

# **BL\_GERICHTE 2007/27 vom 18. Dezember 2007**

BL Gerichte, 2007-12-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl\\_gerichte\\_2007\\_27](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_2007_27)

FR: BL\_GERICHTE 2007/27 du 18 décembre 2007

IT: BL\_GERICHTE 2007/27 del 18 dicembre 2007

## **Regeste**

Folgen des Ausbleibens der appellierenden Person an der Hauptverhandlung; Anforderungen an den Anklagegrundsatz; Verwertbarkeit eines nicht unterschriebenen Protokolls einer Fotokonfrontation; Gewerbsmässiges Handeln; Widerruf von Vorstrafen; Anrechenbarkeit der Ausschaffungshaft und keine Mehrwertsteuer auf dem Honorar einer appellierenden Person mit Wohnsitz im Ausland

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Formelles

#### **E. 1.1**

Auf Ersuchen der Appellanten 1 und 2 hin hob das Bundesamt für Migration mit Suspensions-Verfügungen vom 4. September 2007 für die Zeit vom 17. bis zum 19. Dezember 2007 die Einreisesperren für die Appellanten 1 und 2 auf, damit diese an der heutigen Appellationsverhandlung teilnehmen können. Der Appellant 1 erschien jedoch nicht zur heutigen Appellationsverhandlung und der Appellant 2 reiste zwar in die Schweiz ein, blieb aber dieser Verhandlung ebenfalls fern. Gemäss § 201 Abs. 1 StPO wird Verzicht auf die Appellation angenommen, wenn die appellierende Person, die ordentlich oder öffentlich vorgeladen worden ist, nicht zum festgesetzten Zeitpunkt zur Verhandlung vor dem Kantonsgericht erscheint. Diese Gesetzesvorschrift, wonach die Appellation bei unentschuldigtem Ausbleiben des Angeklagten selbst dann ersatzlos abgeschrieben wird, wenn der Verteidiger zur Appellationsverhandlung erscheint, hält vor Art. 32 BV nicht stand. Eine Verwirkung des Anspruchs auf die Appellation kann nämlich nur bei einem unentschuldigten Ausbleiben sowohl des Appellanten als auch des Verteidigers angenommen werden (BGE 133 I 12). Da die Offizialverteidiger der Appellanten 1 und 2 zur heutigen Appellationsverhandlung erschienen, sind somit die Appellationen der Appellanten 1 und 2 entgegen § 201 Abs. 1 StPO nicht abzuschreiben. ( ... )

### **E. 2**

Anklagegrundsatz

#### **E. 2.1**

Allgemeines Der Anklagegrundsatz dient dem Schutz der Verteidigungsrechte des Angeklagten und konkretisiert insofern den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 EMRK). Gemäss diesem Grundsatz bestimmt die Anklage das Prozessthema. Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens können mithin nur Sachverhalte sein, die dem Angeklagten in der Anklageschrift vorgeworfen werden. Diese muss die Person des Angeklagten sowie die ihm zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so

präzise umschreiben, dass die Vorwürfe im objektiven und subjektiven Bereich genügend konkretisiert sind (Umgrenzungsfunktion). An diese Anklage ist das Gericht gebunden. Die Anklage fixiert somit das Verfahrens- und Urteilsthema (Immutabilitätsprinzip). Im Weiteren vermittelt sie dem Angeklagten die für die Durchführung des Verfahrens und die Verteidigung notwendigen Informationen. Sie dient insofern dem Schutz der Verteidigungsrechte des Angeklagten (Informationsfunktion). Hinsichtlich der Vorsatzelemente genügt grundsätzlich der Hinweis auf den gesetzlichen Straftatbestand eingangs oder im Anschluss an die Darstellung des Sachverhalts als zureichende Umschreibung der subjektiven Merkmale, wenn die Straftat nur mit Vorsatz begangen werden kann (BGer. 6P.127/2004 vom 4. Mai 2005, Erw. 3.1). Im basellandschaftlichen Strafprozess muss die Anklageschrift gemäss § 143 Abs. 3 StPO die Parteien und ihre Vertretungen bezeichnen (lit. a), die strafbaren Handlungen, die dem Angeklagten Person zur Last gelegt werden, beschreiben (lit. b) sowie die Gesetzesbestimmungen, nach denen die unter Anklage gestellten Handlungen strafbar sind, angeben (lit. c).

