

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2021.34 vom 12. Juni 2024**

BS Appellationsgericht, 2024-06-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_SB.2021.34](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2021.34)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2021.34 du 12 juin 2024

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2021.34 del 12 giugno 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1**

[...] Beschuldigter 1

vertreten durch [...], Advokat,

[...]

B\_\_\_\_, geb. [...]

Berufungskläger

### **E. 2**

vertreten durch [...], Advokatin, Privatkläger

[...]

gegen

Staatsanwaltschaft Basel-StadtBerufungsbeklagte

Binningerstrasse 21, 4001 Basel

Gegenstand

Berufunggegen ein Urteil des Strafdreiergerichts

vom 25. September 2020

betreffend

ad 1: Raufhandel und rechtswidrige Einreise

ad 2: mehrfacher, teilweise versuchter Diebstahl, Raufhandel,

mehrfacher Hausfriedensbruch, mehrfache Sachbeschädigung,

mehrfache rechtswidrige Ausreise und mehrfache Übertretung des

Betäubungsmittelgesetzes

4.1.2Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt das Gericht ihn zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht diese angemessen. Es darf jedoch das Höchstmass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte erhöhen. Dabei ist es an das gesetzliche Höchstmass der Straftat gebunden (Art. 49 Abs. 1 StGB). Bei der Bildung der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB ist vorab der Strafrahmen für das (abstrakt) schwerste Delikt zu bestimmen und alsdann die Einsatzstrafe für die schwerste Tat innerhalb dieses Strafrahmens festzusetzen. Von derjenigen Straftat auszugehen, die im konkreten Fall die höchste Strafe nach sich zieht, erscheint nur dann sinnvoll, wenn mehrere Straftatbestände mit gleichem Strafrahmen zu beurteilen sind. In einem zweiten Schritt sind die hypothetischen

Einsatzstrafen für die weiteren Taten zu bestimmen. Sodann ist die Gesamtstrafe durch angemessene Erhöhung der Einsatzstrafe (in Anwendung des Asperationsprinzips) zu bilden. Nach der Festlegung der Gesamtstrafe für sämtliche Delikte sind schliesslich die allgemeinen Täterkomponenten zu berücksichtigen (BGE 127 IV 101 E. 2b; BGer 6B\_483/2016 vom 30. April 2018 E. 3.5.1, 6B\_466/2013 vom 25. Juli 2013 E. 2.1 und 2.3.2, 6B\_460/2010 vom 4. Februar 2011 E. 3.3.4; AGE SB.2016.114 vom 15. September 2017 E. 3.3.2; Mathys, Leitfaden Strafzumessung, 2. Auflage 2019, Rz. 520).

4.1.3 Wenn nebeneinander Geldstrafe und Freiheitsstrafe in Betracht fallen, ist bei der Wahl der Sanktionsart als wichtiges Kriterium die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen (BGE 134 IV 97 E. 4.2; BGer 6B\_112/2020 vom 7. Oktober 2020 E. 3.2). Nach der Konzeption des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches stellt die Geldstrafe in deren Anwendungsbereich (Art. 34 StGB) die Hauptsanktion dar. Freiheitsstrafen sollen nur verhängt werden, wenn der Staat keine anderen Mittel hat, die öffentliche Sicherheit zu gewährleisten bzw. eine Freiheitsstrafe geboten erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 41 Abs. 1 lit. a StGB). Nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit soll bei alternativ zur Verfügung stehenden und hinsichtlich des Schuldausgleichs äquivalenten Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden, die weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreift bzw. die ihn am wenigsten hart trifft, wodurch der Geldstrafe grundsätzlich Vorrang gegenüber der eingriffsstärkeren Freiheitsstrafe zukommt (vgl. BGE 134 IV 79 E. 4.2.2).

