Département de la police
du canton de Fribourg
24 FEV. 1998
SERVICE PENITENTIAIRE

-2-

1141

TRIBUNAL CANTONAL DE L'ÉTAT DE FRIBOURG
KANTONSGERICHT FREIBURG

Strkh 74/97
10'590

STRAFKASSATIONSHOF

9. Februar 1998

Es wirken mit: die Kantonsrichter Kolly (Präsident), Kaeser, Corboz und Hohl, Ersatzrichter Riedo und Gerichtsschreiber Meyer.

Der Strafkassationshof hat in Sachen

Staatsanwaltschaft des Kantons Freiburg, Beschwerdeführerin, vertreten durch Dr. Markus Julmy, Substitut,

gegen

SEEWER Daniel, geboren am 2. September 1966 in Bern, Bürger von Gsteig BE, Maurer, whft. 3531 Oberthal BE, Haus St. Martin, zur Zeit im vorzeitigen Strafvollzug, Beschwerdegegner,
vertreten durch Fürsprecher Peter Nuspliger, Bundesgasse 16, Postfach 7426, 3001 Bern, amtlicher Verteidiger,

sowie
GEHRI Sabine, Adresse vertraulich, Beschwerdegegnerin und Zivilpartei (OHG-Opfer), vertreten durch Fürsprecherin Marianne Jacobi, Amthausgasse 28, 3001 Bern,
und
SCHOEN Myriam, Alpenstrasse 15, 3178 Bösingen FR, Beschwerdegegnerin und Zivilpartei (OHG-Opfer), vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Schneuwly, Romontgasse 35, Postfach 826, 1701 Freiburg,

betreffend Kassationsbeschwerde gegen das Urteil des Kriminalgerichtes des Seebezirkes vom 15. September 1997 (Vergewaltigung, Diebstahl, BetmG- und SVG-Delikte, vi-Akten KG-1997/12),

---

nachdem sich ergeben hat:

A.- Der 31-jährige Daniel Seewer wurde mit Entscheid der Anklagekammer des Kantonsgerichtes vom 21. April 1997 dem Kriminalgericht des Seebezirkes wegen Vergewaltigung, Nötigung, Diebstahls, Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz und Verstosses gegen das Strassenverkehrsgesetz zur Aburteilung überwiesen.

Daniel Seewer war zu diesem Zeitpunkt schon einschlägig vorbestraft: Am 27. November 1984, Einweisung in ein Erziehungsheim wegen Nötigung zu einer anderen unzüchtigen Handlung und wegen Versuchs hierzu (Art. 188 altStGB) sowie wegen qualifizierter Notzucht (Art. 187 Abs. 2 altStGB); am 13. Februar 1987, 20 Monate Gefängnis unter Anordnung einer psychotherapeutischen Behandlung wegen wiederholter Nötigung zu einer anderen unzüchtigen Handlung und wegen Versuchs hierzu (Art. 188 altStGB), Diebstahls unter Offenbarung besonderer Gefährlichkeit (Art. 137 Ziff. 2 altStGB) und Widerhandlung gegen das Strassenverkehrsgesetz (Art. 94 und 95 SVG); am 15. März 1989, 18 Monate Gefängnis wegen Nötigung zu einer anderen unzüchtigen Handlung und Versuchs hierzu (Art. 188 altStGB), Diebstahls unter Offenbarung besonderer Gefährlichkeit (Art. 137 Ziff. 2 altStGB), Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Art. 19a BetmG) und gegen das Strassenverkehrsgesetz (Art. 94 und 95 SVG); am 11. Juni 1992, 5 Monate Gefängnis wegen Unzucht mit einem Kind und Versuchs hierzu (Art. 191 Ziff. 2 Abs. 1 altStGB), Diebstahls (Art. 137 Ziff. 1 altStGB), Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Art. 19a BetmG) und gegen das Strassenverkehrsgesetz (Art. 94 und 95 SVG); am 19. November 1993, 11 Monate Gefängnis unter Anordnung einer ambulanten psychotherapeutischen Behandlung wegen einfachen und qualifizierten Diebstahls (Art. 137 Ziff. 2 Abs. 4 altStGB) sowie Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Art. 19a BetmG); am 5. April 1994, 1 Monat Gefängnis wegen Diebstahls (Art. 137 Ziff. 1 altStGB).