## **E. 2.2**

Prüfung der Einhaltung des Anklagegrundsatzes im Einzelnen

### **E. 2.2.1**

Ziff. 5.11 der Anklageschrift (Modegeschäft X.)

#### **E. 2.2.1.1**

Der Appellant 1 macht geltend, in den Fällen gemäss Ziff. 5.11 der Anklageschrift würden sich laut Anhang 2 der Anklageschrift die Vorwürfe auf eine versuchte Transaktion vom 21. August 2004 sowie angeblich gestützt auf die Akten Z79 ff. auf vollendete Delikte im Zeitraum vom 7. Mai bis 14. Juli 2004 in der Höhe von CHF 4'603.50 stützen. Die zutreffende Anzeige dürfte mutmasslich die Liste auf Seite Z89 der Akten sein, da die Summe der dort enthaltenen Beträge bezüglich Modegeschäft X. den Endbetrag von CHF 4'603.50 ergebe. Da sich, wie aus dieser Liste sowie aus dem Anhang 2 der Anklageschrift zu ersehen sei, keine der vorliegend angezeigten Transaktionen auf eine Karte mit den Endnummern 0001 oder 0002 beziehe, sei das Anklageprinzip verletzt.

#### **E. 2.2.1.2**

In der Anklageschrift hält die Staatsanwaltschaft dem Appellanten 1 unter Ziff. 5.11 und im Anhang 2 vor, er habe mit geskimnten Kreditkarten in der Zeit vom 7. Mai bis zum 21. August 2004 im Modegeschäft X. insgesamt CHF 4'603.50 bezahlt. In diesem Vorwurf sind die beiden ihm von der Vorinstanz in diesem Geschäft zur Last gelegten vollendeten Transaktionen über insgesamt CHF 1'133.00 enthalten. Überdies sind in der in der Anklageschrift genannten Liste auf Seite Z65 diese Transaktionen unter Angabe der verwendeten Kreditkartennummer, des Deliktsbetrags, der Tatzeit und des Tatorts einzeln aufgeführt. Demzufolge kann nicht angenommen werden, dem Appellanten 1 sei nicht klar gewesen, dass ihm die beiden fraglichen Transaktionen vorgeworfen werden. Der Einwand, die Vorinstanz habe das Anklageprinzip verletzt, geht daher fehl. ( ... )

### **E. 2.2.5**

Ziff. 5.16 der Anklageschrift (Telefonkarten)

#### **E. 2.2.5.1**

Der Appellant 1 macht geltend, die Anklageschrift nenne in den Fällen gemäss Ziff. 5.16 die Umstände der angeklagten Taten nicht. So sei weder aus dem Wortlaut auf Seite 17 noch aus dem Anhang 1 ersichtlich, wo, wann und durch wen die 103 Bezüge im Einzelnen getätigt worden sein sollten. Auch im Hinblick auf die von der Vorinstanz angenommene Mittäterschaft zwischen ihm und dem Appellanten 2 nenne die Anklage keine belastenden Umstände. Insbesondere werde nichts vorgebracht, was auf eine gemeinsame Planung, Vorbereitung oder Umsetzung der Delikte, mithin auf eine Tatherrschaft des einen an den Taten des anderen schliessen liesse. Da aus der Anklage und dem strafgerichtlichen Urteil keine Kreditkartennummern ersichtlich seien, könne die Ansicht der Vorinstanz, dass diese ungenannten Kreditkarten ihm gehörten, nicht überprüft werden.