5.1.1 Die Vorinstanz hat gegen den Berufungskläger 1 eine fakultative Landesverweisung von 3 Jahren ausgesprochen. Sie hat erwogen, dass es sich beim vorliegend beurteilten Raufhandel um ein die öffentliche Ordnung und das Sicherheitsgefühl der Bevölkerung erheblich gefährdendes Delikt handle. Das öffentliche Interesse an einer Landesverweisung sei daher gross. Der Berufungskläger 1 wohne aktuell in Frankreich und dürfte sich gemäss der bis am 20. Dezember 2021 noch gültigen Einreisesperre ohnehin nicht in der Schweiz aufhalten (Akten S. 56). Der Berufungskläger 1 sei denn auch in keiner Weise in der Schweiz verwurzelt. Seine einzige Verbindung zur Schweiz liege im Umstand begründet, dass seine Kernfamilie hier lebe, was jedoch angesichts der aktuellen Entwicklung ebenfalls ungewiss sei. Das öffentliche Interesse überwiege somit und es sei eine Landesverweisung auszusprechen. Es bestehe aber kein Grund, dabei über Mindestdauer von drei Jahren hinauszugehen (Urteil Strafgericht, Akten S. 3969 f.).

5.1.2 Der Berufungskläger 1 beantragt, es sei von einer Landesverweisung abzusehen. Angesichts der konkreten Umstände sei eine Landesverweisung unverhältnismässig. Er habe bis Dezember 2021 ohnehin ein Einreiseverbot gehabt. Wäre das erstinstanzliche Urteil rechtskräftig geworden, dann hätten sich das Einreiseverbot und die Landesverweisung überlagert. Er sei seit vier Jahren nicht mehr in der Schweiz in Erscheinung getreten. Dies bedeute, dass er die drei Jahre, die die Vorinstanz ihm auferlegt hätte, bereits hinter sich gebracht habe. Weiter wäre ein Eintrag im Schengen Register verheerend, da der Berufungskläger 1, wenn überhaupt, in Frankreich oder Belgien bleiben könnte (Plädoyer Berufungsverhandlung, Akten S. 4372). Er sei heimatlos und sei darauf angewiesen, dass er in einem Land bleiben könne, wo seine Anwesenheit geduldet werde, was an seinem derzeitigen Aufenthaltsort in Frankreich der Fall sei (Berufungsbegründung, Akten S. 4259).

5.1.3 Das Argument des Berufungsklägers 1, er hätte die Landesverweisung durch den Umstand, dass er der Schweiz vier Jahre ferngeblieben sei und eine Einreisesperre bestanden habe, bereits «verbüsst», verfährt nicht. Für die Anordnung einer Landesverweisung und eines Einreiseverbots bestehen einerseits unterschiedliche Zuständigkeiten, andererseits kann das Strafgericht eine Landesverweisung auch dann anordnen, wenn das Staatssekretariat für Migration (SEM) bereits ein Einreiseverbot verhängt hat. Darüber hinaus galt die Einreisesperre nur bis Dezember 2021, und eine Überlagerung der beiden Sanktionen ist im Fall der heutigen Anordnung der Landesverweisung nicht mehr gegeben. Zusammen mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass der Berufungskläger 1 in keiner Weise in der Schweiz verwurzelt ist. Er wohnt bzw. wohnte zum Zeitpunkt dieses Urteils und zur Tatzeit in Frankreich und kam trotz bestehender Einreisesperre in die Schweiz und beteiligte sich im Zuge dessen an einem Raufhandel. Er kann damit kein Interesse an einem Verbleib in der Schweiz geltend machen. Das öffentliche Interesse überwiegt die privaten Interessen des Berufungsklägers 1. Diese stehen der Verhängung einer Landesverweisung nicht entgegen. Die Mindestdauer von 3 Jahren erweist sich angesichts der begangenen Straftaten als angemessen. Da der Berufungskläger 1 kein Angehöriger eines Vertragsstaates des Schengener Abkommens ist, hat auch eine Eintragung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem (SIS) zu erfolgen.