Das Kriminalgericht hat die neue Sache am 15. September 1997 instruiert. Es hat als erwiesen erachtet, dass Daniel Seewer am 2. Juli 1996 die gehbehinderte, sprechunfähige und ihm unbekannte 25-jährige Myriam Schoen auf seinem Pferd mitgenommen und dann auf einem Feld in der Nähe von Kerzers FR gegen ihren Willen durch Gewaltanwendung zum Beischlaf gezwungen hat; dass er am 6. Januar 1997 die ihm unbekannte 21-jährige Sabine Gehri in der Stadt Bern hinter ein Gebäude

gezerrt und gegen ihren Willen zum oralen Geschlechtsverkehr sowie zum Beischlaf gewungen hat; dass er Ende 1996 an seinem Arbeitsplatz im Behindertenheim St. Martin drei Mal Geld, insgesamt etwa Fr. 800.-, entwendet hat; dass er nach diesen Taten jeweils in betrunkenem Zustand ein Motorfahrzeug zum Gebrauch entwendet und gelenkt hat, ohne im Besitz des Führerausweises zu sein; dass er bis zu seiner Verhaftung im Januar 1997 monatlich regelmässig 15 bis 20 Gramm Haschisch konsumiert hat.

Das Kriminalgericht hat den in allen Anklagepunkten geständigen Daniel Seewer durch Urteil vom 15. September 1997 wegen zweifacher Vergewaltigung (Art. 190 Ziff. 1 StGB), sexueller Nötigung (Art. 189 Abs. 1 StGB), mehrfachen Diebstahls (Art. 139 Ziff. 1 StGB), Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Art. 19a BetmG), wiederholter Entwendung eines Fahrzeuges zum Gebrauch (Art. 94 Ziff. 1 SVG), Fahrens in angetrunkenem Zustand (Art. 91 Abs. 1 SVG) und Fahrens ohne Führerausweis (Art. 95 Ziff. 1 SVG) zu einer Zuchthausstrafe von sechs Jahren unter Anrechnung der erstandenen Untersuchungshaft verurteilt (Art. 11, 35, 63, 66, 67, 68 und 69 StGB), den Vollzug der Strafe aufgeschoben und wegen schwerwiegender Gefährdung der öffentlichen Sicherheit die Verwahrung Daniel Seewers in einer geeigneten Anstalt angeordnet (Art. 43 Ziff. 1 Abs. 2 StGB). Das Kriminalgericht hat Daniel Seewer ferner verurteilt, den beiden Zivilparteien Myriam Schoen und Sabine Gehri je Fr. 15'000.- als Genugtuung, Fr. 300.- als Interventionsentschädigung und die Parteikosten zu bezahlen.

B.- Die Staatsanwaltschaft, die neun Jahre Zuchthaus beantragt hatte, hat am 3. Oktober 1997 gegen das Urteil eine Kassationsbeschwerde eingereicht. Sie kritisiert einzig das Strafmass und schliesst auf Rückweisung zu neuer Festsetzung der Strafe.

C.- Zur Verhandlung vor dem Strafkassationshof vom 9. Februar 1998 erschienen für die Staatsanwaltschaft, Dr. Julmy, Substitut, Daniel Seewer, Beschwerdegegner, mit seinem amtlichen Verteidiger, Fürsprecher Nuspliger. Das im Saal anwesende Opfer, Myriam Schoen und ihre Mutter, Mireille Schoen, nahmen an der Verhandlung als Zuhörer teil. Dr. Julmy bestätigte im Parteivortrag seine Beschwerde. In seinem Parteivortrag schloss Fürsprecher Nuspliger darauf, die Beschwerde abzuweisen und die Kosten dem Staat aufzuerlegen. Nach geheimer Beratung wurde das Urteil öffentlich verkündet und die Parteien gemäss Art. 272 BStP belehrt.