#### **E. 2.2.5.2**

Die Anklageschrift führt in Ziff. 5.16 aus, an SBB-Bahnhöfen in der Region seien in der Zeit vom 28./29. März 2004 sowie zwischen dem 9. Juli und dem 17. September 2004 durch die Bande, zu welcher unter anderem der Appellant 1 gehört habe, an Billet-Automaten für insgesamt CHF 3'320.00 Mobiltelefon-Prepaid-Karten bezogen worden. Neben diesen 92 erfolgreichen Bezügen sei es bei weiteren elf Bezügen im Umfang von CHF 760.00 beim Versuch geblieben. Aus der Anklageschrift kann vorliegend nicht entnommen werden, mit welcher Kreditkartennummer, an welchem Ort, zu welcher Zeit und für welchen Betrag solche Prepaid-Karten bezogen wurden. Demzufolge bleibt unklar, welche Taten dem Appellanten 1 konkret vorgeworfen werden. Da vorliegend somit eine genügende Anklage fehlt, ist der Appellant 1 in Ziff. 5.16 der Anklageschrift vom Vorwurf des gewerbmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage und der Urkundenfälschung freizusprechen. ( ... ) 3.2.3 Ziff. 5.2 der Anklageschrift (S. Sport, Z.) 3.2.3.1 Die Vorinstanz legt den Appellanten 1 und 2 zur Last, sie hätten in Mittäterschaft im S. Sport in Z. am 23. August 2004 mit der geskimnten Kreditkarte Nr. 0000 0000 0000 0003 CHF 1'040.00 entrichtet und am 23. August 2004 versucht, mit dieser Kreditkarte CHF 439.80 zu bezahlen. 3.2.3.2 Der Appellant 1 macht geltend, die Aussagen von P. T. im Bericht der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt vom 23. November 2004 seien ohne jeden Beweiswert, da der fragliche Bericht in Verletzung von § 34 StPO nicht protokolliert und unterschrieben worden sei. Auch sei die Einvernahme von P. T. ohne Beweiswert, da dieser lediglich angebe, dass er ihn vermutlich von den Fotobogen der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt her kenne. Zudem würden die Schuldsprüche durch P. T. nicht bestätigt, führe er doch aus, die beiden in Frage stehenden Tamilen nur bei einer Transaktion über CHF 729.60 bedient zu haben. P. T. gebe überdies an, diese von ihm bedienten Personen hätten einmal mittels Kreditkarte bezahlt und es habe alles problemlos funktioniert. Der Schuldspruch bezüglich der versuchten Transaktion sei deshalb ohne Grundlage. 3.2.3.3 Der Geschäftsführer des S. Sports in Z., P. T., erkannte gemäss dem Bericht der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt vom 23. November 2004 in einer Fotokonfrontation den Appellanten 1 als Person, welche in seinem Geschäft Kreditkarten eingesetzt hatte (act. 1961). Dieser Bericht der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt wurde von P. T. nicht unterzeichnet. Gemäss Art. 4 des Konkordats über die Rechtshilfe und die interkantonale Zusammenarbeit in Strafsachen in Verbindung mit § 40 Abs. 1 und 2 der Strafprozessordnung des Kantons Basel-Stadt müssen jedoch Aussagen von Befragten bei einer Fotokonfrontation protokolliert und unterschrieben werden. Die Ausfertigung des Protokolls bildet Beweis für die Richtigkeit der darin enthaltenen Beurkundungen. An die Einhaltung der Formerfordernisse sind daher strenge Anforderungen zu stellen (vgl. Niklaus Schmid, Strafprozessrecht, 3. Auflage, Zürich 1997, Rz. 564; Robert