5.2.1 Die Vorinstanz hat den Berufungskläger 2 mit einer 5-jährigen Landesverweisung belegt. Mit den Einbruchdiebstählen habe er eine Katalogtat der obligatorischen Landesverweisung verübt. Es sei daher zu eruieren, ob es sich um einen Härtefall handle. Der Berufungskläger 2 habe keinen intensiven Bezug zur Schweiz ■ er sei hier weder aufgewachsen noch zur Schule gegangen und befinde sich erst seit wenigen Jahren in der Schweiz. Zwar wohne seine Kernfamilie hier und es sei zu berücksichtigen, dass insbesondere wegen seines minderjährigen Bruders und seiner kranken Mutter ein gewisses Interesse des Berufungsklägers 2 bestehe, in der Schweiz zu bleiben. Allerdings sei wie erwähnt auch deren Aufenthaltsstatus angesichts des vorliegenden Vorfalls ungewiss. Die eigenen Kinder des Berufungsklägers 2 würden im Ausland leben. In wirtschaftlicher Hinsicht sei der Berufungskläger 2 nicht integriert, sondern lebe von der Sozialhilfe. Mit seinem dissozialen Verhalten ■ Diebstähle, Raufhandel, Drogenkonsum ■ offenbare er auch, dass er sich nicht in die hiesige Rechtsordnung einfügen wolle. Ein möglicher Anknüpfungspunkt sei seine in der Schweiz lebende Freundin, was jedoch für die Annahme eines Härtefalls ebenfalls nicht genüge. Ein schwerwiegender persönlicher Härtefall liege somit nicht vor, weshalb sich eine Verhältnismässigkeitsprüfung erübrige. Da es sich jedoch bei den Anlasstaten um niederschwellige Delinquenz handle, sei die Mindestdauer von 5 Jahren genügend (Urteil Strafgericht S. 71, Akten S. 3970).

5.2.2 Der Berufungskläger 2 beantragt, es sei von einer Landesverweisung abzusehen. Eine fakultative Landesverweisung falle aufgrund Verhältnismässigkeitsgesichtspunkten ausser Betracht, zudem liege ein Härtefall vor. Die Kernfamilie lebe in der Schweiz, der Berufungskläger 2 spreche fließend Deutsch, und wenn er arbeiten dürfte, würde er arbeiten. Zudem müsse er sich um seine kranke Mutter und um seinen noch nicht volljährigen Bruder kümmern (Berufungsbegründung, Akten S. 4265 f.).

5.2.3 Für die Verneinung eines Härtefalls kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urteil Strafgericht, Akten S. 3970). Ein schwerwiegender persönlicher Härtefall ist damit zu verneinen. Bei der in diesem Verfahren zu beurteilenden

Straftaten handelt es sich um niederschwellige Delinquenz, weshalb sich eine Anordnung der Landesverweisung für die Mindestdauer von 5 Jahren rechtfertigt. Da auch der Berufungskläger 2 kein Angehöriger eines Vertragsstaates des Schengener Abkommens ist, hat eine Eintragung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem (SIS) zu erfolgen.

5.2.4 Mit rechtskräftigem Urteil des Strafgerichts Basel-Stadt vom 26. Januar 2022 wurde B\_\_\_\_\_ 7 Jahre des Landes verwiesen. Das bei Landesverweisungen anwendbare Absorptionsprinzip führt dazu, dass sich mehrere ausgesprochene Landesverweisungen nicht kumulieren, sondern dass sie gleichzeitig zum Vollzug kommen, was dazu führt, dass eine beurteilte Person das Land jeweils für die längere Dauer von mehreren angeordneten Landesverweisungen verlassen muss (dazu BGE 146 IV 311, E. 3.7 und BGE 117 IV 229 E. 1c und E. 1d). Folglich kann eine Landesverweisung im Dispositiv ausgewiesen werden, auch wenn sie kürzer ausfällt als die bereits rechtskräftig ausgesprochene.

6.1.1 Die schuldig gesprochene Person hat ■ sofern keine gesetzlichen Ausnahmen vorliegen ■ gestützt auf Art. 426 Abs. 1 StPO sämtliche kausalen Verfahrenskosten zu tragen (BGer 6B\_415/2021 vom 11. Oktober 2021 E. 7.3; BGE 138 IV 248 E. 4.4.1 mit Hinweisen). Die Verfahrenskosten werden demnach gemäss Verursacherprinzip verlegt.