1138

e r w o g e n :

1.- Das angefochtene Urteil wurde dem Beschwerdeführer am 15. September 1997 eröffnet. Die 10-tägige Frist zur vollständigen Urteilsbegründung lief bis Donnerstag, 25. September 1997 und die daran anschliessende Rechtsmittelfrist bis Mittwoch, 15. Oktober 1997 (Art. 55 Ziff. 1 StPO). Mit Postaufgabe am 3. Oktober 1997 wurde die Kassationsbeschwerde fristgerecht eingereicht.

2.- Die Staatsanwaltschaft rügt eine mangelnde Urteilsbegründung, weil gewisse in der Hauptverhandlung ermittelte Sachverhaltselemente im Urteil nicht berücksichtigt worden seien: Ein solches Element sei die Aussage, die der als Sachverständiger gehörte Vorsteher des Amtes für Strafvollzug gemacht hat, nämlich dass bei einer Anwendung von Art. 43 StGB nach Verbüssen der Hälfte der Strafe einem Verwahrten Erleichterungen im Vollzug gewährt werden müssten, um ihm den Weg zurück in die Gesellschaft zu erleichtern (act. 400/21); das andere Element sei der Umstand, dass der Beschwerdegegner die neuen Delikte wie auch schon frühere Delikte in einem Zeitpunkt begangen habe, als er unter dem Regime der bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug gestanden sei. In gleicher Richtung sieht die Staatsanwaltschaft sodann eine Verletzung materiellen Rechtes (Art. 63 StGB) darin, dass die Vorinstanz bei der Strafzumessung die Sicherheit der Gesellschaft als massgebendes Kriterium nicht berücksichtigt habe. In beiden Rügen stellt sich die Staatsanwaltschaft auf den Standpunkt, dass bei gefährlichen Tätern vom Verschuldensprinzip Abstand zu nehmen sei; angesichts des Umstands, dass die Dauer der Strafe für den Zeitpunkt der Vollzugserleichterungen massgebend sei, müsse nämlich eine Strafe ausgefällt werden, die den Sicherheitsbedürfnissen der Gesellschaft Rechnung trage.

Sicherheitsgesichtspunkte erlauben es nicht, eine höhere als die schuldangemessene Strafe auszusprechen (BGE 123 IV 1 Erw. 2). Das ist von der Sache her auch nicht notwendig. Die Sicherungsmassnahme der Verwahrung geistig Abnormer trägt der Gefährlichkeit des Täters Rechnung und ist erst aufzuheben, wenn ihr Grund weggefallen ist, somit die schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit nicht mehr besteht (Art. 43 Ziff. 4 StGB). Erleichterungen im Vollzug wie

Beschäftigung ausserhalb der Anstalt und bedingte oder probeweise Entlassung sind auch bei der Verwahrung geistig Abnormer möglich, aber nicht obligatorisch (vgl. Art. 45 Ziff. 1 StGB). Sie sind im allgemeinen sehr problematisch (Entlassung eines nicht geheilten und entsprechend weiterhin gefährlichen Täters) und, ungeachtet der Dauer der ausgesprochenen Freiheitsstrafe, von den zuständigen Behörden nur und erst dann anzuordnen, wenn sie sich unter dem Aspekt der öffentlichen Sicherheit verantworten lassen (vgl. Stratenwerth Günter, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II, Bern 1989, § 11 Nr. 141, S. 418). Die Kriterien für Erleichterungen im Vollzug der Verwahrung geistig Abnormer unterscheiden sich zu jenen des Strafvollzugs und der Verwahrung von Gewohnheitsverbrechern, wo die Resozialisierung und die Vorbereitung des Wiedereintritts in das bürgerliche Leben im Vordergrund stehen (vgl. Art. 37, 38 und 42 Ziff. 3 und 4 StGB). Verwahrte Gewohnheitsverbrecher, die die Hälfte der Freiheitsstrafe, aber mindestens zwei Jahre in der Anstalt verbracht haben, können ausserhalb beschäftigt werden; und nach zwei Dritteln der Strafdauer, sofern sie mindestens drei Jahre verbüsst haben, können sie bedingt entlassen werden (Art. 42 Ziff. 3 und 4 StGB); diese Regel gilt bei der Verwahrung geistig Abnormer nicht (vgl. Art. 43 Ziff. 4 StGB), so dass die Dauer der Strafe keinen Enfluss darauf hat, ab wann frühestens Vollzugserleichterungen gewährt werden können.