Hauser/Erhard Schweri, Schweizerisches Strafprozessrecht, 4. Auflage, Basel 1999, S. 174). Die für die Durchführung von Befragungen im Untersuchungsverfahren aufgestellten Formvorschriften dienen der Rechtssicherheit, insbesondere dem Schutz vor ungenauer Wiedergabe von Aussagen in Protokollen, deren Verfasser keine genügende Gewähr für qualifizierte und unvoreingenommene Befragung und Niederschrift gewähren. Protokollen, die diesen Voraussetzungen nicht genügen, kommt daher nicht der Charakter rechtsgültiger Einvernahmeprotokolle zu. Damit ist jedoch noch nicht gesagt, dass solchen Aktenstücken keine Bedeutung zukomme. Vielmehr kann sie der Richter im Rahmen der freien Beweiswürdigung berücksichtigen, wobei er sie einer besonders kritischen Würdigung zu unterziehen hat (BGer. 1P.554/2001 vom 21. Januar 2002, Erw. 2.3). In der Einvernahme vom 2. Mai 2005 relativierte P. T. seine Aussage vom 23. November 2004. Einerseits führte er aus, dass er eine blosser Vermutung ausspreche und gewisse Zweifel habe, zumal sich Tamilen schon sehr ähnlich aussähen. Andererseits gab P. T. zu Protokoll, er glaube, den Appellanten 1 anhand der Fotoauswahl der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt zu erkennen (act. 3549 ff.). Gemäss diesen Aussagen vom 2. Mai 2005 identifizierte P. T. den Appellanten 1 nicht zweifelsfrei als Person, welche in seinem Geschäft Kreditkarten einsetzte. Die Täterschaft des Appellanten 1 erscheint somit als zweifelhaft. Der Appellant 1 ist daher im Fall 5.2 der Anklageschrift in dubio pro reo vom Vorwurf des gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage und der mehrfachen Urkundenfälschung freizusprechen. 3.2.4 Ziff. 5.3 der Anklageschrift (Boutique Y., Z.) 3.2.4.1 Die Vorinstanz hält den Appellanten 1 und 2 vor, sie hätten in Mittäterschaft in der Boutique Y. in Z. am 3. September 2004 mit der geskimnten Kreditkarte Nr. 0000 0000 0000 0004 CHF 727.00 und CHF 420.00 bezahlt. 3.2.4.2 Der Appellant 1 bringt vor, die Aussagen von G. H. im Bericht der Staatsanwaltschaft seien nicht verwertbar, da diese nicht wortwörtlich protokolliert und überdies von G. H. nicht unterschriftlich bestätigt worden seien. Auch genügen die Aussagen von G. H. nicht für eine Verurteilung, da dieser zu den einzelnen Anklagesachverhalten keine konkreten Angaben hinsichtlich des Datums, der Beteiligten und des Ablaufs mache. Im Weiteren könnten ihm die fraglichen Transaktionen auch deshalb nicht zugerechnet werden, weil der Appellant 2 gestanden habe, diese allein verübt zu haben. Ferner könne aus dem Umstand, dass die vorliegend eingesetzte Kartennummer mit derjenigen in einem zeitlich früher von ihm verübten Fall übereinstimme, nicht auf seine Täterschaft geschlossen werden. Denn es könnten von der gleichen Kreditkartennummer verschiedene Kopien in Umlauf gesetzt worden sein. Auf jeden Fall fehle vorliegend der Nachweis, dass eine bestimmte Kreditkartennummer zwingend einer einzigen physischen Kreditkarte zugeordnet werden könne. Schliesslich sei ein tatsächlicher Einsatz durch ihn nicht nachgewiesen worden, im Gegenteil sei erstellt, dass die Karte vom Appellanten 2 eingesetzt worden sei. Es fehle jeder Hinweis auf ein gemeinschaftliches Handeln zwischen ihm und dem Appellanten 2. Aufgrund all dessen sei er mangels Beweisen freizusprechen. 3.2.4.3 Die Täterschaft des Appellanten 2 gilt in den hier zu beurteilenden Fällen als erstellt, da er seine Verurteilung nicht anfocht. Zu prüfen bleibt somit einzig, ob diese Taten auch dem Appellanten 1 zugerechnet werden können. Vorliegend wurden mit der Kreditkarte Nr. 0000 0000 0000 0004 in der Boutique Y. am 3. September 2004 CHF 727.00 und CHF 420.00 bezahlt. Mit der gleichen Kreditkarte beglich der Appellant 1 unstreitig bereits im Geschäft M. GmbH in K. am 31. August 2004 in Mittäterschaft mit dem Appellanten 2 einen Betrag von CHF 2'500.00. Da zwischen diesen Kreditkarteneinsätzen ein enger sachlicher, örtlicher und zeitlicher Zusammenhang besteht, ist davon auszugehen, dass der Appellant 1 aufgrund eines gemeinsamen

