Strafrecht dient in erster Linie nicht der Vergeltung, sondern der Verbrechensverhütung. Deshalb sind Sanktionen, die die Besserung oder Heilung des Täters gewährleisten, zu verhängen und solche, die dem Anliegen der Verbrechensverhütung zuwiderlaufen, möglichst zu vermeiden. Das gilt nicht nur im Massnahmerecht, sondern für das strafrechtliche Sanktionensystem insgesamt. Gemäss BGE 118 IV 337 hat sich der Richter aus diesem Grunde dort, wo er eine Freiheitsstrafe von nicht erheblich mehr

18 als 18 Monaten in Betracht zieht und die Voraussetzungen des bedingten Strafvollzuges gemäss Art. 41 Ziffer 1 StGB im Übrigen gegeben sind, mit der Frage auseinanderzusetzen, ob angesichts der persönlichen Verhältnisse des Schuldigen der Vollzug einer unbedingten Freiheitsstrafe nicht dem Zweck der Verbrechensverhütung zuwiderlaufe. Bejaht er das, hat er dem gemäss Art. 63 StGB unter dem Gesichtspunkt der persönlichen Verhältnisse strafmindernd Rechnung zu tragen. Im gleichen Sinne ist ein Verhalten des Täters nach der Tat zu berücksichtigen, das auf Reue und Einsicht schliessen lässt oder sonst aufzeigt, dass er bereits die nötigen Lehren gezogen und durch einen anderen Lebenswandel weiteren strafbaren Handlungen vorgebeugt hat; andernfalls würde ein solcher Täter, der sich aufgefangen und sich zum Beispiel von seiner Sucht gelöst hat, gegenüber jenem, der gegebenenfalls einer mit dem Strafvollzug nicht zu vereinbarenden ambulanten Behandlung bedarf, in ungerechtfertigter Weise benachteiligt (vgl. BGE 129 IV 161 f.). Bei X. kann jedoch keine günstige Prognose gestellt werden. Sie wird bereits zum vierten Mal seit Juni 1999 wegen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz verurteilt. Mit Urteil vom 02. Juni 1999 wurde sie von der Strafkammer des Kantonsgerichts Graubünden zu einer bedingt zu vollziehenden Freiheitsstrafe von 14 Monaten verurteilt. Während der 2-jährigen Probezeit hat sie erneut gegen das BetmG verstossen und wurde dafür mit Strafmandat des Kreispräsidenten K. vom

E. 06

März 2001 bestraft. Bereits am 12. November 2001 erliess der Kreispräsident K. erneut ein Strafmandat gegen X. wegen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz. Weder die bedingt aufgeschobene Freiheitsstrafe noch die Busse der Strafmandate konnten X. von

weiteren Verbrechen und Vergehen abhalten. Auch wenn die Angeklagte beteuert, es tue ihr leid und sie wolle sich bessern, kann ihr keine günstige Prognose gestellt werden, zumal der psychiatrische Gutachter eine hohe Rückfallgefahr diagnostizierte. Insbesondere führte der psychiatrische Gutachter aus, die Gefahr einer erneuten Beschaffungskriminalität sei bei X. hoch und es bestehe die Gefahr, dass sie erneut versuchen würde, ihr finanzielles Auskommen wiederum durch den Drogenverkauf zu sichern. Entsprechend ist die grundsätzliche Strafe von 20 Monaten Gefängnis auch nicht auf 18 Monate zu reduzieren, so dass eine bedingt ausgesprochene Freiheitsstrafe ausser Betracht fällt. 5. Der private Verteidiger beantragt die Anordnung einer stationären Massnahme gemäss Art. 44 Ziffer 1 StGB in Verbindung mit Art. 44 Ziffer 6 StGB.

19 Ist der Täter rauschgiftsüchtig und steht die von ihm begangene Tat damit in Zusammenhang, kann der Richter gemäss Art. 44 Ziffer 1 in Verbindung mit Art. 44 Ziffer 6 StGB anstelle oder neben der Strafe Massnahmen anordnen, um die Gefahr künftiger Verbrechen oder Vergehen zu verhüten. Die Anordnung einer Massnahme setzt die Behandlungsfähigkeit, die Behandlungsbedürftigkeit und die Massnahmewilligkeit der betroffenen Person voraus. Prüft man nun im Folgenden, ob die Voraussetzungen für die Anordnung einer Massnahme gemäss Art. 44 Ziffer 1 Abs. 1 in Verbindung mit Ziffer 6 StGB im vorliegenden Fall erfüllt sind, so steht fest, dass das strafbare Verhalten der X. mit ihrem Konsum von Betäubungsmitteln und der daraus entstandenen Abhängigkeit in engem Zusammenhang steht, zumal, gemäss Angaben der Angeklagten, diese einen Teil der Deliktssumme regelmässig für die Finanzierung des Eigenkonsums verwendet habe. Des Weiteren empfiehlt der psychiatrische Gutachter eine stationäre Massnahme in einer auf Drogen und Alkohol spezialisierten Fachklinik. Gemäss Angaben des psychiatrischen Gutachters wäre auch eine haftbegleitende ambulante Behandlung durchführbar. Diese wäre aber weniger Erfolg versprechend. Bezüglich der Frage der Massnahmebedürftigkeit gilt es zu berücksichtigen, dass zwischen der körperlichen und der psychischen Abhängigkeit unterschieden werden muss. Selbst wenn man davon ausgeht, dass die Angeklagte den körperlichen Entzug des Kokains hinter sich gebracht hat, wird es mit Gewissheit noch einige Zeit dauern, bis sie ihre psychische und physische Stabilität wieder gefunden haben wird. Infolgedessen muss das Vorliegen der Massnahmebedürftigkeit auf Grund der Kokainsucht der Angeklagten bejaht werden, auch wenn sie gemäss eigenen Aussagen bereits seit einem halben Jahr kein Kokain mehr konsumiert hat. Bezüglich der Alkoholsucht der Angeklagten ist unzweifelhaft, dass diese noch aktuell ist, weshalb sie auch diesbezüglich massnahmebedürftig ist. Die Anordnung einer Massnahme setzt neben der Behandlungsbedürftigkeit jedoch auch die Massnahmewilligkeit der Betroffenen voraus. Dabei darf es sich nicht um ein Lippenbekenntnis handeln. Vielmehr muss aus den Gesamtumständen deutlich die Ernsthaftigkeit der Kundgebung erkennbar werden. Diesbezüglich ist beachtlich, dass X. anlässlich der polizeilichen und untersuchungsrichterlichen Einvernahmen stets bestritten hatte, drogensüchtig zu sein und sich gegenüber einer stationären Massnahme ablehnend geäussert hatte. Im Unterschied dazu hat sie gegenüber dem Gutachter den Wunsch geäussert, sich einer Therapie zur Beendigung ihrer Drogen- und Alkoholsucht zu unterziehen. Sie habe anlässlich der Einvernahmen ihre Sucht bestritten und eine Therapie abgelehnt, weil sie Angst gehabt habe, durch ihr diesbezügliches Geständnis eine höhere Strafe verhängt zu bekommen. Wenn die

20 Angeklagte aber auch anlässlich der Hauptverhandlung vor der Strafkammer des Kantonsgerichtes erneut ihren Willen bekräftigte, ihre wohl letzte Chance zu packen und endgültig von den Drogen wegkommen zu wollen, so erscheint dieser Wille der Angeklagten dem Gericht als ernsthaft und damit glaubwürdig. Unter diesen Voraussetzungen erweisen sich die Erfolgsaussichten einer stationären Massnahme, entsprechend der Auffassung des psychiatrischen Gutachters, als gut. In Anbetracht der Umstände erachtet es das Gericht als angezeigt, dem Willen der Angeklagten nachzukommen und eine stationäre Massnahme gemäss Art. 44 Ziffer 1 in Verbindung mit Ziffer 6 StGB anzuordnen, um ihr damit eine Chance zu geben, auf diesem Weg endgültig und möglichst für immer von der Drogen- und Alkoholsucht loszukommen.

