

GR_GERICHTE SF 2006 13 vom 10. Juli 2006

GR Gerichte, 2006-07-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SF_2006_13

FR: GR_GERICHTE SF 2006 13 du 10 juillet 2006

IT: GR_GERICHTE SF 2006 13 del 10 luglio 2006

Regeste

Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz, mehrfache Vergewaltigung etc. |
Betäubungsmittelgesetz

Erwägungen

E. 1

Die sachliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts von Graubünden zur Beurteilung der vorliegenden Strafsache ergibt sich aus Art. 45 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Strafrechtspflege (StPO; BR 350.000), nach welchem das Kantonsgericht alle Verbrechen beurteilt, die mit Zuchthaus über fünf Jahren bedroht sind. X. wurde unter anderem der Widerhandlung gegen Art. 19 Ziffer 2 lit. a des Bundesgesetzes über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe (Betäubungsmittelgesetz, BetmG; SR 812.121) angeklagt, einem Delikt, welches einer Strafdrohung von Zuchthaus bis zu zwanzig Jahren unterliegt. Die örtliche Zuständigkeit ergibt sich aus Art. 350 Ziffer 1 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0).

E. 2

a) Wer eine Sache, an der ein fremdes Eigentums-, Gebrauchs- oder Nutzniessungsrecht besteht, beschädigt, zerstört oder unbrauchbar macht, wird gemäss Art. 144 Abs. 1 StGB, auf Antrag, mit Gefängnis oder mit Busse bestraft. Als Tatobjekte kommen somit fremde Sachen in Betracht, also solche, die jemand

12 anderem gehören oder nicht alleiniges Eigentum des Täters sind. Das Beschädigen umfasst Substanzveränderung, Minderung der Funktionsfähigkeit und Minderung der Ansehnlichkeit (vgl. BGE 115 IV 28). Art. 144 Abs. 1 StGB nennt alternativ Beschädigen, Zerstören und Unbrauchbarmachen als Tathandlung. Letztlich muss jede Zustandsveränderung als Sachbeschädigung aufgefasst werden, sofern sie den Berechtigten in schützenswerten Interessen beeinträchtigt und nicht ohne nennenswerten Aufwand wieder rückgängig gemacht werden kann (vgl. Jörg Rehberg/Niklaus Schmid/Andreas Donatsch, Strafrecht III, Delikte gegen den Einzelnen, 8. Aufl., J. 2003, § 15, S. 166 ff.). Dass die Sache einen wirtschaftlichen Wert hat und dieser eine Einbusse erleidet, ist indes nicht erforderlich (vgl. Stefan Trechsel, Kurzkommentar zum StGB, 2. Aufl., J. 1997, N. 1 und 3 zu Art. 144 StGB mit Hinweisen; Guido Jenny/Martin Schubarth/Peter Albrecht, Kommentar zum Schweizerischen Strafrecht, Besonderer Teil, 2. Band: Delikte gegen das Vermögen, Bern 1990, N. 23 zu Art. 144 sowie Marcel Alexander Niggli, Das Verhältnis von Eigentum, Vermögen und Schaden nach schweizerischem Strafgesetz, J. 1992, S. 215, N. 473 mit Hinweisen, insb. S. 222-224, N. 485-488). Der Begriff des Schadens ist dabei in einem weiten Sinn zu verstehen; in Frage kommen sowohl materielle als auch immaterielle Schäden. Zu berücksichtigen sind dabei die Kosten für die Wiederbeschaffung oder der

Reparatur (vgl. Philippe Weissenberger in: Marcel Alexander Niggli/Hans Wiprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafgesetzbuch II, Art. 111-401 StGB, Basel 2003, N. 35 zu Art 144 StGB (zit. Basler Kommentar)). In subjektiver Hinsicht ist nur die vorsätzliche oder zumindest eventualvorsätzliche Sachbeschädigung strafbar. Nach Art. 18 Abs. 2 StGB erfüllt einen Tatbestand vorsätzlich, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Zum Vorsatz gehört dabei nur das auf die objektiven Merkmale des Deliktstatbestandes bezogene Wissen und Wollen, nicht aber auch das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit oder gar dasjenige der Strafbarkeit (vgl. BGE 107 IV 192, 99 IV 58). Der Täter muss dabei wissen, dass es sich um eine fremde Sache handelt, beziehungsweise einem anderen daran ein Gebrauchsrecht zusteht. Stets ist auch der Wille erforderlich, den Zustand der Sache im oben umschriebenen Sinne zu verändern (vgl. BGE 116 IV 144 sowie Stefan Trechsel, a.a.O., N. 5 zu Art 144 StGB; Jörg Rehberg/Niklaus Schmid/Andreas Donatsch, a.a.O., § 15, S. 170; Marcel Alexander Niggli, a.a.O., § 17, N. 499, S. 231/232 mit Hinweisen). b) Der Angeklagte ist geständig, am 17. September 2004, ca. in der Zeit zwischen 00.00 Uhr und 01.00 Uhr, an der AN.-Str. 19 in G. vorsätzlich mit einem Fuss oder einer Faust die Schaufensterscheibe der Firma AO. eingeschlagen zu

13 haben und dadurch einen Schaden von ca. Fr. 2'000.- verursacht zu haben. Der entsprechende Strafantrag wurde am 17. September 2004 gestellt (vgl. act. 1/24, S. 5; act. 8/6, S. 1 und act. 8/3). X. hat somit eine fremde Sache zerstört, indem er mit einem Fusstritt oder Faustschlag auf die Schaufensterscheibe der Firma AO. einschlug und dadurch einen Schaden verursachte. Er hat somit den objektiven Tatbestand der Sachbeschädigung gemäss Art. 144 Abs. 1 StGB erfüllt. Auch in subjektiver Hinsicht hat der Angeklagte Art. 144 Abs. 1 StGB erfüllt. Es ist unbestritten, dass der Angeklagte wusste, dass er durch den Fusstritt oder Faustschlag Eigentum der Firma AO. zerstörte. Er war sich fraglos im Klaren, dass er mit seinem Verhalten eine Schädigung verursachen würde, indem die Schaufensterscheibe zerstört würde. Mit seinem Tun wollte er diesen Erfolg fraglos auch bewirken. Damit hat der Angeklagte den ihm vorgeworfenen Sachverhalt vorsätzlich begangen.

E. 3

a) Gemäss Art. 23a des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG; SR 142.20) wird mit Gefängnis bis zu einem Jahr oder mit Haft bestraft, wer Massnahmen nach Art. 13e ANAG nicht befolgt, falls sich erweist, dass der Vollzug der Weg- oder Ausweisung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen undurchführbar ist. Nach Art. 13e Abs. 1 ANAG kann die zuständige kantonale Behörde einem Ausländer, der keine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung besitzt, und der die öffentliche Sicherheit und Ordnung stört oder gefährdet, die Auflage machen, ein ihm zugewiesenes Gebiet nicht zu verlassen oder ein bestimmtes Gebiet nicht zu betreten. b) Nachdem durch die Kantonspolizei Graubünden am 25. Oktober 2004 anlässlich einer Personenkontrolle in einem Auto (in welchem sich X. als Beifahrer befand) 60 Gramm Heroin sichergestellt wurden und der Angeklagte im Laufe des Strafverfahrens des Drogenhandels im grösseren Umfang bezichtigt wurde, erliess das Amt für Polizeiwesen Graubünden aufgrund dieses Sachverhaltes am 28. Dezember 2004 eine vom Angeklagten gegengezeichnete Ausgrenzungsverfügung gemäss Art. 13e ANAG mit der Begründung, dass X. durch den Drogenhandel die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährde. Es wurde ihm auf unbestimmte Zeit untersagt, das Gebiet der Stadt G. zu betreten (vgl. act. 10/2). X. ist geständig, nach Erlass dieser Verfügung bis zum 20. September 2005 mindestens fünf Mal

unrecht- mässig das Gebiet der Stadt G. betreten zu haben (vgl. act. 1/24, S. 6; act. 11/5 und act. 11/8). Des Weiteren erliess das Ausländeramt des Kantons St. Gallen am 9. August 2005 ebenfalls eine Ausgrenzungsverfügung gemäss Art. 13e ANAG gegen X., in welcher ihm für die Dauer eines Jahres untersagt wurde, den Kanton St. Gallen zu betreten (vgl. act. 11/7). Auch diese Verfügung missachtete der Angeklagte

14 mehrfach, indem er sich nach seinen Angaben praktisch jeden zweiten Tag in A. aufgehalten habe (vgl. act. 1/24, S. 6; act. 11/1; act. 11/5, S. 2 und act. 11/8, S. 2). Da X. durch sein Verhalten die Ausgrenzungsverfügungen der Kantone Graubünden und St. Gallen gemäss Art. 13e ANAG mehrere Male missachtete, hat er mehrfach gegen Art. 23a ANAG verstossen.

E. 3.5

Gramm Kokain erwarb und von dieser Menge ca. 330 Gramm Heroin und 3.5 Gramm Kokain verkaufte, 10 Gramm Heroin unentgeltlich abgab und mehrere Heroinabnehmer an S. vermittelte, erfüllt er den objektiven Tatbestand von Art. 19 Ziffer 1 Abs. 4 und 5 BetmG klar. Gemäss Art. 19 Ziffer 1 Abs. 2 BetmG gilt als Verarbeitung von Betäubungsmitteln die chemische oder mechanische Veränderung von Erscheinungsformen der vorhandenen Betäubungsmittel, wobei als Ergebnis dieses Prozesses die ursprünglichen Stoffe erhalten bleiben können, Zubereitungen oder neue Stoffe entstehen können. Praktisch bedeutsam ist vor allem das Strecken von Heroin (vgl. Thomas Fingerhuth/Christof Tschurr, Kommentar zum Betäubungsmittelgesetz, J. 2002, S. 117 f.). Vorliegend ist der Angeklagte geständig, im Zeitraum von Juli 2005 bis September 2005 Heroin mit Streckmitteln verarbeitet zu haben. Somit hat er auch den Tatbestand von Art. 19 Ziffer 1 Abs. 2 BetmG erfüllt. b) Hat X. den objektiven Tatbestand von Art. 19 Ziffer 1 BetmG erfüllt, ist entsprechend der Anklageschrift zu prüfen, ob ein schwerer Fall im Sinne von Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG vorliegt. ba) Zunächst ist abzuklären, von welcher Qualität das von X. abgegebene Heroin war. Der Angeklagte bezog von ca. Anfang September 2004 bis ca. 10. Oktober 2004 von N. ca. 190 Gramm Heroin (vgl. act. 1/24, S. 1). Am 25. Oktober 2004 wurden durch die Polizei in einem von N. gelenkten Personenwagen 58.7 Gramm Heroin sichergestellt, welches gemäss kriminaltechnischem Untersuchungsbericht der Kantonspolizei St. Gallen einen Reinheitsgehalt von 9 % aufwies (vgl. act. 4/1, S. 3 und act. 4/2). Es kann mit der Staatsanwaltschaft Graubünden davon ausgegangen werden, dass dieses Heroin vom gleichen Lieferanten (folglich von N.) stammt wie das vom Angeklagten bezogene und daher das vom Angeklagten verkaufte Heroin von gleicher oder ähnlicher Qualität war wie das von der Polizei sichergestellte Heroin. Somit spricht nichts dagegen, mit der Staatsanwaltschaft von einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 9 % auszugehen. Ist erstellt, dass der Angeklagte im Zeitraum von Anfang September 2004 bis ca. 10. Oktober 2004 insgesamt ca. 170 Gramm Heroin in Umlauf gebracht hat (insgesamt 190 Gramm Heroin von N. bezogen, davon 20 Gramm an ihn zurückgegeben und somit 170 Gramm Heroin an diverse Abnehmer verkauft) ist somit von insgesamt ca. 15.3 Gramm reinem Heroin auszugehen. In der Zeit vom 8. Mai 2005 bis 20. September 21 2005 war der Angeklagte erneut im Drogengeschäft tätig. So verkaufte er in dieser Zeit insgesamt mindestens 160 Gramm Heroin (15 Gramm Heroin an verschiedene Personen in B. im Mai 2005; 74 Gramm Heroin an verschiedene Personen ebenfalls in B. im Juli 2005 und 71 Gramm Heroin an diverse Abnehmer in A. und H. ca. anfangs September 2005). Das am 20. September 2005 sichergestellte Heroin wies gemäss einer Analyse des forensisch-naturwissenschaftlichen Dienstes der Kantonspolizei St. Gallen vom 6.

Oktober 2005 einen Reinheitsgehalt von 7 % auf (vgl. act. 13/8). Somit spricht auch hier nichts dagegen, mit der Staatsanwaltschaft von einem durchschnittlichen Reinheitsgehalt von 7 % auszugehen. Ist erstellt, dass der Angeklagte im Zeitraum von Anfang Mai 2005 bis 20. September 2005 insgesamt ca. 160 Gramm Heroin in Umlauf gebracht hat, ist somit von insgesamt ca. 11.2 Gramm reinem Heroin auszugehen, womit X. von Anfang September 2004 bis zum 20. September 2005 insgesamt ca. 26.5 Gramm reines Heroin veräussert hat. Diese Heroinmenge übersteigt den in BGE 109 IV 143 f. für die Annahme eines schweren Falles festgelegten Grenzwert von 12 Gramm selbst bei Annahme der sehr geringen Reinheitsgrade von 9 % respektive 7 % um mehr als das Doppelte. X. erfüllt deshalb mit dem ihm zur Last gelegten Verhalten den objektiven Tatbestand eines schweren Falles gemäss Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG. Bei dieser Sachlage erübrigen sich Ausführungen zu den vom Angeklagten in Verkehr gebrachten 3.5 Gramm Kokain. bb) Auch in subjektiver Hinsicht besteht kein Zweifel, dass der Angeklagte mit Wissen und Willen gehandelt hat und er wusste, zumindest aber in Kaufnahm, mit seinem Tun die Gesundheit vieler Menschen zu gefährden. So sagte der Angeklagte anlässlich seiner untersuchungsrichterlichen Schlusseinvernahme vom 13. Februar 2006 (vgl. act. 1/24, S. 5) denn auch aus, dass er die negativen Folgen des Drogenkonsums kennen würde. Er hat daher den Tatbestand von Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG auch in subjektiver Hinsicht erfüllt.

E. 3.6

Gramm Heroin für Fr. 200.- gekauft zu haben. AE. gab anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 28. September 2005 zu Protokoll (vgl. act. 14/10, S. 2), von X. mindestens viermal Heroin für Fr. 200.- gekauft zu haben. Über die Menge des bezogenen Heroins könne er allerdings keine Angaben machen. X. bestätigte aber diese Verkäufe an AE. anlässlich der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 20. Dezember 2005 (vgl. act. 15/9, S. 4) und führte in der untersuchungsrichterlichen Schlusseinvernahme vom 13. Februar 2006 (vgl. act. 1/24, S. 4) aus, dass es ca. 6 Gramm gewesen seien. AA. sagte anlässlich ihrer polizeilichen Einvernahme vom 22. Juni 2005 (vgl. act. 14/3, S. 3) aus, dass sie von X. zwei Gramm Heroin für Fr. 100.- gekauft habe. Der Angeklagte bestätigte diese Angaben sowohl

18 anlässlich der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 20. Dezember 2005 (vgl. act. 15/9, S. 2 f.) als auch an der Schlusseinvernahme vom 13. Februar 2006 (vgl. act. 1/24, S. 4). Schliesslich gab AH. zu Protokoll (vgl. act. 13/1, S. 14) dass X. ihm 2 Gramm Heroin für Fr. 200.- verkauft habe. Diese Angabe bestätigte der Angeklagte anlässlich seiner Schlusseinvernahme vom 13. Februar 2006 (vgl. act. 1/24, S. 4). Auch gab X. anlässlich der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 31. Oktober 2005 (vgl. act. 15/8, S. 4) zu, insgesamt 3.5 Gramm Kokain zum Preis von total ca. 350.- an J. und W. verkauft zu haben. Diese Aussage bestätigte er anlässlich seiner Schlusseinvernahme vom 13. Februar 2006 (vgl. act. 1/24, S. 4). Soweit unterschiedliche Angaben über den Zeitpunkt des Erwerbs bestehen, sind diesbezüglich – da für die Strafbarkeit unerheblich – keine weiteren Ausführungen zu machen. Aufgrund der weitgehenden Übereinstimmungen der Aussagen und der zum Teil nur marginalen Abweichungen bezüglich der Drogenmenge der vorerwähnten Abnehmer, ist diesbezüglich der Tatbeweis rechtsgenügend erbracht. cb) Demgegenüber sagt Q. aus, vom Angeklagten mindestens 160 Gramm Heroin für Fr. 8'000.- gekauft zu haben (vgl. polizeiliche Einvernahme vom 22. September 2005, act. 14/9, S. 2). Anlässlich der untersuchungsrichterlichen Konfronteinvernahme vom 25. Januar 2006 (vgl. act. 15/10, S. 2 und 3) konnte Q. diese Mengenangabe nicht bestätigen,

fürhte aber aus, dass sie insgesamt ca. 100 Gramm Heroin von X. gekauft habe. Auf diesen Vorhalt hin führte X. aus, dass er ihr nur ca. 10 Gramm Heroin verkauft habe (dies in Abweichung zu seiner Aussage anlässlich der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 20. Dezember 2005 (vgl. act. 15/9, S. 4), gemäss derer der Angeklagte Q. ca. 30 Gramm Heroin verkauft haben will). In seiner untersuchungsrichterlichen Schlusseinvernahme vom 13. Februar 2006 (vgl. act. 1/24, S. 4) berichtigte der Angeklagte seine Aussage insofern, dass er Q. doch ca. 30 Gramm Heroin verkauft habe. AB. gab anlässlich ihrer polizeilichen Einvernahme vom 25. August 2005 zu Protokoll (vgl. act. 14/5, S. 3), dass sie bei X. sicherlich 5 Gramm Heroin für insgesamt Fr. 250.- gekauft habe. In der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 20. Dezember 2005 führte X. vorerst aus, dass er AB. nur ein einziges Mal ein halbes Gramm Heroin verkauft habe (vgl. act. 15/9, S. 3). In seiner untersuchungsrichterlichen Schlusseinvernahme präzierte der Angeklagte seine Aussage jedoch insofern, dass er AB. seines Wissens ca. 2 Gramm Heroin verkauft habe (vgl. act. 1/24, S. 4). Weiter gab der Angeklagte zu Protokoll, (vgl. untersuchungsrichterliche Schlusseinvernahme vom 13. Februar 2006, act. 1/24, S. 3 f.) Y. ca. 17 Gramm Heroin für Fr. 600.- verkauft zu haben. Auch führte W. in ihrer polizeilichen Einvernahme vom 21. Juni 2005 (vgl. act. 14/2, S. 2) aus, von X. und AK. insgesamt ca. 50 Gramm Heroin gekauft zu haben. Auf

19 diesen Vorhalt hin führte X. anlässlich der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 20. Dezember 2005 (vgl. act. 15/9, S. 2) aus, dass er W. insgesamt 23 Gramm Heroin verkauft habe. Diese Mengenangabe bestätigte der Angeklagte anlässlich der Schlusseinvernahme vom 13. Februar 2006 (vgl. act. 1/24, S. 4). Auch gab der Angeklagte zu, einem gewissen Türken namens „Jascher“ 10 Gramm Heroin für Fr. 400.- verkauft zu haben (vgl. act. 15/3, S. 3; Mengenangabe bestätigt in der untersuchungsrichterlichen Schlusseinvernahme vom 13. Februar 2006, act. 1/24, S. 4). Des Weiteren werden in der Anklageschrift verschiedene Abnehmer aufgeführt, die zwar namentlich bekannt sind, aber nicht einvernommen wurden. So hat der Angeklagte AF. 10 Gramm Heroin für Fr. 400.- verkauft (vgl. polizeiliche Einvernahme von X. vom 24. September 2005, act. 15/3, S. 7). Diese Angabe bestätigte der Angeklagte an seiner Schlusseinvernahme vom 13. Februar 2006 (vgl. act. 1/24, S. 4). Ebenso verkaufte X. an AG. 8 Gramm Heroin (vgl. act. 15/9, S. 4 und act. 1/24, S. 4). Beim restlichen Heroin sind die Abnehmer unbekannt. Für die Strafbarkeit des Angeklagten relevant ist aber nicht die effektive Zuordnung der abgegebenen Drogenmenge. Vielmehr ist einzig entscheidend, welche Menge von Heroin der Angeklagte überhaupt in Umlauf gebracht hat. Dabei sind an den Tatbeweis hohe Anforderungen zu stellen; verlangt wird mehr als eine blosse Wahrscheinlichkeit, nicht aber ein absoluter Beweis der Täterschaft (vgl. Willy Padrutt, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Graubünden, 2. Aufl., G. 1996, S. 306-307 zu Art. 125 StPO). Die Mengenangaben des Angeklagten in der untersuchungsrichterlichen Schlusseinvernahme vom 13. Februar 2006 (vgl. act. 1/24) wurden anlässlich der Hauptverhandlung vor Kantonsgericht vom Angeklagten bestätigt. Ein Geständnis bildet in der Regel eine sichere Basis für eine Verurteilung, wenn Anhaltspunkte und Indizien vorliegen, die das Geständnis als glaubhaft erscheinen lassen. Vorliegend ist kein Grund ersichtlich, weshalb X. wider besseres Wissen falsche Mengenangaben machen sollte. Auf Grund der (wenn auch anfänglich nicht immer) übereinstimmenden und detaillierten Aussagen des Angeklagten anlässlich verschiedener Einvernahmen und der Bestätigung der in der untersuchungsrichterlichen Schlusseinvernahme vom 13. Februar 2006 gemachten Mengenangaben durch den Angeklagten anlässlich der Hauptverhandlung vom 10. Juli

2006 erachtet das Kantonsgericht die in der Anklageschrift aufgeführte in Umlauf gegebene Heroin- und Kokainmenge als ausgewiesen. Bei Differenzen in den Mengenangaben zwischen dem Angeklagten und den Abnehmern hat die Staatsanwaltschaft stets die tieferen und damit für den Angeklagten günstigeren Werte angenommen. Ob X. den einzelnen in der Anklageschrift genannten Abneh-

20 mern tatsächlich so viel Heroin und Kokain wie angegeben abgegeben hatte, kann – da dies an der Strafbarkeit nichts ändert – aber offen bleiben.

E. 4

a) Wer ein Motorfahrzeug zum Gebrauch entwendet und wer ein solches Fahrzeug führt oder darin mitfährt, obwohl er bei Antritt der Fahrt von der Entwendung Kenntnis hatte, wird mit Gefängnis oder mit Busse bestraft (vgl. Art. 94 Ziffer 1 Abs. 1 des Schweizerischen Strassenverkehrsgesetzes (SVG; SR 741.01). In objektiver Hinsicht ist der Tatbestand erfüllt, wenn jemand gegen den Willen des Halters oder eines anderweitigen Berechtigten ein Motorfahrzeug in Besitz nimmt. Subjektiv ist die Absicht gefordert, das entwendete Fahrzeug nicht in Aneignungsabsicht zu gebrauchen beziehungsweise herumzufahren und zwar nur vorübergehend (vgl. BGE 101 IV 33 ff.; Hans Giger, Kommentar zum Strassenverkehrsgesetz, 6. Aufl., J. 2002, S. 268). b) Am Nachmittag des 19. Mai 2005 behändigte X. in A. heimlich den Schlüssel des auf seine Freundin eingelösten Personenwagens Opel Corsa, ohne im Besitze eines entsprechenden Führerausweises zu sein und ohne seine Freundin um Erlaubnis gefragt zu haben. Er setzte sich ans Steuer des Autos und fuhr damit von der AR.-Strasse 4 in A. zum Coop an die AS.-Strasse, um dort Einkäufe zu tätigen. Der Angeklagte ist geständig, am 19. Mai 2005 das Fahrzeug seiner Freundin gegen deren Willen und in der Absicht, dieses vorübergehend zu gebrauchen, in Besitz genommen und damit die oben aufgeführte Fahrt durchgeführt zu haben (vgl. act. 1/24, S. 6 und act. 12/6). Durch dieses Verhalten hat sich X. der Entwendung eines Motorfahrzeuges zum Gebrauch gemäss Art. 94 Ziffer 1 Abs. 1 SVG schuldig gemacht. c) Wer ohne den erforderlichen Führerausweis ein Motorfahrzeug führt, wird gemäss Art. 95 Ziffer 1 Abs. 1 SVG mit Haft oder Busse bestraft. Art. 95 Ziffer 1 Abs. 1 SVG bedroht somit denjenigen mit Strafe, der ein Motorfahrzeug führt, ohne Inhaber des für die betreffende Fahrzeugkategorie erforderlichen Führerausweises zu sein (vgl. Hans Giger, a.a.O., S. 271). d) Der Angeklagte ist geständig, am 19. Mai 2005 heimlich den Schlüssel des auf seine Freundin eingelösten Personenwagens Opel Corsa behändigt zu haben, um anschliessend, ohne im Besitz eines gültigen Führerausweises zu sein, zum Coop an der AS.-Strasse in A. zu fahren (vgl. act. 1/24, S. 6 und act. 12/6). X. gab anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 19. Mai 2005 (vgl. act. 12/2, S. 3) zu Protokoll, dass er wisse, dass er mit dem irakischen Führerausweis in der Schweiz kein Fahrzeug führen dürfe. Zudem habe seine Freundin ihm mehrmals gesagt, dass er ohne Ausweis nicht mit ihrem Auto fahren dürfe. Auch sei er nicht mehr im Besitz seines irakischen Führerausweises (vgl. act. 12/6, S. 2). Der Angeklagte hat sich somit des Fahrens ohne gültigen Führerausweis gemäss Art. 95 Ziffer 1 Abs. 1 SVG schuldig gemacht.

E. 5

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 können, dass Betäubungsmittel in Verkehr gebracht und so für mögliche Konsumenten zugänglich gemacht werden (vgl. 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 herstellt, auszieht, umwandelt oder verarbeitet (vgl. Abs. 2), wer sie unbefugt lagert, versendet, befördert, einführt, ausführt oder durchführt (vgl. Abs. 3), wer sie unbefugt anbietet, verteilt, verkauft, vermittelt, verschafft, verordnet, in Verkehr bringt oder abgibt (vgl. Abs. 4), wer sie unbefugt besitzt, aufbewahrt, kauft oder sonst wie erlangt (vgl. Abs. 5) oder wer hiezu Anstalten trifft (vgl. 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 mit einer Busse bis zu einer Million Franken (vgl. Art. 19 Ziffer 1 Abs. 9 BetmG). b) 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 (vgl. Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG). Viele Menschen im Sinne dieser Bestimmung sind nach der Rechtsprechung zwanzig Personen oder mehr (vgl. BGE 121 IV 334), während eine Gesundheitsgefährdung bei physischer oder psychischer Abhängigkeit zu bejahen ist (vgl. BGE 106 IV 277). Nach der Praxis des Bundesgerichts ist die Annahme eines schweren Falles gemäss Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG an eine objektive und an eine subjektive Voraussetzung geknüpft. Die objektive Voraussetzung be-

16 steht darin, dass sich die Widerhandlung auf eine Menge von Betäubungsmitteln bezieht, welche die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr bringen kann (vgl. BGE 122 IV 362). Massgebend ist dabei allein, wie viele Konsumenten gefährdet werden können und nicht, wie viele tatsächlich gefährdet worden sind, ist doch Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG ein abstraktes Gefährdungsdelikt. Es spielt keine Rolle, ob neue Abnehmerkreise durch die Tathandlung erschlossen werden oder die vermittelten Abnehmer bereits süchtig sind (vgl. BGE 120 IV 338; 118 IV 205 f.; 111 IV 31 f.). Die Menge an Heroin für einen schweren Fall wurde in BGE 109 IV 143 festgelegt. Danach trete eine Gefährdung bei 12 Gramm reinem Heroin ein, weil damit über zwanzig Menschen über einen Zeitraum versorgt werden könnten, der ausreicht, um bei drogenunerfahrenen Konsumenten das Risiko einer Abhängigkeit zu schaffen (vgl. auch BGE 119 IV 183 f.). Für Kokain wurde die Menge vom Kassationshof in BGE 109 IV 143 auf 18 Gramm reinen Wirkungsstoff festgelegt. Es spielt dabei keine Rolle, ob der Täter die Betäubungsmittel in einer einzigen grossen Portion oder in vielen kleinen Teilmengen in Verkehr bringt (vgl. auch BGE 114 IV 167; BGE 112 IV 363). Bei der Ermittlung der massgeblichen Menge ausser Betracht fallen lediglich die vom Täter für den Eigenkonsum verwendeten Mengen (vgl. BGE 110 IV 99). Entscheidend für die Subsumtion unter Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG ist stets die Menge reinen Stoffes (vgl. 122 IV 363). Handelt der Täter mit verschiedenen Betäubungsmittelarten, ist eine Verurteilung nach Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG nicht nur zulässig, wenn in Bezug auf je eine dieser Arten der Grenzwert erreicht wird; abzustellen ist stets auf die Gesamtmenge. So liegt ein schwerer Fall insbesondere auch dann vor, wenn der Täter beispielsweise 6 Gramm Heroin (50 % von 12 Gramm) und 9 Gramm Kokain (50 % von 18 Gramm) verkauft, weil mit dieser Menge von Drogen die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr gebracht werden kann. 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 Gefährdungspotenzial einer solchen Menge von Drogen 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 (vgl. BGE 104 IV 215). In Bezug auf die grosse Menge genügt Eventualvorsatz; ein vorgefasster Entschluss, eine solche Menge umzusetzen, ist demnach nicht erforderlich. 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 (vgl. BGE 112 IV 113).

17 c) X. hat den in der Anklageschrift relevierten Sachverhalt bezüglich der Widerhandlung gegen Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG vollumfänglich anerkannt. Insbesondere ist er geständig, in der Zeit von ca. Anfang September 2004 bis zum 20. September 2005 mindestens 435 Gramm Heroin sowie rund 3.5 Gramm Kokain erlangt zu haben. Von diesen insgesamt ca. 435 Gramm Heroin verkaufte er rund 330 Gramm an verschiedene Abnehmer. 60 Gramm gab er den Lieferanten zurück und 10 Gramm verschenkte der Angeklagte. Weiter warf er ca. 35.9 Gramm weg und rund 1.3 Gramm wurden beschlagnahmt. Ebenso kaufte der Angeklagte in der Zeit vom 10. bis 13. September 2005 ca. 3.5 Gramm Kokain, welches er während dieses Zeitraumes wieder verkaufte. Soweit der Angeklagte das Heroin von Dealern in Kommission bezogen hatte, lieferte er diesen jeweils den Verkaufserlös ab und erhielt dafür eine Provision von durchschnittlich 10 % des Verkaufserlöses. Dadurch und durch die Vermittlung von Drogenkonsumenten an S. erhielt er total ca. Fr. 1'500.- bis Fr. 1'600.-. Ebenso stammt das beschlagnahmte Bargeld in Höhe von total Fr. 9'130.- gemäss Aussagen des Angeklagten aus dem Drogenhandel. Vorweg sind dennoch einige Bemerkungen hinsichtlich der in Umlauf gebrachten Menge Heroin zu machen, zumal einige Abnehmer weder polizeilich noch untersuchungsrichterlich einvernommen wurden. Im Einzelnen ergibt sich folgendes: ca) In Bezug auf die in der Anklageschrift genannten Abnehmer J., AC., AD., AE., AA. und AH. kann festgehalten werden, dass ihre Aussagen mit denjenigen des Angeklagten fast identisch sind. So gab J. anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 26. September 2005 (vgl. act. 14/11, S. 1) zu Protokoll, dass er vom Angeklagten in A. ca. 20-25 Gramm Heroin für Fr. 1'000.- gekauft habe. Des Weiteren sagte AC. anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 22. August 2005 (vgl. act. 14/4, S. 2) aus, bei X. dreimal Heroin von mindestens 1.2 Gramm für Fr. 150.- bezogen zu haben. AD. sagte anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme vom 22. September 2005 (vgl. act. 14/8, S. 2) aus, vom Angeklagten mindestens

E. 6

a) Indem der Angeklagte insgesamt mindestens 435 Gramm Heroin und

E. 7

a) Der Angeklagte bestreitet sowohl die ihm vorgeworfene mehrfache Vergewaltigung als auch die mehrfachen sexuellen Handlungen mit einem Kind. Gemäss Anklageschrift soll der Angeklagte ca. Mitte Juli 2005 in einem Zimmer in der Liegenschaft an der AL.-Str. 54 in H. mittels Gewalt den Geschlechtsverkehr mit dem am 10. November 1989 geborenen Mädchen AI. erzwungen haben. Dieselbe Tat soll er ca. vier Tage später am K. bei C. begangen haben. Auf Vorhalt dieser Vorwürfe von AI. anlässlich ihrer Videobefragung vom 16. August 2005 (vgl. act. 17/2) führt der Angeklagte an seiner untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom

22 21. Dezember 2005 sinngemäss aus (vgl. act. 17/10), dass er das Mädchen weder in H. noch in C. vergewaltigt habe. Im Zimmer in H. hätte AI. schreien können und man hätte sie auch gehört. Das Mädchen habe Drogen gewollt, aber kein Geld gehabt. Auch sei es AI. gewesen, die gewollt habe, dass er die Zimmertüre der Wohnung an der AL.-Str. 54 in H. schliesse. Das Mädchen habe sich selbst ausgezogen und er habe es nicht gegen ihren Willen auf das Bett gedrückt. Auch beim zweiten Vorfall in C. sei es nicht zum Geschlechtsverkehr gekommen. Auch will der Angeklagte entgegen seiner Aussage vom 7. Dezember 2005 (vgl. act. 17/5, S. 2) AI. nicht bereits bei der ersten Begegnung in H., sondern erst bei der zweiten Begegnung in der Nähe von C. nach ihrem Alter gefragt haben (vgl. act. 17/8, S. 7). Somit ist eine Beweiswürdigung vorzunehmen. Vorweg ist festzuhalten, dass die Beweislast für die dem Angeklagten zur Last gelegte Tat grundsätzlich beim Staats liegt (vgl. Willy Padrutt, a.a.O., Ziffer 2 zu Art. 125 StPO). Bei der Würdigung der Beweismittel entscheidet das Gericht gemäss Art. 125 Abs. 2 StPO nach freier, in der Hauptverhandlung gewonnener Überzeugung (vgl. Niklaus Schmid, Strafprozessrecht, 4. Aufl., J./Basel/Genf 2004, N. 286). Dieser Grundsatz der freien Beweiswürdigung ergibt sich bereits aus Art. 249 des Bundesgesetzes über die Bundesstrafrechtspflege (BStP; SR 312.0). Das Gericht hat von Bundesrechts wegen frei von gesetzlichen Beweisregeln und nur nach seiner persönlichen Überzeugung aufgrund gewissenhafter Prüfung der vorliegenden Beweise darüber zu entscheiden, ob es eine Tatsache für bewiesen hält oder nicht (vgl. BGE 115 IV 267, 268 f.). Ist für die Urteilsfindung wie im vorliegenden Fall die materielle Wahrheit wegleitend, so kann für diese Beurteilung nur die freie Meinung des Gerichts massgebend sein (vgl. Robert Hauser/Erhard Schweri/Karl Hartmann; Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005, N. 2 zu § 54). Allein auf diese Weise kann das Gericht ein für jeden Einzelfall zutreffendes Urteil fällen. Neben der Würdigung der Beweise stellt sich dem Gericht die Frage, wann es eine bestimmte Tatsache als erwiesen betrachten darf und wann nicht. Nach Lehre und Rechtsprechung darf blosser Wahrscheinlichkeit für eine Verurteilung nicht genügen, absolute Sicherheit ist für eine solche aber auch nicht erforderlich und eine theoretisch entfernte Möglichkeit, dass der Sachverhalt anders sein könnte, rechtfertigt keinen Freispruch (vgl. Robert Hauser/Erhard Schweri/Karl Hartmann, a.a.O., N. 11 zu § 54). Trotzdem sind an den Beweis der zur Last gelegten Tat hohe Anforderungen zu stellen. Verlangt wird mehr als eine blosser Wahrscheinlichkeit, nicht aber ein absoluter Beweis der Täterschaft. Aufgabe des Gerichts ist es, ohne Bindung an Beweisregeln die an sich möglichen Zweifel zu überwinden

23 und sich mit Überzeugung für einen bestimmten Sachverhalt zu entscheiden, wobei die Bildung der Überzeugung objektivier- und nachvollziehbar sein muss. Die Schuld des Angeklagten muss sich dabei auf vorgelegte Beweise und Indizien stützen, die vernünftige Zweifel in ausschliesslicher Weise zu beseitigen vermögen (vgl. PKG 1987 Nr. 12; Niklaus Schmid, a.a.O., N. 289). Indizien sind Tatsachen, die einen Schluss auf eine andere, unmittelbar erhebliche Tatsache zulassen. Dabei müssen Indizienbeweise den direkten Beweis oft ersetzen, weil Straftaten meistens nicht in aller Öffentlichkeit verübt werden. Indizien können aber trügen und müssen deshalb besonders sorgfältig und kritisch gewürdigt werden, da ein Indiz immer nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf die Täterschaft oder die Tat hinweist und einzeln betrachtet die Möglichkeit des Andersseins offen lässt und somit auch Zweifel enthält. Alle Indizien zusammen können aber vollen Beweis bringen und jeden vernünftigen Zweifel ausschliessen. Somit kann aus der Gesamtheit der verschiedenen Indizien, welche je für sich allein betrachtet nur mit einer

gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Tatsache oder Täterschaft hindeuten und insofern Zweifel offen lassen, auf den vollen rechtsgenügenden Beweis der Tat oder Täterschaft geschlossen werden (vgl. Pra 2002 Nr. 180 E. 3.4; Robert Hauser/Erhard Schwenk/Karl Hartmann, a.a.O., N. 12 zu § 59). Nach der aus Art. 32 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) und Art. 6 Ziffer 2 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101) fliessenden Beweiswürdigungsregel „in dubio pro reo“ darf sich der Strafrichter jedoch nicht von der Existenz eines für den Angeklagten ungünstigen Sachverhaltes überzeugt erklären, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel an den tatsächlichen Voraussetzungen für ein verurteilendes Erkenntnis bestehen (vgl. BGE 124 IV 86 E. 2a). Bloss theoretische und abstrakte Zweifel sind indessen nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Es muss sich vielmehr um erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel handeln, das heisst um solche, die sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen (vgl. BGE 120 Ia 31 E. 2c). Die genannte allgemeine Rechtsregel kommt nicht schon dann zur Anwendung, wenn Aussage gegen Aussage steht. Es ist vielmehr anhand sämtlicher sich aus den Akten ergebenden Umstände zu untersuchen, ob die Darstellung der Anklage oder jene des Angeklagten das Gericht zu überzeugen vermag. Erst wenn eine solche Überzeugung weder in der einen noch in der anderen Richtung zu gewinnen ist, muss gemäss dem Grundsatz „in dubio pro reo“ der für den Angeklagten günstigere Sachverhalt angenommen werden (vgl. Willy Padrutt, a.a.O., Ziffer 2 zu Art. 125 StPO).

24 b) Bei der Würdigung von Zeugenaussagen im Rahmen des Gerichtsverfahrens interessiert nicht in erster Linie die persönliche Glaubwürdigkeit eines Zeugen, sondern vielmehr die sachliche Glaubhaftigkeit seiner konkreten Aussage (vgl. Robert Hauser, Der Zeugenbeweis im Strafprozess mit Berücksichtigung des Zivilprozesses, J. 1974, S. 311 ff.). Als Kennzeichen wahrheitsgetreuer Aussagen sind dabei die innere Geschlossenheit und Folgerichtigkeit in der Darstellung des Geschehens sowie die konkrete und anschauliche Wiedergabe des Erlebten zu werten. Die Schilderung des Vorfalles in so charakteristischer Weise, wie sie nur von demjenigen zu erwarten ist, der den Vorfall selbst erlebt hat, ist ein weiteres Indiz für die Richtigkeit der Deposition. Für die Korrektheit einer Aussage sprechen im Weiteren die Kenntlichmachung der psychischen Situation von Täter, Opfer und Zeuge, die Selbstbelastung oder unvoreilhaftige Darstellung der eigenen Rolle, Entlastungsbemerkungen zu Gunsten des Beschuldigten und die Konstanz in der Aussage bei verschiedenen Befragungen. Bei wahrheitswidrigen Bekundungen fehlen diese Kennzeichen regelmässig. Indizien für bewusst oder unbewusst falsche Aussagen sind Unstimmigkeiten oder grobe Widersprüche in den eigenen Aussagen, Zurücknahme, erhebliche Abschwächungen oder Übersteigerungen im Verlaufe mehrerer Einvernahmen, unklare, verschwommene oder ausweichende Antworten und gleichförmige, eingeübt wirkende Aussagen. Die Richtigkeit einer Deposition muss alsdann auf ihre Übereinstimmung mit den Lebenserfahrungen und dem Ergebnis der übrigen Beweiserhebungen geprüft werden. Auch im System der Glaubwürdigkeitskriterien von Arntzen (vgl. Friedrich Arntzen/Else Michaelis-Arntzen, Psychologie der Zeugenaussage, System der Glaubwürdigkeitsmerkmale, 3. Aufl., München 1993) steht an erster Stelle die Aussage selbst. Sie ist vor dem Hintergrund allgemein bekannter oder im Einzelfall zu erkundender psychischer Eigenarten zu betrachten, wobei bestimmte Aussageeigenarten als Glaubwürdigkeitsmerkmale anzusehen sind. Unterschieden wird dabei zwischen Glaubwürdigkeitskriterien, die sich aus dem Aussageinhalt, der Aussageentwicklung, der

Aussageweise sowie dem Motivationsumfeld der Aussage ergeben. Kriterien des glaubhaften Aus- sageinhaltes sind der Grad der Detaillierung und der inhaltlichen Besonderheit so- wie die Homogenität der Aussage. Die Glaubwürdigkeit aus dem Verlauf der Aus- sageentwicklung ergibt sich aus der relativen Konstanz einer Aussage in zeitlich auseinanderliegenden Befragungen sowie aus der Ergänzbarkeit der Deposition bei nachfolgenden Befragungen. Nacherlebende Gefühlsbeteiligung und ungesteuerte Aussageweise sprechen im Bereich der Aussageweise für einen hohen Wahrheits- gehalt. Der Grad der Objektivität ist schliesslich massgebend für den Grad der Glaubwürdigkeit, der sich aus dem Motivationsumfeld ergibt (vgl. Friedrich Arnt- zen/Else Michaelis-Arntzen, a.a.O., S. 15 ff.).

25 c) Währendem AI. die diesbezüglichen Sachverhalte durchwegs so schil- derte, wie sie in der Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Graubünden wiederge- geben wurden, gab der Angeklagte verschiedene Versionen zu Protokoll. Unbestrit- ten ist, dass es zwischen dem Angeklagten und AI. zweimal zu sexuellen Kontakten gekommen ist. Umstritten ist hingegen, ob es dabei zu Geschlechtsverkehr gegen den Willen von AI. gekommen ist. ca) In der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 7. Dezember 2005 (vgl. act. 17/5) gab X. zu Protokoll, dass er keinen Geschlechtsverkehr mit AI. gehabt habe und er diese Frau auch nicht dem Namen nach gekannt habe. Er habe ihr lediglich ein Mal in A. eine Probe Heroin von weniger als 1 Gramm unentgeltlich abgegeben. Er habe sie an jenem Tag der Übergabe des Heroins auch nach ihrem Alter gefragt. Weil sie gesagt habe, sie sei noch nicht ganz 16-jährig, habe er mit ihr in der Folge nichts mehr zu tun haben wollen. Die Adresse der Wohnung an der AL.-Str. 54 in H., wo gemäss AI. das erste Sexualdelikt stattgefunden habe, kenne er zwar nicht, doch gestand er ein, schon in dieser Wohnung gewesen zu sein und dass diese von AM. bewohnt werde. Er sei jedoch niemals mit AI. dort gewesen. Auch stimme es nicht, dass er mit seinem Kollegen AK. Mariwan in dessen Auto zusammen mit AI. und AJ. von H. nach C. gefahren sei. In der gleichentags durch- geführten untersuchungsrichterlichen Einvernahme (vgl. act. 17/6) berichtigte der Angeklagte seine Aussage insoweit, als er zugab, sich einmal im Juli 2005 zusam- men mit AI. im Zimmer von AM. in der Liegenschaft an der AL.-Str. 54 in H. aufge- halten zu haben. Er habe ihr dort Drogen übergeben wollen. Sie seien alleine im Zimmer gewesen und der Angeklagte habe AI. gesagt, dass er mit ihr ins Bett wolle. AI. habe dies nicht gewollt, habe aber gesagt, dass der Angeklagte sie küssen dürfe. Geschlechtsverkehr wolle sie hingegen nicht. Nach dem Kuss habe AI. das Zimmer verlassen und X. habe sich anschliessend selbst befriedigt. Dabei sei Sperma auf die Bettdecke gelangt. In der polizeilichen Einvernahme vom 15. Dezember 2005 (vgl. act. 17/7, S. 4) änderte der Angeklagte seine Aussagen erneut. Er gab nun zu Protokoll, dass er das Zimmer in H. mit AI. aufgesucht habe, um ihr Drogen zu über- geben. Nach der Übergabe des Heroins hätten sie sich geküsst und gegenseitig gestreichelt. Das Mädchen habe sich bis auf Slip und BH ausgezogen. Er selber habe Jeans und Unterhose ausgezogen. In der Folge habe er AI. an den Brüsten, am Po und zwischen ihren Schenkeln gestreichelt, an der Scheide jedoch nur über dem Slip. AI. habe gesagt, dass sie keinen Sex haben könne, weil sie ihre Periode habe und ihre Freundin unten warte. Da er bezüglich der Periode dem Mädchen nicht geglaubt habe, habe dieses den Tampon aus der Scheide gezogen und ihn ihm gezeigt. In der Folge habe AI. seinen Penis bis zum Samenerguss gerieben und

26 er habe dann auf das dortige Bettlaken ejakuliert. Anschliessend hätten sie sich wieder angezogen. Während dieser Zeit hätten sich AK. und AM. zusammen mit AJ. im unteren

Stock der Wohnung aufgehallen. Er sei maximal zehn Minuten mit dem Mädchen zusammen im Zimmer gewesen. Diese Aussagen bestätigte der Angeklagte anlässlich seiner untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 16. Dezember 2005 (vgl. act. 17/8). Auch führte X. aus, dass es zwar zu sexuellen Handlungen gekommen sei, diese aber im Einverständnis von AI. stattgefunden hätten. Dabei sei er aber nie in sie eingedrungen (vgl. auch polizeiliche Einvernahme vom 15. Dezember 2005, act. 17/7, S. 4). Auf den Vorhalt des Untersuchungsrichters, dass AI. ausgesagt habe, dass der Angeklagte mit ihr den Geschlechtsverkehr vollzogen habe, führte X. aus, dass es zu keinem Geschlechtsverkehr gekommen sei und AI. hätte schreien oder nach AK. oder AJ. rufen können (vgl. act. 17/8, S. 5). AM. führte in seiner untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 29. März 2006 aus (vgl. act. 17/15), dass X. und AK. zwischen Mitte Juli 2005 und anfangs August 2005 zusammen mit zwei Mädchen zu ihm in die Wohnung an der AL.-Str. in H. gekommen seien. Zwar sei X. mit einem Mädchen hinauf in sein Zimmer gegangen, doch wisse er nicht, ob dies AI. gewesen sei. Er erinnere sich aber daran, dass der Angeklagte das Mädchen vor seinen Augen geküsst habe, als X. mit ihr das Zimmer verlassen habe und die Treppe herunter gekommen sei. Auch habe X. gesagt, dass der Sex mit dem Mädchen gut gewesen sei. Auf die Frage hin, ob man das Mädchen in der Küche oder im Wohnzimmer hätte hören können, wenn es im oberen Zimmer geschrien hätte, führte AM. aus, dass, wenn das Mädchen normal geschrien hätte, man es nicht hätte hören können, weil der Fernseher im Wohnzimmer gelaufen sei. AI. erwähnte anlässlich ihrer polizeilichen Einvernahme vom 15. August 2005 (vgl. act. 17/1), dass sie von einem gewissen „Marco“ zweimal vergewaltigt worden sei. Anlässlich ihrer Videobefragung vom 16. August 2005 (vgl. act. 17/2, S. 8 ff.) führte AI. aus, dass sie zusammen mit AJ. und „Marco“ in H. in einem Haus gewesen sei, um Drogen zu kaufen. Sie sei mit „Marco“ nach oben gegangen, wo er ihr eine Probe Heroin angeboten habe. Anschliessend habe er begonnen sie anzufassen. Sie habe gesagt, dass er aufhören solle. Nachdem er die Türe abgeschlossen habe, habe er sie festgehalten und anschliessend ausgezogen. AI. habe gesagt, dass er sie loslassen solle, ansonsten sie schreien würde, worauf der Angeklagte erwidert habe, dass sie sowieso niemand hören würde (vgl. act. 17/2, S. 9). Anschliessend habe er den Geschlechtsverkehr vollzogen, indem er in ihre Scheide eingedrungen sei. Sie habe zwar versucht, den Angeklagten wegzudrücken, doch sie hätte keine Kraft gehabt. Er habe mit einer Hand ihren Oberkörper niedergedrückt und mit der

27 anderen Hand und einem Knie ihre Beine auseinandergedrückt und sei so in sie eingedrungen. Auch sei es zu einem Samenerguss gekommen, wobei ein Teil in AI. und der Rest auf der Matratze platziert worden sei. Anlässlich der polizeilichen Befragung vom 27. August 2005 durch die Kantonspolizei St. Gallen (vgl. act. 17/4) konnte AI. genannten „Marco“ als X. identifizieren. Dies aber nicht mit absoluter Gewissheit. Sie erkannte aber den Angeklagten anlässlich der untersuchungsrichterlichen Konfrontationseinvernahme vom 23. Januar 2006 (vgl. act. 17/12). Des Weiteren konnte AI. anhand des ihr vorgelegten Fotoblattes (vgl. act. 16/13) die Liegenenschaft an der AL.-Str. in H. und besagtes Zimmer erkennen. Im Übrigen bestätigte AI. in der Konfrontationseinvernahme mit X. die gemachten Aussagen bezüglich der angeblichen ersten Vergewaltigung (vgl. act. 17/12, S. 2 bis 5).

cb) Gemäss Aussagen des Angeklagten habe AI. ihn nach dem angeblich ersten Vorfall in H. drei oder vier Tage später erneut angerufen, um weitere Drogen zu erhalten. Er sei dann mit AK. nach H. gefahren, wo sie AI. und ihre Freundin AJ. am Bahnhof getroffen hätten. In der Folge seien sie nach C. und von dort weiter zur L. gefahren. Von dort aus seien der Angeklagte und AI. spazieren gegangen und er habe ihr ca. 1 Gramm Heroin gegeben.

Dann hätten sie sich neben dem Fluss auf den Boden gesetzt und er habe das Mädchen geküsst und an Brüsten sowie zwischen den Beinen gestreichelt, jedoch nicht unter dem Slip. AI. habe gesagt, dass sie keinen Geschlechtsverkehr haben könne, da ihre Freundin AJ. ebenfalls hier sei (vgl. act. 17/7, S. 6). Diese Aussagen bestätigte der Angeklagte im Wesentlichen anlässlich seiner untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 16. Dezember 2006 (vgl. act. 17/8, S. 5 ff.). AI. führte anlässlich ihrer Videobefragung vom 16. August 2005 aus, dass sie zusammen mit dem Angeklagten und AJ. nach C. gefahren sei. Nach der Übergabe des Heroins habe der Angeklagte sie erneut vergewaltigt. Er habe sie auf den Boden gelegt und als sie versucht habe wieder aufzustehen, habe der Angeklagte sie niedergedrückt und die Hosen gegen ihren Willen ausgezogen. In der Folge sei er in sie eingedrungen, doch habe sie den Angeklagten wegdrücken können. Anschliessend habe sich dieser selbst befriedigt (vgl. act. 17/2, S. 18 ff.). Diese Aussagen bestätigte AI. anlässlich der untersuchungsrichterlichen Konfrontation mit dem Angeklagten vom 23. Januar 2006 (vgl. act. 17/12, S. 5 f.).

E. 8

a) Ausgangspunkt für die Würdigung der Beweismittel bilden vorliegend die Aussagen von AI.. AI. erwähnte die angeblich erste Vergewaltigung zum ersten Mal an ihrer polizeilichen Einvernahme durch die Kantonspolizei St. Gallen vom 15. August 2005 (vgl. act. 17/1). Anlass für diese Befragung war aber nicht die angebliche Vergewaltigung, sondern sexuelle Übergriffe an Jugendliche und Betäubungs-

28 mittelkonsum. Während dieser Befragung erwähnte AI. ganz nebenbei die zweifache Vergewaltigung durch einen gewissen „Marco“, bei welchem sie im Juni und Juli 2005 Drogen gekauft habe und dass dieser „Marco“ sie umbringen würde, wenn sie dies jetzt erzählen würde. Anlässlich der Fotowahlkonfrontation und der untersuchungsrichterlichen Konfrontation konnte „Marco“ von AI. als X. identifiziert werden (vgl. act. 17/4 und act. 17/12). Da X. zugestanden hat, mit AI. sexuelle Kontakte gehabt zu haben, ist seine Identität diesbezüglich geklärt. AI. erwähnte die angeblichen Vergewaltigungen somit bloss nebenbei im Zusammenhang mit der Befragung wegen anderer Fälle. Auf Grund der Einvernahme vom 15. August 2005 wurde AI. am 16. August 2005 als Auskunftsperson einvernommen, da der Verdacht bestand, dass sie Opfer einer strafbaren Handlung geworden sei (vgl. act. 17/2). Anlässlich dieser Einvernahme schilderte AI. zuerst den Vorfall vom Sommer 2005 an der AL.-Str. 54 in H. in detaillierter Weise. Sie beschrieb dabei auch das Zimmer von AM. im Detail (vgl. act. 17/2, S. 10 und act. 17/3). Diese Beschreibung stimmt mit den Situationsaufnahmen des kriminaltechnischen Dienstes der Kantonspolizei St. Gallen vom 19. November 2005 überein (vgl. act. 16/13). Auch konnte AI. die Liegenschaft an der AL.-Str. in H. eindeutig wieder erkennen (vgl. act. 17/12, S. 4). Im weiteren Verlauf der Befragung erwähnte AI. dann die zweite Vergewaltigung in C.. Dies übrigens auch beiläufig, als die befragende Untersuchungsrichterin die Videobefragung bereits beenden wollte (vgl. act. 17/2, S. 18). AI. schilderte in der Folge den zweiten Vorfall ebenfalls in detaillierter Weise. Ebenso konnte sie den Ort des Geschehens genau beschreiben. AI. bestätigte ihre Aussagen auch anlässlich der untersuchungsrichterlichen Konfrontation vom 23. Januar 2006 (vgl. act. 17/12). Aufgrund der Aussagen von AI. erfolgte die Anzeige der Kantonspolizei St. Gallen vom 29. September 2005 gegen den Angeklagten unter anderem wegen Vergewaltigung (vgl. act. 16/1). AJ. sagte anlässlich ihrer Videobefragung vom 30. August 2005 aus, dass sie zusammen mit AI., „Marco“ und einem dritten Mann ca. Mitte Juli 2005 im Städtchen bei

H. zu einem weiteren Kollegen gegangen seien und dass „Marco“ und AI. ins Zimmer im oberen Stock gegangen seien (vgl. act. 18/4, S. 4). AI. habe ihr ca. drei Wochen nach dem ersten Vorfall erzählt, dass sie von „Marco“ in H. vergewaltigt worden sei (vgl. act. 18/4, S. 6). Auch machte AJ. Aussagen zum zweiten Vorfall in C., welcher ca. vier Tage später stattgefunden haben soll. AI. habe ihr gleich anschliessend nach ihrer Rückkehr aus dem Wald mit dem Angeklagten erzählt, dass „Marco“ wieder versucht haben soll, sie zu vergewaltigen (vgl. act. 18/4, S. 4 und 7). Ebenso konnte AJ. „Marco“ als X. identifizieren (vgl. act. 18/4, S. 8). Am 24. März

29 2006 fand zudem ein Augenschein zwischen C. und B. statt, an welchem unter anderem AI. und AJ. teilnahmen (vgl. act. 18/11 und act. 18/12). Nicht für die Glaubhaftigkeit der Aussagen des Angeklagten spricht der Umstand, dass dieser unterschiedliche Aussagen zu Protokoll gab. So sagte der Angeklagte anfänglich aus, dass er die Wohnung in H. zwar kenne, aber nie mit AI. dort gewesen sei. Gleichentags berichtete er aber seine Aussage dahingehend, dass er mit AI. in besagter Wohnung gewesen sei und er von ihr Sex haben wollte. AI. habe dies aber nicht gewollt und nach einem Kuss habe sie die Wohnung verlassen und er habe sich selbst befriedigt (vgl. act. 17/6). Bereits in seiner Einvernahme vom 16. Dezember 2005 (vgl. act. 17/8) änderte der Angeklagte seine Aussage erneut, indem er aussagte, dass es zu sexuellen Kontakten mit AI. gekommen sei. Auch bezüglich des Alters von AI. machte der Angeklagte unterschiedliche Aussagen. So führte er aus, dass er, entgegen seiner Aussage vom 7. Dezember 2005, AI. erst bei der zweiten Begegnung in C. nach ihrem Alter gefragt habe. b) AI. legte hingegen die Vorfälle insgesamt in konkreter, detaillierter, wirklichkeitsnaher und anschaulicher Weise dar. Sie schilderte die Tathergänge immer gleich und hielt auch im Konfront mit dem Angeklagten daran fest. Ihre Aussagen sind in sich geschlossen und erscheinen auch wirklichkeitsnah. Sie hat weder übertrieben noch ihre eigene Rolle beschönigt. Aufgrund der konstanten Aussagen ist es schwer vorstellbar, dass AI. die Tathergänge frei erfunden hat. Zum Einwand des amtlichen Verteidigers des Angeklagten, dass man AI. hätte schreien gehört, falls sie in H. vergewaltigt worden wäre, kann folgendes festgehalten werden. Sowohl anlässlich der Videobefragung vom 16. August 2005 als auch an der untersuchungsrichterlichen Konfronteinvernahme vom 23. Januar 2006 wurde festgestellt, dass AI. sehr leise spricht (vgl. act. 17/12, S. 7). Dies bestätigte auch der amtliche Verteidiger von X.. Tatsache ist, dass die Zimmertüre im oberen Stock der Wohnung zur Zeit der Vergewaltigung geschlossen war. Wer die Türe geschlossen hat, ist vorliegend irrelevant. AM. führte bei seiner Einvernahme vom 29. März 2006 (vgl. act. 17/15) aus, dass, während der Angeklagte mit AI. im oberen Stock im Zimmer gewesen sei, er unten im Wohnzimmer gewesen sei und der Fernseher mit normaler Lautstärke eingeschaltet gewesen sei. Anlässlich des Augenscheins des Untersuchungsrichteramtes G. vom 29. März 2006 an der AL.-Str. 54 in H. (vgl. act. 16/19 und act. 16/20) wurden mehrere Tests durchgeführt, ob man Schreie aus dem abgeschlossenen Zimmer im oberen Stock unten in der Küche und im Wohnzimmer bei laufendem Fernseher hören kann. Die Tests ergaben, dass man im oberen Zimmer ziemlich laut hätte schreien müssen, damit man es im Wohnzimmer und in der

30 Küche überhaupt einigermaßen hätte hören können. Aufgrund der sehr leisen Stimme von AI. ist es somit sehr unwahrscheinlich, dass man sie im unteren Stock gehört hätte. Der Einwand des amtlichen Verteidigers, dass man AI. im unteren Stock hätte schreien gehört, falls es zum Geschlechtsverkehr gegen ihren Willen gekommen wäre, vermag somit nicht zu überzeugen. Unter den konkreten Umständen wäre es höchst unwahrscheinlich

gewesen, dass man das Mädchen gehört hätte, wenn es geschrien hätte. Auch kann aus der Aussage von AI. „Ich weiss nicht, was ich fühle“ (vgl. act. 17/2, S. 9) nichts zu Gunsten des Angeklagten abgeleitet werden. Zwar mag dies auf den Zustand von AI. hindeuten, da sie ja unmittelbar zuvor eine Probe Heroin konsumiert hatte. Allerdings kann aus dieser Aussage nicht auf eine Einwilligung von AI. für Geschlechtsverkehr mit dem Angeklagten geschlossen werden. Dies um so mehr, als dass der Angeklagte um den durch das Heroin ausgelösten körperlichen Zustand von AI. wusste und diesen Zustand hätte berücksichtigen müssen und ihn keineswegs zu sexuellen Handlungen ausnützen durfte. Als weiteren Punkt schwerwiegenden Zweifels müsse gemäss dem amtlichen Verteidiger die Tatsache gewertet werden, dass AI. bereits kurz nach dem ersten Vorfall an der AL.-Str. in H. sich wiederum mit dem Angeklagten traf, um ein Drogengeschäft abzuwickeln, obwohl sie dieser offenbar vergewaltigt haben soll. Auch wenn dies schwierig nachvollziehbar erscheint, so kann festgehalten werden, dass dies nicht völlig abwegig ist. Auf Grund ihrer Drogensucht stand AI. zu diesem Zeitpunkt unter Beschaffungsdruck, womit es nachvollziehbar ist, dass sie den Angeklagten bereits wenige Tage nach dem ersten Vorfall in H. erneut traf, um Drogen zu kaufen. Da die Vergewaltigungen anlässlich einer Einvernahme nur beiläufig erwähnt wurden, kann auch nicht von einem Racheakt ausgegangen werden, indem AI. X. absichtlich der mehrfachen Vergewaltigung beschuldigt, weil er ihr keine Drogen mehr liefern wollte. Tatsache ist vielmehr, dass sich AI. vor dem Angeklagten fürchtete und sie Angst hatte, dass er ihr etwas antun könnte, falls sie etwas erzählen würde und darum keine Anzeige wegen den Vergewaltigungen machte. So habe ihr der Angeklagte denn auch eindringlich zu verstehen gegeben, dass niemand etwas darüber erfahren dürfe (vgl. act. 17/12, S. 7). c) In Anbetracht der Umstände ist nicht glaubhaft, dass AI. in die Verletzung ihrer sexuellen Integrität einwilligte, indem sie mit dem Angeklagten Geschlechtsverkehr haben wollte. Die Summe der vorliegenden Indizien führen insgesamt zum Beweis, dass sich die Vorfälle so abgespielt haben, wie sie von AI. geschildert wurden. Aufgrund der konstanten und detaillierten Aussagen von AI. anlässlich verschiedener Einvernahmen gelangt die Strafkammer des Kantonsgerichts zum Schluss, dass von der Sachverhaltsdarstellung von AI. auszugehen ist, welche

31 auch der Anklageschrift zugrunde liegt. Es gibt keine Argumente dafür, dass es nicht so passiert ist, wie AI. ausgesagt hat. Demgegenüber stehen die zum Teil unstimulierten und widersprüchlichen Aussagen des Angeklagten. Im Folgenden gilt es nun, die Sachverhaltsversion von AI. auf eine Subsumtion unter die zur Anklage gebrachten mehrfachen Vergewaltigungen zu überprüfen. Auch wenn immer gewisse Zweifel an einer Sachverhaltsversion bestehen, so sind sie im vorliegenden Fall aber derart untergeordneter Natur, dass sie die Überzeugung des Gerichts nicht zu erschüttern vermögen.