Tatentschlusses in wesentlichem Mass bei der Planung und der Ausführung der Kreditkarteneinsätze der fraglichen Kreditkarteneinsätze in der Boutique Y. mit dem Appellanten 2 zusammenwirkte. Im Weiteren erkannte der Geschäftsinhaber der Boutique Y., G. H., in einer Fotokonfrontation die Appellanten 1 und 2 als Kunden. Obgleich der schriftliche Bericht der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt vom 23. November 2004 über diese Fotokonfrontation (act. 1961) von G. H. nicht unterschrieben wurde, kann dieser, wie bereits in Erw. 3.2.3.3 erwähnt, grundsätzlich berücksichtigt werden. Auf die Aussage von G. H., der Appellant 1 sei Kunde in der Boutique Y. gewesen, kann vorliegend zudem umso mehr abgestellt werden, als der Appellant 1 diese inhaltlich ja nicht ausdrücklich bestreitet. Diese Aussage bildet somit ein weiteres Indiz dafür, dass der Appellant 1 aufgrund eines gemeinsamen Tatentschlusses in wesentlichem Mass bei der Planung und der Ausführung der Kreditkarteneinsätze der strittigen Kreditkarteneinsätze in der Boutique Y. mit dem Appellanten 2 zusammenwirkte. Fehl geht schliesslich der Einwand des Appellanten 1, die vorerwähnten Transaktionen könnten ihm nicht zugerechnet werden, da die Kreditkarte Nr. 0000 0000 0000 0004 mehrfach kopiert worden sein könnte. Denn vorliegend ist davon auszugehen, dass diese Kreditkarte nur einmal kopiert wurde, da es in allen Fällen, welche den Appellanten 1 und 2 zuzurechnen sind, nie zu einer Transaktionsüberschneidung kam. (...)

4.2 Gewerbsmässiger betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage 4.2.1 (...)

Den qualifizierten Tatbestand von Art. 147 Abs. 2 StGB erfüllt ein Täter, wenn er gewerbsmässig eine Datenverarbeitungsanlage missbraucht. Der Täter handelt gewerbsmässig, wenn sich aus der Zeit und den Mitteln, die er für die deliktische Tätigkeit aufwendet, aus der Häufigkeit der Einzelakte innerhalb eines bestimmten Zeitraums sowie aus den angestrebten und erzielten Einkünften ergibt, dass er die deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufs ausübt. Eine quasi "nebenberufliche" deliktische Tätigkeit kann genügen. Wesentlich ist, dass sich der Täter, wie aus den gesamten Umständen geschlossen werden muss, darauf eingerichtet hat, durch deliktische Handlungen Einkünfte zu erzielen, die einen namhaften Beitrag an die Kosten zur Finanzierung seiner Lebensgestaltung darstellen; dann ist die erforderliche soziale Gefährlichkeit gegeben. Ausserdem ist es notwendig, dass der Täter die Tat bereits mehrfach beging (BGE 123 IV 113, Erw. 2c S. 116 f.). Ferner muss der Täter in der Absicht handeln, ein Erwerbseinkommen zu erzielen. Diese Absicht ist nicht dahin zu verstehen, dass gewerbsmässig nur handeln würde, wer unmittelbar Geld erträgt oder Warenbetrüge in der Absicht begeht, die Beute zu Geld zu machen. Ein Erwerbseinkommen kann vielmehr im Erwirken irgendwelcher Vermögensvorteile bestehen. Dabei ist ohne Belang, ob der Täter sich diese unmittelbar zur Fristung seines Lebens, zur Bezahlung von Vergnügen, zum Zweck gewinnbringender Anlage oder zur Hortung verschafft; auch die erlaubte Tätigkeit eines Gewerbetreibenden hängt nach allgemeinem Sprachgebrauch nicht vom Beweggrund ab, mit welchem jener handelt (BGE 110 IV 30, Erw. 2 S. 31). Schliesslich muss aufgrund der Taten geschlossen werden können, der Täter sei zu einer Vielzahl von unter die fraglichen Tatbestände fallenden Taten bereit gewesen (BGE 123 IV 113, Erw. 2c S. 116 f.). (...)

## **E. 5**

Strafzumessung und Widerruf von Vorstrafen

### **E. 5.1**

Intertemporales Recht Am 1. Januar 2007 ist der revidierte Allgemeine Teil des Strafgesetzbuchs in Kraft getreten. Hat jemand ein Delikt vor diesem Datum verübt, erfolgt

die Beurteilung aber erst nachher, so sind die neuen Bestimmungen anzuwenden, wenn sie für den Täter milder sind (Art. 2 Abs. 2 StGB). Ob eine neue Bestimmung im Vergleich zur alten milder ist, entscheidet sich nicht aufgrund eines abstrakten Vergleichs. Massgebend ist die konkrete Betrachtungsweise. Es kommt darauf an, nach welcher Bestimmung der Täter für die zu beurteilende Tat milder bestraft wird (BGE 126 IV 5, Erw. 2c S. 8).

## **E. 5.2**

Beurteilung gemäss altem Recht

### **E. 5.2.1**

Allgemeines ( ... )

#### **E. 5.2.1.3**

Widerruf von Vorstrafen Begeht der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen, handelt er trotz förmlicher Mahnung des Richters einer ihm erteilten Weisung zuwider, entzieht er sich beharrlich der Schutzaufsicht oder täuscht er in anderer Weise das auf ihn gesetzte Vertrauen, so lässt der Richter die Strafe vollziehen (Art. 41 Ziff. 3 StGB Abs. 1 a.F.). Der Vollzug der aufgeschobenen Strafe kann nicht mehr angeordnet werden, wenn im Zeitpunkt des Widerrufs durch das erstinstanzliche Gericht seit Ablauf der Probefrist fünf Jahre verstrichen sind (Art. 41 Ziff. 3 Abs. 5 i.V.m. Art. 70 Abs. 3 StGB a.F.).

### **E. 5.2.2**

Appellant 1 ( ... )