E. 6

Der Richter verfügt die Einziehung von Vermögenswerten, die durch eine strafbare Handlung erlangt worden sind oder dazu bestimmt waren, eine strafbare Handlung zu veranlassen oder zu belohnen, sofern sie nicht dem Verletzten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ausgehändigt werden (Art. 59 Ziffer 1 Abs. 1 StGB). Dementsprechend werden die mit Beschlagnahmeverfügung vom 24. November 2003 sichergestellten Fr. 2'400.00 sowie das sichergestellte Mobiltelefon der Marke Nokia 8210 samt SIM-Karte zu Händen des Kantons Graubünden gerichtlich eingezogen.

E. 7

Der Richter verfügt gemäss Art. 58 Abs. 1 StGB die Einziehung von Gegenständen, die zur Begehung einer Straftat 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. Der Richter kann anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden (Abs. 2). Die ebenfalls mit Beschlagnahmeverfügung vom 24. November 2003 sichergestellten 8,5 Gramm Kokain sowie 2 Gramm Haschisch werden gestützt auf diese Bestimmung gerichtlich eingezogen und sind zu vernichten.

E. 8

Nach Art. 59 Ziffer 2 Abs. 1 StGB erkennt der Richter auf eine Ersatzforderung für nicht mehr vorhandene, unrechtmässig erlangte Vermögensvorteile. Der Richter kann jedoch gemäss Abs. 2 der zitierten Gesetzesbestimmung von einer Ersatzforderung ganz oder teilweise absehen, wenn diese voraussichtlich uneinbringlich wäre oder die Wiedereingliederung des Betroffenen ernstlich behindern würde. Die neue bundesgerichtliche Rechtsprechung postuliert in diesem Zusammenhang eine dem Entscheid vorausgehende umfassende Beurteilung der finanzi-

21 ellen Lage des Betroffenen (vgl. BGE 119 IV 117). Die Angeklagte hat einen den sichergestellten Betrag in der Höhe von Fr. 2'400.00 übersteigenden Erlös aus dem Verkauf von Betäubungsmitteln erwirtschaftet. Für diesen restlichen aus dem Drogenverkauf erzielten, nicht mehr vorhandenen Gewinn, steht dem Staat grundsätzlich eine Ersatzforderung in gleicher Höhe zu. Angesichts der Tatsache, dass die Angeklagte den Gewinn verbraucht hat und über keine weiteren Vermögenswerte verfügt, sieht das Gericht infolge Uneinbringlichkeit von der Erhebung einer Ersatzabgabe ab.

E. 9

Die Kosten der Strafuntersuchung (Fr. 3'556.70 für Barauslagen und Untersuchungsgebühren der Staatsanwaltschaft), des Gerichtsverfahrens (Fr. 3'000.00), der amtlichen Verteidigung im Abwesenheitsverfahren (insgesamt Fr. 3'339.60; gemäss konstanter Praxis des Kantonsgerichts Graubünden bei 3/5 des Normalansatzes und somit bei einem Honorar von Fr. 135.00 pro Stunde für amtliche Verteidigung von Substituten) sowie die Kosten der Begutachtung (Fr. 1'092.00) gehen zu Lasten der Verurteilten (Art. 158 Abs. 1 StPO). Diese hat zudem die Kosten der privaten Verteidigung sowie die Kosten der stationären Massnahme zu tragen (Art. 189 Abs. 1 StPO). Demgegenüber trägt der Kanton Graubünden die Kosten der angerechneten Untersuchungshaft sowie jene eines allfälligen Strafvollzugs (Art. 158 Abs. 3 StPO in Verbindung mit Art. 188 StPO).

22

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