3.- Die Staatsanwaltschaft rügt sodann eine Verletzung von Art. 63 StGB; sie findet die ausgefällte Strafe von sechs Jahren Zuchthaus unangemessen.

Der Richter misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu; er berücksichtigt die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Schuldigen (Art. 63 StGB). Der Strafkassationshof überprüft die Anwendung des materiellen Bundesrechts und folglich des Art. 63 StGB frei. Dem Sachrichter aber steht bei der Gewichtung des im Rahmen der Strafzumessung zu beachtenden Elemente von Bundesrechts wegen ein erheblicher Ermessensspielraum zu, der einer strikten Vereinheitlichung der Strafen entgegensteht; überdies ist der erstinstanzliche Richter, der den Angeklagten gesehen und gehört hat, auf Grund seiner unmittelbaren Wahrnehmung besser in der Lage, die im Einzelfall angemessene Strafe festzusetzen. Wie das Bundesgericht greift der Strafkassationshof deshalb nur ein, wenn der erstinstanzliche Richter den gesetzlichen

Strafrahmen über- oder unterschritten hat, wenn er von rechtlich nicht massgebenden Gesichtspunkten ausgegangen ist, wenn er wesentliche Gesichtspunkte ausser Acht gelassen oder falsch gewichtet hat, oder wenn er eine übertrieben strenge oder milde Strafe ausgesprochen und so das ihm zustehende weite Ermessen missbraucht hat. Letzteres ist nicht schon der Fall, wenn die ausgesprochene Strafe von einem irgendwie festgestellten Mittelmass abweicht; denn solche Abweichungen sind normalerweise die Folge der vom Gesetzgeber gewollten Individualisierung der Strafe. Sein weites Ermessen missbraucht der Sachrichter nur, wenn er eine Strafe ausspricht, die im Ergebnis unhaltbar und stossend erscheint (BGE 123 IV 150, Extraits 1990 69).

Die Vorinstanz hat die Strafzumessung sehr ausführlich und eingehend dargelegt und begründet (Urteil act. 402, Erw. IV, S. 12-26). Die Staatsanwaltschaft kritisiert die einzelnen festgehaltenen Sachverhaltselemente und die angestellten Ueberlegungen nicht, und der Kassationshof kann sich den vorinstanzlichen Erwägungen voll anschliessen. Streitig ist somit nur, ob die Vorinstanz einen falschen Schluss gezogen und eine Strafe festgesetzt hat, die angesichts der Erwägungen unhaltbar und stossend ist.