#### **E. 5.2.2.3**

Widerruf von Vorstrafen Der Appellant 1 wurde am 20. September 2000 wegen qualifizierter einfacher Körperverletzung (Art. 123 Ziff. 2 Abs. 1 StGB a.F.) und Angriffs (Art. 134 a.F.) vom Strafgerichtspräsidenten Basel-Stadt zu einer bedingten Gefängnisstrafe von zwei Monaten (abzüglich einem Tag Untersuchungshaft), bei einer Probezeit von drei Jahren, welche durch den Strafbefehl des Bezirksstatthalteramts Liestal vom 9. Juli 2003 um ein Jahr verlängert wurde; am 15. Mai 2002 wegen mehrfach versuchter Nötigung (Art. 181 StGB a.F.) vom Bezirksstatthalteramt Liestal zu einer bedingten Gefängnisstrafe von zehn Tagen, bei einer Probezeit von drei Jahren, welche durch den Strafbefehl des Bezirksstatthalteramts Liestal vom 9. Juli 2003 um ein Jahr verlängert wurde; sowie am 9. Juli 2003 wegen einfacher Körperverletzung (Art. 123 Abs. 1 StGB a.F.) und Drohung (Art. 180 StGB a.F.) vom Bezirksstatthalteramt Liestal zu einer bedingten Gefängnisstrafe von 40 Tagen, bei einer Probezeit von drei Jahren verurteilt (act. 3 ff.). Der Appellant 1 machte sich am 9. Juni 2003 der mehrfachen einfachen Körperverletzung mit einem gefährlichen Gegenstand und der Nötigung sowie im Jahr 2004 des gewerbsmässigen betrügerischen Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage, der mehrfachen Urkundenfälschung und der mehrfachen Geldwäscherei schuldig. Dadurch verletzte er die Probezeiten der Vorstrafen vom 20. September 2000 und vom 15. Mai 2002 und durch die im Jahre 2004 verübten Straftaten jene der Vorstrafe vom 9. Juli 2003. Da der Appellant 1 diese Probezeiten verletzte, es sich bei den hier zu beurteilenden Straftaten nicht um leichte Fälle handelt und im Zeitpunkt der Anordnung des Widerrufs durch die Vorinstanz seit Ablauf dieser Probezeiten noch nicht fünf Jahre vergangen waren, müssen diese Vorstrafen für vollziehbar erklärt werden.

## **E. 5.3**

Beurteilung gemäss neuem Recht

### **E. 5.3.1**

Allgemeines ( ... )

#### **E. 5.3.1.3**

Widerruf von Vorstrafen Begeht der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen und ist deshalb zu erwarten, dass er weitere Straftaten verüben wird, so widerruft das Gericht die bedingte Strafe oder den bedingten Teil der Strafe (Art. 46 Abs. 1 StGB). Der Widerruf darf nicht mehr angeordnet werden, wenn im Zeitpunkt des Widerrufs durch das erstinstanzliche Gericht seit dem Ablauf der Probezeit drei Jahre vergangen sind (Art. 46 Abs. 5 i.V.m. Art. 97 Abs. 3 StGB).

### **E. 5.3.2**

Appellant 1 ( ... )

#### **E. 5.3.2.3**

Widerruf von Vorstrafen Vorliegend muss dem Appellanten 1 eine ungünstige Prognose gestellt werden, da er sein kriminelles Handeln mit den hier zu beurteilenden Delikten gegenüber den mit den Vorstrafen vom 20. September 2000, 15. Mai 2002 und vom 9. Juli 2003 abgeurteilten Delikte erheblich steigerte und er zudem auch während laufendem Verfahren weitere Straftaten verübte. Da dem Appellanten 1 eine ungünstige Prognose gestellt werden muss, er die Probezeiten der genannten Vorstrafen verletzte (Erw. 5.2.2.3) und im Zeitpunkt des Widerrufs durch die Vorinstanz seit Ablauf dieser Probezeiten noch nicht drei Jahre vergangen waren, müssen die vorgenannten Vorstrafen für vollziehbar erklärt werden.

## **E. 5.4**

Auszufällende Strafen und Widerruf von Vorstrafen ( ... )

### **E. 5.4.2**

Appellant 1 ( ... ) Demzufolge ist der Appellant 1 gemäss altem Recht (...) die gegen ihn am 20. September 2000 vom Strafgerichtspräsidenten Basel-Stadt bedingt ausgesprochene Gefängnisstrafe von zwei Monaten (abzüglich einem Tag Untersuchungshaft), die am 15. Mai 2002 vom Bezirksstatthalteramt Liestal bedingt ausgesprochene Gefängnisstrafe von zehn Tagen sowie die am 9. Juli 2003 vom Bezirksstatthalteramt Liestal bedingt ausgesprochene Gefängnisstrafe von 40 Tagen in Anwendung von Art. 41 Ziff. 3 Abs. 1 StGB a.F. für vollziehbar zu erklären. ( ... )

## **E. 6**

Anrechnung Der Ausschaffungshaft des Appellanten 1

### **E. 6.1**

Der Appellant 1 macht geltend, dass Art. 51 StGB zwingend die Anrechnung der Untersuchungshaft auf die Strafe anordne. Gemäss Art. 110 Abs. 7 StGB gehöre dazu auch die Auslieferungshaft. Vorliegend sei deshalb die vom 23. Oktober bis ca. 27. November 2006 ausgestandene Ausschaffungshaft auf die Strafe anzurechnen.