6.1.2 Für die Kosten des Rechtsmittelverfahrens kommt Art. 428 Abs. 1 StPO zum Tragen. Ob und gegebenenfalls inwieweit eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (BGer 6B\_415/2021 vom 11. Oktober 2021 E. 7.3; 6B\_460/2020 vom 10. März 2021 E. 10.3.1, je mit Hinweisen). Die Kosten sind nach den Bestimmungen von (Art. 428 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 21 Abs. 1 des Gerichtsgebührenreglements [GGR, SG 154.810]) zu bemessen.

Der Berufungskläger 1 beantragte, es seien die auf ihn entfallenden erstinstanzlichen Verfahrenskosten von CHF 9■028.20 ■ selbst im Falle der Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids in den übrigen Punkten ■ neu festzusetzen (Berufungserklärung, Akten S. 4171). Die Kosten seien fast so hoch wie die von C\_\_\_\_\_. Der Verteidiger des Berufungsklägers 1 habe festgestellt, dass diesem extrem viele KTA (Kriminaltechnische Abteilung) und IRM (Institut für Rechtsmedizin) Untersuchungen persönlich auferlegt worden seien (Protokoll Berufungsverhandlung, Akten S. 4372).

In den Akten finden sich keine Hinweise, die auf eine ungerechtfertigte Kostenverteilung schliessen lassen. Der Berufungskläger 1 trägt infolge des Verursacherprinzips für die erste Instanz Verfahrenskosten von CHF 9■028.20 sowie eine Urteilsgebühr von CHF 5■000.■.

Der Berufungskläger 1 unterliegt mit seiner Berufung vollumfänglich, weswegen ihm die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens mit Einschluss einer Urteilsgebühr von CHF 1■000.■ (inklusive Kanzleiauslagen, zuzüglich allfälliger übriger Auslagen) auferlegt werden.

Dem amtlichen Verteidiger des Berufungsklägers 1, [...], werden für die zweite Instanz ein Honorar von CHF 4■134■ und ein Auslagenersatz von CHF 94.10, zuzüglich Mehrwertsteuer von insgesamt CHF 332.70 aus der Gerichtskasse zugesprochen. Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten. Für die Zusammensetzung der einzelnen Beträge wird auf das Dispositiv verwiesen.

://: 1. Es wird festgestellt, dass folgende Punkte des Urteils des Strafdreiergerichts vom 25. September 2020 mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen sind:

2. Die Berufungen der beiden Berufungskläger werden abgewiesen.

3. A\_\_\_ wird ■ neben dem bereits rechtskräftig gewordenen Schuldspruch wegen rechtswidriger Einreise gemäss Art. 115 Abs. 1 des Ausländer- und Integrationsgesetzes ■ des Raufhandels schuldig erklärt. Er wird verurteilt zu 11 Monaten Freiheitsstrafe, unter Einrechnung des Polizeigewahrsams vom 21. bis 23. September 2019 (2 Tage), mit bedingtem Strafvollzug, unter Auferlegung einer Probezeit von 3 Jahren,

in Anwendung von Art. 133 Abs. 1 des Strafgesetzbuches sowie Art. 42 Abs. 1, 44 Abs. 1, 49 Abs. 1 und 51 des Strafgesetzbuches.

A\_\_\_ wird in Anwendung von Art. 66a bis des Strafgesetzbuches für 3 Jahre des Landes verwiesen.

Die angeordnete Landesverweisung wird gemäss Art. 20 der N-SIS-Verordnung im Schengener Informationssystem eingetragen.

A\_\_\_ trägt die Kosten von CHF 9'028.20 und eine Urteilsgebühr von CHF 5'000.■ für das erstinstanzliche Verfahren sowie die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens mit Einschluss einer Urteilsgebühr von CHF 1'000.■ (inklusive Kanzleiauslagen, zuzüglich allfällige übrige Auslagen).

In Bezug auf die in Rechtskraft erwachsene Entschädigung der amtlichen Verteidigung für das erstinstanzliche Verfahren bleibt Art. 135 Abs. 4 der Strafprozessordnung vorbehalten.