E. 9

a) Wer eine Person weiblichen Geschlechts zur Duldung des Beischlafs nötigt, namentlich indem er sie bedroht, Gewalt anwendet, sie unter psychischen Druck setzt oder zum Widerstand unfähig macht, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft (vgl. Art. 190 Abs. 1 StGB). Als Nötigungsmittel fallen Gewalt, Drohung und psychischer Druck in Betracht. Gewalt liegt dann vor, wenn auf das Opfer mit chemisch oder physikalisch fassbaren Mitteln eingewirkt oder physisch in seine Rechtssphäre eingegriffen wird. Die Einwirkung kann entweder mittels Brachialgewalt (u.a. Schlagen oder Festhalten) oder durch Betäubung, Narkotisierung und Einsatz von Tränengas erfolgen. Dabei schaltet der

Täter entweder den Widerstand des Opfers aus (Einwirkung auf die Willensbetätigung) oder verhindert eine allfällige Gegenwehr, bevor das Opfer reagieren kann (Einwirkung auf die Willensbildung). Eine gewisse Einwirkung auf den Körper des Opfers ist erforderlich, wobei die notwendige Intensität nach relativen Kriterien zu bestimmen ist. Keine Rolle spielt, ob das Opfer Widerstand leistet und dieser allenfalls gebrochen wird (vgl. Philipp Maier, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch II, a.a.O., N. 5 zu Art. 190 StGB und N. 13 zu Art. 189 StGB). Dass das Opfer widerstandsunfähig wird, ist nicht erforderlich. Es genügt jene Gewalt, welche nötig ist, dieses gefügig zu machen. Nicht nötig ist insbesondere, dass sich das Opfer andauernd wehrt - unter Umständen gibt es auf, weil es eine weitere Abwehr für zwecklos hält oder zermürbt ist (vgl. Stefan Trechsel, a.a.O., N.5 zu Art. 189 StGB). Der Begriff der Bedrohung ist umstritten. Gemäss einem Teil der Lehre liegt dann eine Bedrohung vor, wenn der Täter explizit oder implizit mit gewaltsamer Einwirkung auf den Körper des Opfers droht, gegen die sich das Opfer nicht mit guter Aussicht auf Erfolg zur Wehr setzen könnte (vgl. Philipp Maier, Basler Kommentar, a.a.O., N. 16 zu Art. 189 StGB, Stefan Trechsel, a.a.O., N. 4 zu Art. 189 StGB; Guido Jenny/Martin Schubarth/Peter Albrecht, Kommentar zum schweizerischen Strafrecht, Besonderer Teil, 4. Band: Delikte gegen die sexuelle Integrität und gegen die Familie, Bern 1997, N. 21 zu Art. 189 StGB; Günter Stratenwerth/Guido Jenny, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil, 6. Aufl., Bern 2003, § 8 N. 9). Nach anderer Meinung muss der Täter dem Opfer Nach-

32 teile in Aussicht stellen, die sich dazu eigenen, es in Angst und Schrecken zu versetzen. Dabei kann es sich um eine Handlung oder Unterlassung handeln. Die Drohung muss sich nicht auf Leib und Leben des Opfers oder ihm nahe stehender Personen beziehen (vgl. Philipp Maier, Basler Kommentar, a.a.O., N. 16 zu Art. 189 StGB mit weiteren Hinweisen). Der Begriff des Unterpsychischen-Drucksetzens ist umstritten. Er ist nach einer Meinung dann gegeben, wenn vom Täter für das Opfer eine Zwangssituation geschaffen wird, in der dem Opfer keine zumutbaren Selbstschutzmöglichkeiten mehr zur Verfügung stehen, eine konkrete Gefahr für sein sexuelles Selbstbestimmungsrecht besteht und das Tatmittel der Gewalt nicht gegeben ist (vgl. Philipp Maier, Basler Kommentar, a.a.O., N. 18 zu Art. 189 StGB mit weiteren Hinweisen). Nach Praxis des Bundesgerichts (vgl. BGE 126 IV 124) bewirkt der psychische Druck, dass sich die tatbestandsmässige Ausweglosigkeit auch aus einer Situation ergeben kann, in der der Täter keine eigentliche Gewalt anwendet. Immer ist aber eine erhebliche Einwirkung des Täters auf das Opfer erforderlich, wobei die Persönlichkeit des Opfers stets in Betracht gezogen werden muss. Das Tatbestandselement des Unterpsychischen-Drucksetzens ist gegeben, wenn sich die tatbestandsmässige Ausweglosigkeit der Situation ergibt, ohne dass der Täter eigentliche Gewalt anwendet und dem Opfer ein Widersetzen zugemutet werden kann. Das Tatbestandsmerkmal ist erfüllt, wenn sich das Opfer in einer Situation befindet, in welcher die Leistung körperlichen Widerstandes oder das Rufen um Hilfe vergeblich oder mit einem anderen unverhältnismässigen Nachteil verbunden wäre. Die Tatbestandsmässigkeit setzt grundsätzlich voraus, dass das Nachgeben des Opfers unter den gegebenen Umständen als verständlich erscheint. Dabei muss die Beurteilung aufgrund einer Würdigung aller relevanten Umstände erfolgen (vgl. BGE 128 IV 97 E. 2; 126 IV 124 E. 3; Philipp Maier, Basler Kommentar, a.a.O., N. 19 zu Art. 189 StGB). Durch die genannten Nötigungsmittel muss der Täter den Beischlaf erzwingen. Ob es dabei zur Ejakulation kommt oder nicht, spielt rechtlich keine Rolle (vgl. Philipp Maier, Basler Kommentar, a.a.O., N. 9 zu Art. 190 StGB). Vollendet wird die Tat damit, dass der Täter sein Glied in die Scheide des Opfers einführt, wenn auch nur vorübergehend oder bloss in den Vorhof. Der subjektive

Tatbestand erfordert ein vorsätzliches Handeln, das sich auf die drei Tatbestandselemente der Nötigung, des Beischlafes sowie der Kausalität zwischen den Nötigungsmitteln und dem Beischlaf beziehen muss. Eventualvorsatz genügt. Wer es für möglich hält und in Kauf nimmt, dass das Opfer mit dem Beischlaf nicht einverstanden ist, handelt eventualvorsätzlich (vgl. Philipp Maier, Basler Kommentar, a.a.O., N. 13 zu Art. 190 StGB). Irrige Annahme des Einverständnisses, mag sie auch grob leichtfertig sein, würde über Art. 19 StGB zum Ausschluss der Strafbarkeit führen.

33 b) Laut den glaubhaften Aussagen von AI. steht fest, dass X. mittels Gewaltwirkung den Beischlaf gegen ihren Willen zwei Mal erzwungen hat. Beim ersten Vorfall in der Liegenschaft an der AL.-Str. in H. hielt der Angeklagte AI. zuerst fest und hat sie anschliessend aufs Bett geworfen. Anschliessend begann er AI. an Busen und zwischen den Beinen auszugreifen. Als sie sich weigerte sich auszuziehen, hielt der Angeklagte AI. fest, zog ihr die Strumpfhosen und den Tanga aus und schob ihren Minirock hinauf. Anschliessend lag er auf sie und drang mit dem Penis in sie ein. Damit dies möglich war, drückte der Angeklagte mit einer Hand den Oberkörper von AI. nieder und mit der anderen Hand und einem Knie hat er ihr die Beine auseinandergedrückt (vgl. act. 17/12, S. 4 und act. 17/2, S. 9 ff.). AI. hat den Angeklagten dabei angefleht, dass er aufhören soll und sie hat sich auch nach ihren Möglichkeiten beziehungsweise mit besten Kräften gewehrt (vgl. act. 17/12, S. 5). Sie gab somit ihren entgegenstehenden Willen unmissverständlich zu erkennen. Ihre Abwehrbemühungen gegenüber dem körperlich überlegenen Angeklagten verblieben wirkungslos. Zudem hatte sie unmittelbar vor den Übergriffen eine Probe Heroin konsumiert, was ihre Widerstandsfähigkeit umso mehr herabsetzte (vgl. act. 17/2, S. 9). Beim zweiten Vorfall in C. kam es erneut zu sexuellen Übergriffen. Dabei hielt der Angeklagte AI. zuerst am Oberkörper fest und berührte sie am ganzen Körper. Dann hat er ihr die Hosen und den Tanga ausgezogen. In der Folge hat er sie auf den Boden gedrückt. Als AI. am Boden lag und wieder aufstehen wollte, hat sie der Angeklagte niedergedrückt, ist auf sie gelegen und hat den Geschlechtsakt vollzogen, indem er mit seinem Penis in die Scheide von AI. eingedrungen ist. AI. sagte dem Angeklagten, dass er aufhören solle und versuchte sich zu wehren (vgl. act. 17/12, S. 6 und act. 17/2, S. 20). Somit hat AI. auch in C. ihren entgegenstehenden Willen klar zum Ausdruck gebracht. Für die Erfüllung des objektiven Tatbestandes der Vergewaltigung nicht erforderlich ist, dass AI. sich mit Händen und Füßen hätte zur Wehr setzen müssen. Da AI. von zierlicher Gestalt ist und nur ca. 44 Kilogramm wiegt, hätten solche Abwehrversuche gegenüber dem Angeklagten auch nicht viel bewirkt. Auch ist ein Schreien nicht zwingend notwendig. Ein Schrei von AI. wäre wahrscheinlich aufgrund ihrer leisen Stimme auch nicht gehört worden. Abgesehen davon könnte der Tatbestand der Vergewaltigung selbst dann verwirklicht werden, wenn das Opfer schreien würde. AI. befand sich in einer auswegslosen Situation; sie wurde ausser Stande gesetzt, sich erfolgreich zu wehren (vgl. BGE 126 IV 130, 124 IV 158 f.). Damit ist offensichtlich, dass der Tatbestand der Vergewaltigung in objektiver Hinsicht mehrfach durch X. erfüllt wurde. AI. sagte dem Angeklagten sowohl in H. als auch in C. wiederholt, keinen Beischlaf zu wollen. X. musste damit von vornherein bewusst gewesen sein, dass AI. keinen Beischlaf wollte. Von einer irrigen Annahme eines Einverständnisses kann somit keine Rede sein. Da er sich

34 trotzdem entgegen dem Willen des Opfers an ihm verging, ist auch der subjektive Tatbestand erfüllt. Ein vorsätzliches Handeln, das sich auf die drei Tatbestandselemente der Nötigung, des Beischlafes sowie des Kausalzusammenhangs zwischen den

Nötigungsmitteln und dem Beischlaf bezieht, ist gegeben. Daraus folgt, dass der Tatbestand der Vergewaltigung gemäss Art. 190 Abs. 1 StGB mehrfach erfüllt ist.

E. 10

a) Art. 187 StGB schützt die sexuelle Entwicklung der Kinder während- dem Art. 190 StGB die sexuelle Freiheit schützt. Erfüllen sexuelle Handlungen mit Kindern nach Art. 187 StGB zugleich auch den Tatbestand der Vergewaltigung, ist wegen der Verschiedenheit der Rechtsgüter echte Konkurrenz anzunehmen (vgl. BGE 124 IV 154 E. 3.a; Jörg Rehberg/Niklaus Schmid/Andreas Donatsch, a.a.O., § 56, S. 414). Echte Konkurrenz liegt somit beim Zusammentreffen von mehreren strafbaren Handlungen vor und die verletzten Strafbestimmungen sind nebeneinander anzuwenden, weil keine Bestimmung die Tat beziehungsweise die Taten nach allen Gesichtspunkten erfasst (vgl. Franz Riklin, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, Verbrechenslehre, J. 1997, N. 2 zu § 22). AI. wurde am 10. November 1989 geboren und war zum Zeitpunkt der Vergewaltigungen durch den Angeklagten im Sommer 2005 noch nicht sechzehn Jahre alt. Auf Grund dessen sind vorliegend auch die Voraussetzungen der Anwendbarkeit von Art. 187 StGB zu prüfen. b) Gemäss Art. 187 Ziffer 1 Abs. 1 StGB wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder mit Gefängnis bestraft, wer mit einem Kind unter 16 Jahren eine sexuelle Handlung vornimmt. Nach Ziffer 4 der gleichen Bestimmung ist die Strafe Gefängnis, wenn der Täter in der irrigen Vorstellung handelte, das Kind sei mindestens 16 Jahre alt, er aber bei pflichtgemässer Vorsicht den Irrtum hätte vermeiden können. Unter sexuellen Handlungen ist jede körperliche Betätigung zu verstehen, die vom Standpunkt eines objektiven Beobachters aus betrachtet auf die Erregung oder Befriedigung geschlechtlicher Lust gerichtet ist. Die Handlung muss sich daher jedenfalls auf geschlechtsspezifische oder mindestens erogene Körperteile beziehen. Das Reiben des Geschlechtssteils des Täters an den Genitalien oder an der Brust des Opfers, das Berühren des nackten Geschlechtssteils, das Berühren der nackten Brust einer Jugendlichen (auch unter dem Büstenhalter oder unter den Kleidern), das längere oder intensive Betasten des weiblichen Geschlechtssteils über der Kleidung sowie Zungenküsse fallen unter die sexuellen Handlungen (vgl. Philipp Meier, Basler Kommentar, a.a.O., N. 10 zu Art. 187 StGB; BGE 103 IV 169; Jörg Rehberg/Niklaus Schmid/Andreas Donatsch, a.a.O., § 56, S. 407 f.). In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz erforderlich, wobei Eventualvorsatz genügt. Vorausgesetzt wird,

35 dass der Täter im Bewusstsein handelt, mit Bestimmtheit oder doch möglicherweise in Kauf nimmt, ein Kind von unter 16 Jahren vor sich zu haben. Fehlt es auch an einem solchen Eventualvorsatz, kommt eine Bestrafung nur noch nach Art. 187 Ziffer 4 StGB in Betracht (vgl. Jörg Rehberg/Niklaus Schmid/Andreas Donatsch, a.a.O., § 56, S. 409). Der Angeklagte hat zugegeben, sowohl in H. als auch in C. im Sommer 2005 sexuelle Handlungen mit AI. vorgenommen zu haben, indem er das Mädchen an ihren Brüsten, am Po und an ihrer Scheide berührt hat (vgl. act. 17/7, S. 4 und act. 17/8, S. 4 und 6). Somit hat X. den objektiven Tatbestand von Art. 187 Ziffer 1 StGB zweifelsfrei schon aufgrund seiner eigenen Angaben mehrfach erfüllt. Bezüglich der Erkundigung nach dem Alter von AI. macht der Angeklagte unterschiedliche Angaben. In seiner ersten Aussage vom 7. Dezember 2005 (vgl. act. 17/5, S. 2) sagte der Angeklagte aus, dass er AI. am Tag der Drogenübergabe in A. nach ihrem Alter gefragt habe und dabei erfahren habe, dass sie erst 15 Jahre alt sei. Auch habe er zu AK. gesagt, dass er aufgrund des Alters nicht mit dem Mädchen habe schlafen wollen (vgl. act. 17/7, S. 6). Allerdings ist der Zeitpunkt dieser Aussage zu AK. Marwan unbekannt. In seiner Einvernahme vom 16. Dezember 2005

(vgl. act. 17/8, S. 6) führte der Angeklagte hingegen aus, AI. erst bei der zweiten Begegnung in C. nach ihrem Alter gefragt zu haben. AI. sagte hingegen aus, dass X. sie weder während noch nach diesen Vorfällen nach ihrem Alter gefragt habe. Auch habe sie ihm ihr Alter nicht von sich aus gesagt (vgl. act. 17/12, S. 7). Auf Grund der glaubhaften Aussagen von AI. ist davon auszugehen, dass der Angeklagte sie nie nach ihrem Alter gefragt hat und AI. X. dieses auch nie von sich aus mitgeteilt hat. Daraus folgt, dass der Angeklagte im Zeitpunkt der sexuellen Handlungen mit AI. nicht wusste, dass sie noch keine 16 Jahre alt war. Ein vorsätzliches Handeln des Angeklagten ist somit zu verneinen. Anhand der Fotoaufnahmen anlässlich der Videobefragung vom 16. August 2005 (vgl. act. 16/2) ist ersichtlich, dass AI. jung aussieht. Diese Aufnahmen wurden nur ca. einen Monat nach den sexuellen Handlungen aufgenommen. Auch gestand der amtliche Verteidiger des Angeklagten in seinem Plädoyer ein, dass AI. sowohl auf den Videobändern anlässlich ihrer Videobefragung als auch auf den Fotos von der Einvernahme vom 16. August 2005 sehr jung ausgesehen habe. Trotz des jugendlichen Aussehens von AI. kann anhand der vorliegenden Akten nicht genau nachgewiesen werden, dass der Angeklagte es in Kauf nahm, dass er ein Kind von unter 16 Jahren vor sich hatte und trotzdem sexuelle Handlungen mit diesem vornahm und somit eventualvorsätzlich handelte. Daraus folgt, dass, entgegen der Auffassung der Staatsanwaltschaft Graubünden, der Tatbestand von Art. 187 Ziffer 1 Abs. 1 StGB in subjektiver Hinsicht nicht erfüllt ist.

36 c) Unbestritten ist aber, dass der objektive Tatbestand von Art. 187 Ziffer 1 StGB mehrfach erfüllt ist, kein Vorsatz beziehungsweise Eventualvorsatz vorliegt und Art. 187 Ziffer 2 und 3 StGB nicht anwendbar sind. Es bleibt somit zu prüfen, ob dem Angeklagten ein fahrlässiges Verhalten im Sinne von Art. 187 Ziffer 4 StGB vorgeworfen werden kann. Nach dieser Bestimmung wird der Täter für von ihm vorgenommene oder versuchte sexuelle Handlungen mit einem Kind von unter 16 Jahren auch dann bestraft, wenn er es zwar für älter hielt, aber den Irrtum bei pflichtgemässer Vorsicht hätte vermeiden können. Ziffer 4 regelt den Sonderfall, dass der Täter in einem Irrtum über das Alter des Kindes handelt, ihm folglich insoweit der Vorsatz fehlt (vgl. Jörg Rehberg/Niklaus Schmid/Andreas Donatsch, a.a.O., § 56, S. 404 und S. 413). Nach Art. 18 Abs. 3 StGB handelt fahrlässig, wer die Folge seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedacht oder darauf nicht Rücksicht genommen hat. Pflichtwidrig ist die Unvorsichtigkeit, wenn der Täter die Vorsicht nicht beobachtet, zu der er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet ist. An die Sorgfaltspflicht werden hohe Anforderungen gestellt. Gemäss BGE 119 IV 138 ist der nicht viel ältere Täter seiner Pflicht dann nachgekommen, wenn er sich mehrmals nach dem Alter seiner kurz vor der Vollendung des 16. Altersjahres stehenden Partnerin erkundigt hat, womit die Anwendung von Art. 187 Ziffer 4 StGB ausgeschlossen wird. Für das Bundesgericht spielte dabei unter anderem eine wesentliche Rolle, dass die Altersdifferenz zwischen den beiden nur wenig mehr als drei Jahre betrug. Der Vorschrift von Art. 187 Ziffer 4 StGB ist somit genüge getan, wenn sich der Täter in situationsadäquater Weise darum bemüht hat, das wahre Alter des Opfers in Erfahrung zu bringen (vgl. Jörg Rehberg/Niklaus Schmid/Andreas Donatsch, a.a.O., §56, S. 413). Vorliegend beträgt der Altersunterschied zwischen dem Angeklagten und AI. fast zehn Jahre, womit an die Sorgfaltspflicht von X. hohe Anforderungen zu stellen sind. Für den Fall, dass der Angeklagte AI. für älter hielt, hätte er vorliegend nichts desto trotz AI. spätestens dann nach ihrem Alter fragen müssen, als es zu ersten sexuellen Kontakten kam, um einen Irrtum nach Art. 187 Ziffer 4 StGB zu vermeiden. Der Angeklagte führte in einer Einvernahme

vom 16. Dezember 2005 hingegen aus (vgl. act. 17/8, S. 7), dass er sich keine Gedanken über das Alter des Mädchens gemacht habe, als es zu sexuellen Handlungen gekommen sei. Der Angeklagte bemühte sich somit in keiner Weise, das wahre Alter von AI. in Erfahrung zu bringen. Somit unterliess es der fast zehn Jahre ältere Angeklagte pflichtwidrig, sich nach dem Alter des sehr jung aussehenden Opfers zu erkundigen und indem er im Sommer 2005 mit der noch nicht sechzehnjährigen AI. sowohl in H. als auch in C. sexuelle Handlungen vornahm, erfüllt er den Tatbestand von Art. 187 Ziffer 4 StGB aus subjektiver Sicht in mehrfacher Weise.

37

E. 11

Aufgrund der vorstehenden Ausführungen ist der Angeklagte in den Anklagepunkten der Sachbeschädigung gemäss Art. 144 Abs. 1 StGB, der mehrfachen Widerhandlung gegen Art. 23a ANAG, der Entwendung eines Motorfahrzeuges zum Gebrauch gemäss Art. 94 Ziffer 1 Abs. 1 SVG, des Fahrens ohne gültigen Führerausweis gemäss Art. 95 Ziffer 1 Abs. 1 SVG, der Widerhandlung gegen Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG und der mehrfachen Vergewaltigung gemäss Art. 190 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen. In Bezug auf die mehrfachen sexuellen Handlungen mit einem Kind ist der Angeklagte hingegen nach Art. 187 Ziffer 4 StGB schuldig zu sprechen.

E. 12

a) Das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Schuldigen (vgl. Art. 63 StGB). Der Begriff des Verschuldens bezieht sich dabei auf den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat. Bei der Tatkomponente sind insbesondere das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Art und Weise der Herbeiführung dieses Erfolges, die Willensrichtung, mit der der Täter gehandelt hat und die Beweggründe des Täters zu beachten. Die Täterkomponente umfasst das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren wie zum Beispiel Reue, Einsicht und Strafeempfänglichkeit (vgl. BGE 127 IV 101; 117 IV 113 mit Hinweisen; vgl. zu den einzelnen Strafzumessungsgründen Hans Wiprächtiger, Basler Kommentar, StGB I, a.a.O., N. 49 ff. zu Art. 63 StGB, N. 51 ff. zu den Tatkomponenten, N. 72 ff. zu den Täterkomponenten). Diese in die Waagschale gelegten Elemente wirken strafmindernd oder straf erhöhend, wobei in der Begründung der Strafzumessung die Überlegungen des Richters nachvollziehbar sein müssen (vgl. BGE 121 IV 56). Liegen keine Strafmilderungs- oder Strafschärfungsgründe vor, hat sich der Richter an den vom Gesetzgeber vorgesehenen Strafraumen zu halten. b) Hat jemand durch eine oder mehrere Handlungen mehrere Freiheitsstrafen verwirkt, so verurteilt ihn das Gericht nach dem in Art. 68 StGB umschriebenen Asperationsprinzip zu der Strafe der schwersten Tat und erhöht deren Dauer angemessen. Das höchste Mass der angedrohten Strafe darf nicht mehr als um die Hälfte erhöht werden. An das gesetzliche Höchstmass der Strafart ist das Gericht gebunden. Bei der Bildung der Gesamtstrafe ist vom Strafraumen auszugehen, der für die schwerste Tat vorgesehen ist. Als schwerste Tat gilt dabei jene, welche gemäss abstrakter Strafdrohung des Gesetzes mit der höchsten Strafe bedroht ist (vgl. BGE 116 IV 300 E. 2c/bb; Jürg-Beat Ackermann, Basler Kommentar, StGB I, a.a.O., N. 32 zu Art. 68 StGB mit weiteren Hinweisen; BGE 127 IV 101, 104). Ist

38 einer oder sind mehrere der im Gesetz besonders aufgeführten Strafschärfungs- oder Strafmilderungsgründe erfüllt (vgl. Art. 64-68 StGB), so sieht das Gesetz eine Strafrahmenerweiterung vor (vgl. zum Ganzen BGE 116 IV 300 E. 2a; Hans Wi-prächtiger, Basler Kommentar, StGB I, a.a.O., N. 8 f. zu Art. 65 StGB). c) Bei der Begründung des Urteils muss der Richter die wesentlichen schuldrelevanten Tat- und Täterkomponenten so erörtern, dass festgestellt werden kann, ob alle rechtlich massgebenden Gesichtspunkte berücksichtigt und wie sie gewichtet wurden. Dasselbe gilt für die im Gesetz genannten Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe. Das Gericht ist aber grundsätzlich nicht verpflichtet, im Ur- teil in absoluten Zahlen oder in Prozenten anzugeben, inwieweit es bestimmte straf- zumessungsrelevante Tatsachen strafehörend oder strafmindernd berücksichtigt hat. Es muss auch nicht eine „Einsatzstrafe“ beziffern, die bei Fehlen bestimmter Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe sowie anderer gewichtiger Faktoren ausgefällt worden wäre. Es kommt allein darauf an, dass die gefundene Strafe ins- gesamt, das heisst unter gesamter Berücksichtigung aller massgeblicher Strafzu- messungsgründe, im Ergebnis vertretbar ist (vgl. BGE 121 IV 49 E. 2a/aa). d) Nachdem X. für schuldig befunden wurde, bildet Grundlage für die Strafzumessung im vorliegenden Fall die in Art. 19 Ziffer 1 in Verbindung mit Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG vorgesehene Strafe von ein bis zwanzig Jahren Freiheitsentzug, wobei damit eine Busse bis zu einer Million Franken verbunden werden kann. Der Gesetzgeber hat damit zu erkennen gegeben, dass die Wiederhandlung gegen Art. 19 Ziffer 2 lit. a BetmG als ernst zu nehmendes Delikt zu qualifizieren ist. Die objek- tive Schwere des Delikts im konkreten Einzelfall zeigt sich aber insbesondere an- hand des Ausmasses und der Art der Ausführung der Tat. Diese erlauben dem Ge- richt eine Verfeinerung der Wertung, die der Gesetzgeber vorgezeichnet hat. Die Menge der umgesetzten Drogen ist zwar für die Strafzumessung nicht von aus- schlaggebender Bedeutung, sie bildet indessen einen ersten massgeblichen An- haltspunkt für den kriminellen Willen des Täters (vgl. 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 menschenver- achtende Haltung ein, die grundsätzlich ein hohes Verschulden offenbart. Das Ver- schulden des Angeklagten beim Betäubungsmittelhandel wiegt schwer. So hat er in der Zeit von Anfang September bis ca. 10. Oktober 2004 insgesamt 170 Gramm Heroin an diverse Abnehmer verkauft. Am 26. Oktober 2004 wurde X. in G. festge-

39 nommen und er blieb bis zum 7. Dezember 2004 in Untersuchungshaft. Dies hat den Angeklagten aber nicht beeindruckt und er delinquierte bereits wieder im Mai 2005, indem er bis zum 20. September 2005 erneut eine nicht unerhebliche Menge Heroin (ca. 160 Gramm) an diverse Personen verkaufte. Insgesamt verkaufte der Angeklagte von Anfang September 2004 bis zum 20. September 2005 mindestens 26.5 Gramm reines Heroin. Zudem handelt es sich bei X. nicht um einen Rausch- giftsüchtigen. Aus reiner Gewinnsucht und in voller Kenntnis der negativen Folgen des Betäubungsmittelkonsums (vgl. untersuchungsrichterliche Schlusseinver- nahme vom 13. Februar 2006, act. 1/24, S. 5, in welcher der Angeklagte explizit ausführte, dass er die negativen Folgen des Drogenkonsums kenne), hat X. eine erhebliche Menge von Drogen in Umlauf gebracht. Des Weiteren ist auch das Tat- verschulden bezüglich der Sexualdelikte als erheblich einzustufen. Ein Verstoss ge- gen Art. 190 Abs. 1 StGB wird mit mindestens einem Jahr Zuchthaus sanktioniert (vgl. auch Art. 35 StGB). Wie die Staatsanwaltschaft Graubünden

zu Recht ausführt, war die im Zeitpunkt der Vergewaltigungen noch nicht sechzehn Jahre alte, drogen-süchtige AI. ein leichtes Opfer für den Angeklagten. Unbesehen von Alter und Dro- genabhängigkeit wollte X. von AI. gegen Abgabe von Betäubungsmittel Ge- schlechtsverkehr anstatt Geld. Als sich AI. weigerte, Sex mit dem Verurteilten zu haben und dies ihm auch unmissverständlich zu erkennen gab, hat dieser das Mäd- chen sowohl in H. in der Wohnung an der AL.-Str. als auch in C. beim K. vergewal- tigt. Aufgrund seiner körperlichen Überlegenheit war es für X. ein leichtes, AI. zum Beischlaf zu zwingen. Selbst wenn man berücksichtigt, dass es von den zugestan- denen sexuellen Handlungen zur Vergewaltigung nur noch ein kleiner Schritt ist, so bleibt das Tatverschulden des Verurteilten schwer. X. hat die missliche Lage der jungen AI. bereits beim ersten Treffen bemerkt und diese schamlos zuerst zu sexu- ellen Handlungen und dann zum Beischlaf ausgenutzt. Zum Verstoß gegen das Betäubungsmittelgesetz, der mehrfachen Verge- waltigung und der mehrfachen sexuellen Handlungen mit einem Kind treten noch die Sachbeschädigung, die mehrfache Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer, die Entwendung eines Motorfahr- zeuges zum Gebrauch und das Fahren ohne gültigen Führerausweis hinzu. Das Zusammentreffen der mehreren Straftatbestände und die mehrfache Tatbegehung bei mehreren Delikten wirken sich strafscharfend aus, zumal auch das Tatverschul- den bei den mehrfachen Verstößen gegen das Bundesgesetz über den Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer schwer wiegt. Straferhöhend ist beim Betäu- bungsmittelhandel zu berücksichtigen, dass ein laufendes Verfahren den Angeklag- ten nicht davon abhalten konnte, weiterhin Heroin zu verkaufen. So veräusserte der

40 Angeklagte nach seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft am 7. Dezember 2004 in Thuisis bereits fünf Monate später wiederum eine nicht unerhebliche Menge Heroin an verschiedene Abnehmer. Strafmilderungsgründe sind vorliegend keine vorhanden. Strafmindernd wirken sich die teilweisen Ge- ständnisse, die Vorstrafen- losigkeit, der grundsätzlich gute Leumund des Angeklagten vor der Begehung der Taten (vgl. act. 2/5) und die geäußerte Reue vor Schranken des Kantonsgerichts aus. e) Unter Berücksichtigung aller Strafzumessungsgründe erscheint dem Kantonsgericht bei den vorliegend zu beurteilenden Delikten der Widerhandlung ge- gen das Betäubungsmittelgesetz, der mehrfachen Vergewaltigung, der mehrfachen sexuellen Handlungen mit einem Kind, der Sachbeschädigung, der mehrfachen Wi- derhandlung gegen das Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Aus- länder, der Entwendung eines Motorfahrzeuges zum Gebrauch sowie des Fahrens ohne gültigen Führerausweis eine Strafe von vier Jahren Zuchthaus als dem Ver- schulden und der Verhaltensweise des Angeklagten als angemessen und gerecht- fertigt. Weil X. die Untersuchungshaft durch sein Verhalten nach der Tat weder her- beigeführt noch verlängert hat, um den Strafvollzug zu verkürzen oder zu umgehen, ist ihm die Untersuchungshaft von 337 Tagen gestützt auf Art. 69 StGB in Verbin- dung mit Art. 110 Ziffer 7 StGB anzurechnen (vgl. BGE 117 IV 404). Die Gewährung des bedingten Strafvollzugs fällt angesichts des Strafmasses bereits aus objektiven Gründen ausser Betracht (vgl. Art. 41 Ziff. 1 Abs. 1 StGB).

E. 13

a) Nach Art. 59 Ziffer 1 Abs. 1 StGB verfügt das Gericht 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.

Somit sind die mittels Beschlagnahmeverfügung vom 15. Februar 2006 (vgl. act. 1/25) sichergestellten Mobiltelefone Nokia 7250i samt SIM-Karte mit der Rufnummer BA., Nokia 7210 samt SIM-Karte mit der Rufnummer AZ., Motorola samt SIM-Karte mit der Rufnummer BB. und Sony Ericsson V 800 samt SIM-Karte mit der Rufnummer BC., welche dem Verurteilten für die Drogenverkäufe dienten, zu Händen des Kantons Graubünden einzuziehen. Einzuziehen ist auch die mit Beschlagnahmeverfügung vom 15. Februar 2006 sichergestellte Waage „Korona“. Ebenso sind die mit Beschlagnahmeverfügung vom 15. Februar 2006 sichergestellten und aus dem Verkauf von Drogen stammenden Fr. 9'130.- gestützt auf Art. 59 Ziffer 1 Abs. 1 StGB zu Händen des Kantons Graubünden gerichtlich einzuziehen.

41 b) Für nicht mehr vorhandene, unrechtmässig erlangte Vermögensvorteile erkennt das Gericht auf eine Ersatzforderung. Es kann jedoch von einer Ersatzforderung ganz oder teilweise absehen, wenn diese unter anderem voraussichtlich uneinbringlich wäre. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung postuliert in diesem Zusammenhang eine dem Entscheid vorausgehende umfassende Beurteilung der finanziellen Lage des Betroffenen (vgl. BGE 122 IV 302). Da vorliegend eine einigermaßen zuverlässige Aussage über die Grössenordnung des Bruttoerlöses aus dem Drogenverkauf des Verurteilten schwierig ist, ist eine Berechnung des Reingewinns unmöglich. Aufgrund dieser Umstände und angesichts der Tatsache, dass X. eine langjährige Freiheitsstrafe zu verbüssen hat, über kein Einkommen verfügen wird und auch zur Tragung der vorliegenden, erheblichen Verfahrenskosten verpflichtet wird (vgl. nachstehend Ziffer 16), ist eine Ersatzforderung ohnehin uneinbringlich. Von der zusätzlichen Erhebung einer Ersatzabgabe ist somit gestützt auf Art. 59 Ziffer 2 Abs. 2 StGB abzusehen.

E. 14

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. Gemäss Abs. 2 der Bestimmung kann das Gericht anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden. Die mit Beschlagnahmeverfügung vom 15. Februar 2006 bei X. sichergestellten 28.2 Gramm Heroin sind gestützt auf Art. 58 Abs. 1 StGB gerichtlich einzuziehen und gemäss Art. 58 Abs. 2 StGB zu vernichten.

E. 15

a) Gemäss Art. 130 Abs. 1 StPO kann der Geschädigte seine zivilrechtliche Forderung gegenüber dem Angeschuldigten beim Strafgericht adhäsionsweise geltend machen. Nach Abs. 2 der genannten Bestimmung ist die Klage während des Untersuchungsverfahrens, spätestens jedoch bis zum zwanzigsten Tag nach Eingang der Schlussverfügung durch schriftlich formuliertes Begehren bei der Staatsanwaltschaft einzureichen, die sie dem zuständigen Gericht übermittelt. Kommt das Gericht zum Schluss, dass die Strafakten für die abschliessende Beurteilung des Zivilpunktes nicht ausreichen, wird die Adhäsionsklage an den ordentlichen Richter verwiesen (vgl. Art. 131 Abs. 3 2. Satz StPO). Beim Adhäsionsprozess gilt an sich die im Zivilverfahren übliche Verhandlungs- und Dispositionsmaxime. Das Forderungsbegehren einer Adhäsionsklage muss in Wort und Zahl spezifiziert und substantiiert sein, selbst wenn es mündlich zu Protokoll gegeben wird (vgl. PKG

42 1970 Nr. 18; Willy Padrutt, a.a.O., S. 329). Der Adhäsionskläger bleibt grundsätzlich beweispflichtig. b) Mit Eingabe vom 1. März 2006 (vgl. act. 1/33) machte die Firma AO. Wohnideen adhäsionsweise eine Forderung im Betrag von Fr. 264.- für die Schau- fensterbeschriftung geltend. Die Forderung ist aufgrund der Unterlagen liquide aus- gewiesen (vgl. Beilage zu act. 1/33). Gemäss Art. 17 des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220) ist ein Schuldbekenntnis gültig auch ohne Angabe eines Verpflichtungsgrundes. Das Schuldbekenntnis (auch Schuldanerkennung genannt), besteht in der Erklärung des Schuldners an den Gläubiger, dass eine bestimmte Schuld bestehe und er dem Gläubiger unter anderem verspricht, diese Schuld zu bezahlen. Kennzeichen ist stets die Anerkennung der Schuld. Materiellrechtlich begründet das Schuldbekennt- nis eine mit der anerkannten Schuld inhaltlich gleiche Verpflichtung (eine Anerken- nungsschuld) und der Gläubiger kann das Schuldbekenntnis als Klagegrund benut- zen. Dies gilt allerdings nur, wenn die anerkannte Schuld zur Zeit des Schuldbe- kenntnisses bestanden hat (vgl. Peter Gauch/Walter Schlupep/Jörg Schmid/Heinz Rey; Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Bd. I, 7. Aufl., J. 1998, N. 1176 ff.). Vorliegend hat der Angeklagte anlässlich der Hauptverhandlung vor Kan- tonsgericht vom 10. Juli 2006 die adhäsionsweise geltend gemachte Forderung der Firma AO. in Höhe von Fr. 264.- im Sinne einer Schuldanerkennung anerkannt. Von der Anerkennung der Adhäsionsklage ist somit Vormerk zu nehmen.

E. 16

Die Kosten der Strafuntersuchung, des Gerichtsverfahrens sowie die Kosten der amtlichen Verteidigung gehen bei diesem Ausgang des Verfahrens gemäss Art. 158 Abs. 1 StPO zu Lasten von X.. Demgegenüber sind die Kosten der angerechneten Untersuchungshaft und diejenigen des Strafvollzuges vom Kanton Graubünden zu tragen (vgl. Art. 158 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 188 StPO).

E. 17

a) Gemäss Art. 127 Abs. 2 StPO entscheidet der Präsident nach der mündlichen Urteileröffnung darüber, ob der Verurteilte auf freien Fuss gestellt wer- den kann oder ob er in Sicherheitshaft zu nehmen ist. Dabei ist nach Art. 128a StPO den Parteien und der Vollzugsbehörde innert 48 Stunden ein schriftliches Urteils- dispositiv zuzustellen, wenn der Verurteilte nach der Urteilsfällung in Aus- schaf- fungshaft oder in Sicherheitshaft genommen wurde. Dieser Vorschrift wurde Rech- nung getragen, indem das Urteilsdipositiv dem Verurteilten am 12. Juli 2006 mitge- teilt wurde (vgl. act. 13).

43 b) Nach Art. 83 Abs. 1 StPO darf die Untersuchungshaft angeordnet wer- den, wenn aufgrund konkreter Anhaltspunkte ernsthaft angenommen werden muss, dass der eines Verbrechens oder Vergehens dringend verdächtige Angeschuldigte sich durch Flucht der Strafverfolgung oder der zu erwartenden Sanktion entziehen werde (lit. a), Spuren oder Beweismaterial gefährden oder beseitigen werde, Dritte zu falschen Aussagen zu verleiten versuche oder die Abklärung des Sachverhaltes auf andere Weise vereiteln oder gefährden werde (lit. b), weitere Verbrechen oder Vergehen begehen oder die Sicherheit anderer in schwerwiegender Weise ernsthaft gefährden werde (lit. c). Für die Anordnung der Sicher- heitshaft nach der Urteilsfäl- lung gelten mit Ausnahme der Kollusionsgefahr die üblichen Haftgründe gemäss Art. 83 StPO (vgl. Willy Padrutt, a.a.O., Ziffer 5 zu Art. 101 StPO mit weiteren Hin- weisen). c) Vorliegend sind sowohl die Flucht- als auch die Fortsetzungsgefahr von X. gegeben, indem er zum einen mit einer Ausgrenzungsverfügung

des Ausländeramtes des Kantons St. Gallen vom 9. August 2005 für das Gebiet des Kantons St. Gallen belegt ist und somit nicht zu seiner Freundin nach A. kann und es somit nicht auszuschliessen ist, dass sich der Verurteilte – würde er auf freien Fuss gesetzt – durch Flucht ins Ausland oder Untertauchen im Inland der Strafverfolgung entziehen könnte. Zum anderen war X. in der Zeit von anfangs Mai 2005 bis ca. Mitte September 2005 erneut im Drogengeschäft tätig. Er liess sich von der Untersuchungshaft in keiner Weise beeindruckt und delinquierte bereits fünf Monate nach seiner Haftentlassung nochmals in erheblicher Art und Weise über eine längere Zeit. Aufgrund der Tatsache, dass X. die Drogen aus reiner Gewinnsucht verkaufte und er momentan über kein Einkommen verfügt, besteht die Gefahr, dass X., würde er nun auf freien Fuss gesetzt, wiederum in gleicher Weise straffällig werden könnte. Aus diesen Gründen ist daher die Sicherheitshaft bis zu einer anderslautenden Entscheidung der Strafvollzugsbehörde aufrecht zu erhalten (vgl. zur detaillierten Begründung die Verfügung des Kantonsgerichtspräsidiums vom 10. Juli 2006, mitgeteilt am 12. Juli 2006, act. 16).

44

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