### **E. 6.2**

Die Anrechnung von Ausschaffungshaft im Sinne in Art. 13b ANAG ist im StGB bzw. StGB a.F. nicht geregelt. Anzurechnen ist die Ausschaffungshaft, wenn der Angeklagte, hätte er sich nicht in Ausschaffungshaft befunden, in Untersuchungshaft genommen worden wäre, also in einer Konstellation, wo konkurrierend die Voraussetzungen der Untersuchungshaft und der Ausschaffungshaft gegeben sind. In derartigen Fällen übernimmt die Ausschaffungshaft faktisch die Funktion der Untersuchungshaft. Die Ablehnung der Anrechnung wäre deshalb stossend. Für die Anrechnung gilt hier allerdings der gleiche Vorbehalt wie bei der Untersuchungshaft: Die Anrechnung unterbleibt, soweit der Beschuldigte durch sein Verhalten nach der Tat die Haft herbeigeführt oder verlängert hat in der Absicht, dadurch den Strafvollzug zu verkürzen oder zu umgehen (BGE 124 IV 1, Erw. 2 S. 4).

### **E. 6.3**

Der Appellant 1 wurde am 23. Oktober 2006 aus dem Gefängnis in I. entlassen. Vom 23. Oktober bis zum 27. November 2006 wurde er in Ausschaffungshaft genommen. Da nach seiner Entlassung aus dem Strafvollzug am 23. Oktober 2006 kein Grund für die Anordnung einer Untersuchungshaft bestand, wurde die Ausschaffungshaft vorliegend nicht anstelle einer Untersuchungshaft vollzogen. Die Ausschaffungshaft kann deshalb nicht auf die Strafe angerechnet werden. Der Antrag, die Ausschaffungshaft sei auf die Strafe anzurechnen, geht somit fehl. ( ... ) 10.2.2 Da vorliegend dem Appellanten 2 die Officialverteidigung bewilligt wurde, ist gestützt auf § 21 Abs. 1 StPO seinem Officialverteidiger für die Bemühungen und Auslagen im kantonsgerichtlichen Verfahren ein angemessenes Honorar aus der Gerichtskasse zu entrichten. Weil der Appellant 2 in der Zeit vom 22. Februar 2006 bis zum 18. Dezember 2007, als sein Officialverteidiger für ihn tätig war, keinen Wohnsitz in der Schweiz hatte, ist auf dem Honorar seines Officialverteidigers keine Mehrwertsteuer zu vergüten. Denn gemäss Art. 5 lit. b i.V.m. Art. 14 Abs. 3 lit. c MWSTG ist auf Dienstleistungen einer Anwältin oder eines Anwalts für eine Partei mit Wohnsitz im Ausland keine Mehrwertsteuer geschuldet (BGer. I 30/03 vom 22. Mai 2003, Erw. 6.4). Vorliegend sind somit dem Officialverteidiger des Appellanten 2 für seine Bemühungen im kantonsgerichtlichen Verfahren ein Arbeitsaufwand von 19.2 Stunden zu einem Stundenansatz von CHF 180.00 und Auslagen von CHF 120.60 zu entschädigen. Insgesamt ist somit dem Officialverteidiger des Appellanten 2 für das kantonsgerichtliche Verfahren ein Honorar von CHF 3'576.60 (inkl. Auslagen ohne Mwst.) aus der Staatskasse zu bezahlen. KGE ZS vom 18. Dezember 2007 i.S. Staatsanwaltschaft gegen A. B. und C. D. (100 06 154/STS) Dieses Urteil ist noch nicht rechtskräftig Back to Top

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