Dem amtlichen Verteidiger, [...], werden für die zweite Instanz ein Honorar von CHF 4'134.■ und ein Auslagenersatz von CHF 94.10, zuzüglich Mehrwertsteuer von insgesamt CHF 332.70 (7,7 % auf CHF 2'448.15 sowie 8,1 % auf CHF 1'779.95), somit total CHF 4'560.80 aus der Gerichtskasse zugesprochen. Art. 135 Abs. 4 der Strafprozessordnung bleibt vorbehalten.

4. B\_\_\_ wird des mehrfachen, teilweise versuchten Diebstahls, des Raufhandels, des mehrfachen Hausfriedensbruchs, der mehrfachen Sachbeschädigung, der mehrfachen rechtswidrigen Ausreise und der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes schuldig erklärt. Er wird verurteilt zu 20 Monaten Freiheitsstrafe, unter Einrechnung des Polizeigewahrsams vom 21. bis 23. September 2019 (2 Tage), davon 12 Monate mit bedingtem Strafvollzug, unter Auferlegung einer Probezeit von 2 Jahren, sowie zu einer Busse von CHF 300.■ (bei schuldhafter Nichtbezahlung 3 Tage Ersatzfreiheitsstrafe), teilweise als Zusatzstrafe zum Urteil der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt vom 10. Oktober 2019 sowie als Zusatzstrafe zum Urteil der Staatsanwaltschaft Base-Stadt vom 29. Juni 2020,

in Anwendung von Art. 139 Ziff. 1, teilweise in Verbindung mit 22 Abs. 1, 133 Abs. 1, 186, 144 Abs. 1 des Strafgesetzbuches, Art. 115 Abs. 2 des Ausländer- und Integrationsgesetzes, Art. 19a Ziff. 1 des Betäubungsmittelgesetzes sowie Art. 43 Abs. 1, 44 Abs. 1, 49 Abs. 1, 51 und 106 des Strafgesetzbuches.

B\_\_\_ wird in Anwendung von Art. 66a bis des Strafgesetzbuches für 5 Jahre des Landes verwiesen.

Die angeordnete Landesverweisung wird gemäss Art. 20 der N-SIS-Verordnung im Schengener Informationssystem eingetragen.

B\_\_\_\_\_ trägt die Kosten von CHF 6'051.80 und eine Urteilsgebühr von CHF 5'000.■ für das erstinstanzliche Verfahren sowie die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens mit Einschluss einer Urteilsgebühr von CHF 1'000.■ (inklusive Kanzleiauslagen, zuzüglich allfällige übrige Auslagen).

In Bezug auf die in Rechtskraft erwachsene Entschädigung der amtlichen Verteidigung für das erstinstanzliche Verfahren bleibt Art. 135 Abs. 4 der Strafprozessordnung vorbehalten.

Der amtlichen Verteidigerin, [...], werden für die zweite Instanz ein Honorar von CHF 4'950.■ und ein Auslagenersatz von CHF 133.50, zuzüglich Mehrwertsteuer von insgesamt CHF 400.45 (7,7 % auf CHF 2'832.50 sowie 8,1 % auf CHF 2'251.■), somit total CHF 5'483.95 aus der Gerichtskasse zugesprochen. Art. 135 Abs. 4 der Strafprozessordnung bleibt vorbehalten.

Mitteilung an:

APPELLATIONSGERICHT BASEL-STADT

Der Präsident

Die Gerichtsschreiberin

lic. iur. Christian Hoenen

MLaw Stephanie von Sprecher

Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 78 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) innert 30 Tagen seit schriftlicher Eröffnung Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerdeschrift muss spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht (1000 Lausanne 14) eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer diplomatischen oder konsularischen Vertretung der Schweiz im Ausland übergeben werden (Art. 48 Abs. 1 BGG). Für die Anforderungen an den Inhalt der Beschwerdeschrift wird auf Art. 42 BGG verwiesen. Über die Zulässigkeit des Rechtsmittels entscheidet das Bundesgericht.

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