Der Beschwerdegegner war in leichtem bis mittlerem Mass vermindert zurechnungsfähig (act. 402/26). Er hat sich ferner im Strafverfahren sehr kooperativ gezeigt, bereitwillig ausgesagt und Straftaten zugegeben, die ihm nicht oder nur schwerlich nachzuweisen gewesen wären; und nach seiner Verhaftung in Bern infolge der Vergewaltigung von Sabine Gehri hat er, ohne vom Untersuchungsrichter darauf angesprochen worden zu sein, von sich aus auch die Vergewaltigung von Myriam Schoen zugegeben (act. 402/19). Die verminderte Zurechnungsfähigkeit ist ein Strafmilderungs- oder Strafminderungsgrund (Art. 11 und 66 StGB); die Strafe, die bei voller Zurechnungsfähigkeit angemessen wäre, ist entsprechend dem Grad der Verminderung der Zurechnungsfähigkeit herabzusetzen (BGE 118 IV 1), in casu bei einer leichten bis mittleren Verminderung somit um etwa ein Drittel. Ein Geständnis und kooperatives Verhalten ab der Verhaftung ist ferner ebenfalls ein Strafminderungsgrund und begründet je nach Umständen eine Strafreduktion von einem Fünftel bis gar zu einem Drittel, wenn sich der kooperative Täter der Rache von Mittätern aussetzt und somit Risiken für Leib und Leben eingeht (BGE 121 IV 202 Erw. 2d/cc); in casu ist in diesem Sinn eine Reduktion von etwa einem Fünftel

anzunehmen. Gesamthaft ergibt sich somit eine Herabsetzung um etwa die Hälfte; die von der Vorinstanz schliesslich ausgesprochene Strafe von sechs Jahren entspräche also bei Fehlen von Strafmilderungs- und Strafminderungsgründen einer Strafe von zwölf Jahren Zuchthaus.

Nach Auffassung der Staatsanwaltschaft wären bei voller Zurechnungsfähigkeit fünfzehn Jahre Zuchthaus vertretbar. Strafen bei nicht qualifizierter Vergewaltigung liegen in der Regel eindeutig unter zehn Jahren Zuchthaus, wenn nicht echte Konkurrenz mit Delikten gegen Leib und Leben gegeben ist; der Gesetzgeber hat denn anlässlich der Revision von 1991 die frühere "drakonische Strafandrohung" (BBl 1985 II 1073) von zwanzig Jahren Zuchthaus auf zehn Jahre herabgesetzt (Art. 190 Abs. 1 bzw. Art. 187 Abs. 1 altStGB). Im vorliegenden Fall wiegt das Tatverschulden des Beschwerdegegners, wie auch die Vorinstanz festgehalten hat, angesichts der Umstände der beiden Vergewaltigungen, der übrigen Delikte und der zahlreichen Vorstrafen für gleichartige Straftaten allerdings ausserordentlich schwer. Eine Strafe von mehr als zehn Jahren wäre somit bei Fehlen von Strafmilderungs- und Strafminderungsgründen sicher angezeigt, eine solche von zwölf Jahren angemessen gewesen.

Die Strafe von sechs Jahren Zuchthaus erscheint somit angesichts der verminderten Zurechnungsfähigkeit des Beschwerdegegners zur Tatzeit und seiner Kooperation im Strafverfahren nicht unhaltbar. Die Rüge der Staatsanwaltschaft ist abzuweisen.

4.- Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Staat auferlegt (Art. 57 Ziff. 6 StPO).

e n t s c h i e d e n :

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Staat auferlegt.

Der Urteilsspruch wird in Anwesenheit der Parteien mündlich verkündet, mit dem Hinweis, dass sie gegen das Urteil Nichtigkeitsbeschwerde an das Bundesgericht erheben können; eine

entsprechende schriftliche Erklärung muss bei der Gerichtsschreiberei innert 10 Tagen nach der Eröffnung des Urteils eingelegt werden. Die Beschwerdeschrift ist der Gerichtsschreiberei des Kantonsgerichts innert 20 Tagen nach Zustellung der schriftlichen Urteilsausfertigung zuzustellen, welche von Amtes wegen erfolgt.

Freiburg, 9. Februar 1998/tme

Dieser Entscheid wird der Staatsanwaltschaft und Fürsprecher Nuspliger je durch eingeschriebenen Brief gegen Empfangsbestätigung und dem Kriminalgericht des Seebezirks (mit den Akten) sowie Fürsprecherin Jacobi und Rechtsanwalt Schneuwly durch eingeschriebenen Brief und dem Strafvollzugsamt durch einfachen Brief zugestellt.

Der Gerichtsschreiber: Der Präsident: