

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2022.1 vom 16. Juni 2022**

BS Appellationsgericht, 2022-06-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_SB.2022.1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2022.1)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2022.1 du 16 juin 2022

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2022.1 del 16 giugno 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Zuständig zur Beurteilung von Berufungen gegen Urteile des Einzelgerichts des Strafgerichts ist das Appellationsgericht als Dreiergericht (§ 88 Abs. 1, 92 Abs. 1 Ziff. 1 i.V.m. § 99 Gerichtsorganisationsgesetz [GOG; SG 154.100]). Das Berufungsgericht entscheidet mit freier Kognition (Art. 398 Abs. 3 Strafprozessordnung [StPO, SR 312.0]). Auf die form- und fristgerecht erhobene Berufung (Art. 396 Abs. 1 StPO) ist einzutreten.

### **E. 2**

2.1 Die Berufungsklägerin beantragt je einen Freispruch für alle drei ihr zur Last gelegten Delikte. Dabei bestreitet sie die tatsächlichen Feststellungen zum angeklagten Sachverhalt der Vorinstanz grundsätzlich nicht. Sie will allerdings ■ wie bereits vor Strafgericht behauptet ■ keine Zechprellerei begangen haben, weil sie zu einem späteren Zeitpunkt für die Verköstigung im Hotel [...] am 26. August 2020 habe bezahlen wollen und dafür die Ausstellung einer Rechnung verlangt habe, was ihr aber verweigert worden sei (Prot. HV act. 247). Dem Berufungsgericht erklärt sie dazu, das Hotel «verstosse gegen das Handelsgesetz», weil «es kein Gesetz gibt, dass man nicht nachträglich mit Verzehr bezahlen kann» (Prot. HV act. 445). Sie gibt auch zu, dass ihr das gegen sie vom Hotel [...] ausgesprochene Hausverbot (wegen Zechprellerei) bekannt sei, meint allerdings, wegen der «guten Atmosphäre, dem «guten Personal» und dem «guten Ambiente» gehe sie gleichwohl dorthin (Prot. HV act. 248). Betreffend die ihr vorgeworfene rechtswidrige Einreise in die Schweiz bringt die Berufungsklägerin vor, die gegen sie ausgesprochene Einreisesperre für das Gebiet der Schweiz und Liechtenstein sei «bis heute nicht gültig», das in einem anderen Kanton anhängige Verfahren «ruhe» und sie habe die schweizerische Staatsbürgerschaft beantragt (Prot. HV act. 445).

2.2 Mit dieser Argumentation der Berufungsklägerin hat sich bereits die Vorinstanz auseinandergesetzt, worauf grundsätzlich vollumfänglich verwiesen werden kann. Zusammenfassend sei dargelegt, dass die Vorinstanz unter Verweis auf die entsprechenden Aktenstellen feststellte, es lägen keine Hinweise dafür vor, dass das der Berufungsklägerin bekannte und nach wie vor gültige Einreiseverbot nicht in Rechtskraft erwachsen sei (Strafurteil S. 5), der Hausfriedensbruch vor Strafgericht zugestanden worden sei (Strafurteil S. 5; das vor dem Strafgericht und dem Berufungsgericht geltend gemachte Wohlbefinden der Berufungsklägerin im Hotel [...] hebt dieses selbstredend nicht auf) und die Berufungsklägerin schon im Rahmen früherer Strafverfahren wegen (geringfügiger) Zechprellerei immer behauptet habe, sie habe die Rechnungen für die diversen Verköstigungen in Hotels und Restaurants zahlen wollen, allerdings immer erst später mittels Begleichung einer ihr auszustellenden Rechnung mit Zahlungsfrist. Dies sei vor dem Hintergrund ihrer offensichtlich fehlenden Zahlungsfähigkeit als Schutzbehauptung zu werten (Strafurteil S. 6). Soweit die Verteidigung im Berufungsverfahren geltend macht,

bezüglich des Einreiseverbotes bestehe bei der Berufungsklägerin eine irrige Vorstellung über den Sachverhalt (Art. 13 Abs. 1 StGB), ist aufzuführen, dass auch dieses Argument bereits von der Vorinstanz widerlegt wurde. Sollte die Berufungsklägerin nämlich überhaupt je geglaubt haben, das Verbot sei nicht in Rechtskraft erwachsen, so hielt ihr bereits das Strafgericht zu Recht entgegen, dass ihr das Gegenteil aufgrund der zwischenzeitlich ergangenen Verurteilungen (s. unten E. 4) längst bekannt sein muss. Es handelt sich folglich auch hier um nichts anderes als eine Schutzbehauptung. Damit sind die Ausführungen des Strafgerichts allesamt korrekt. Ihnen ist nichts hinzuzufügen, weshalb die vorsätzliche Begehung aller vorgeworfenen Delikte durch die Berufungsklägerin ohne Weiteres gestützt auf die Erwägungen des Strafgerichts als erstellt gelten kann.

### **E. 3**

August 2015 (beigezogene Vorakten aus dem Kanton ZH), welches dem Gutachter im Jahr 2017 nicht zur Verfügung stand, von einer schwer verminderten Schuldfähigkeit der Berufungsklägerin betreffend (die vom Obergericht Zürich damals zu beurteilenden) Vermögensdelikte wie auch betreffend Verstösse gegen das AIG aus (Gutachten vom 3. August 2015 S. 31). Als Diagnose wird im Gutachten vom 3. August 2015 eine «seit mehr als 15 Jahren bestehende, chronisch verlaufende und bis anhin nur unzureichend behandelte Schizophrenie (F20.0 gemäss ICD-10)» festgestellt (S. 27 f.), was nicht im Widerspruch zu den diagnostischen Aussagen im Gutachten aus dem Jahr 2017 steht. Auch mit ihren Befunden zur Schuldfähigkeit liegen die beiden Gutachter letztlich nicht weit auseinander, sie ziehen lediglich etwas anders gewichtete Schlüsse aus ihrer übereinstimmenden Feststellung, wonach insbesondere die Steuerungsfähigkeit der Berufungsklägerin krankhaft eingeschränkt ist (s. unten E. 3.4). Keinesfalls stellte der Gutachter im Jahr 2015 aber eine vollständige Aufhebung der Schuldfähigkeit der Berufungsklägerin fest, wie dies die Verteidigung implizit behauptet.

3.4 Die Ausführungen zum Gesundheitszustand im Zusammenhang mit einschlägigen Taten der Berufungsklägerin im Gutachten aus dem Jahr 2017 treffen offensichtlich auch auf die im vorliegenden Berufungsverfahren zu beurteilenden Delikte zu, schliesslich sind die Tatvorwürfe (abgesehen von Zeit und Ort) so gut wie identisch und gleichbleibend sind auch die von der Berufungsklägerin vorgebrachten Rechtfertigungen der Taten (s. oben E. 2). Ähnliche bis gleiche Beobachtungen wurden sodann bereits im Gutachten 2015 gemacht und es wurden daraus auch vergleichbare Schlüsse gezogen. Soweit die beiden Experten in der Beurteilung der verbleibenden Schuldfähigkeit der Berufungsklägerin voneinander abweichen, scheint dies vornehmlich eine individuelle Bewertung der gleichen Feststellungen zu sein, welche beide vertretbar erscheinen und wohl mit ärztlichem Ermessen zu erklären sind. Von einer zumindest mittelschweren Verminderung der Schuldfähigkeit, wie sie auch das Strafgericht angenommen hat, kann folglich ohne Weiteres ausgegangen werden. Gleichwohl stellt sich die Frage, ob für die vorliegend zu beurteilenden Taten nicht gar von einer starken Verminderung der Schuldfähigkeit der Berufungsklägerin auszugehen ist, schliesslich verfestigt sich deren sich wiederholendes Verhaltensmuster über nun mehr rund 20 Jahre immer wie mehr und muss auch ihr Auftreten vor Berufungsgericht als äusserst auffällig bezeichnet werden. So ist sie offensichtlich keiner rationalen Argumentation zugänglich und verleugnet sie ihre Erkrankung so sehr, dass es für sie gar unerträglich war, die Ausführungen zu ihrer Schuldfähigkeit seitens ihrer Verteidigerin überhaupt anzuhören, weswegen sie für die Dauer derselben den Saal verliess (Prot. HV 446). Sodann ist eine starke Beeinträchtigung

der Schuldfähigkeit wie dargelegt bereits im Jahr 2015 gutachterlich befürwortet worden. Die Frage, ob eine mittelschwere oder gar eine schwere Verminderung der Schuldfähigkeit vorliegt, kann für das vorliegende Berufungsverfahren insoweit offen bleiben, als für die zu beurteilenden Taten aufgrund der Erfordernis der Fällung einer Zusatzstrafe nach Art. 49 Abs. 2 StGB ohnehin keine zusätzliche Sanktion mehr auszusprechen ist, weil die Delikte bereits (mehr als) genügend sanktioniert wurden (s. unten E. 4.2).

3.5Es bleibt darauf hinzuweisen, dass seit der Eintragung des Appellationsgerichtsurteils vom 28. September 2017 (SB.2017.25) in das Strafregister die dort festgehaltene eingeschränkte Schuldfähigkeit gemäss Art. 19 Abs. 2 StGB kaum Eingang in nachfolgende Strafurteile gefunden hat, mithin ausschliesslich das Strafgerichts Basel-Stadt die gutachterlichen Feststellungen aus dem Jahr 2017 seither berücksichtigt hat. Dies ist selbstredend stossend, zumal das Verhalten und die schriftlichen Eingaben der Berufungsklägerin offensichtlich auffällig sind und sich die Frage der Schuldfähigkeit allein deshalb allen mit ihr befassten Strafverfolgungsbehörden bzw. ihren Mitgliedern aufdrängen muss. Grundsätzlich wird sich zukünftig bzw. im Falle der mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwartenden weiteren einschlägigen Delinquenz der Berufungsklägerin (s. zur Prognose die Ausführungen des Gutachters in AGE SB.2017.25 act. 196), die Frage nach einer neuerlichen, aktualisierten Begutachtung stellen. Dies umso mehr, als durch das Verhalten der Berufungsklägerin den Strafverfolgungsbehörden sowie dem Strafvollzug hohe Kosten entstehen, wobei die regelmässig erfolgende Inhaftierung der Berufungsklägerin in keiner Art und Weise die intendierten Folgen eines zukünftig deliktfreien Lebens zeitigen. Ganz im Gegenteil hat der Gutachter bereits im Jahr 2017 festgestellt, dass die Berufungsklägerin «in diesem sich wiederholenden Ablauf von Tat, Strafverfolgung und Inhaftierung eine gewisse "Stabilität" gefunden hat und ihr aufgrund ihrer Erkrankung kaum oder keine Handlungsalternativen zur Verfügung stehen» (act. 194 [Ausführungen des Gutachters in der Berufungsverhandlung im Verfahren SB.2017.25]). Dass die (regelmässige) Inhaftierung für die Berufungsklägerin quasi Teil ihres stabilisierenden Alltags (bei sehr wahrscheinlicher Obdachlosigkeit) geworden ist, zeigt sich eindrücklich im aktuellen Vollzugsbericht der Justizvollzugsanstalt (JVA) Hindelbank vom 25. April 2022. Unter dem Titel «Vollzugsverhalten allgemein» wird ausgeführt: «Im genannten Beurteilungszeitraum war Frau A\_\_\_\_\_ zum fünften Mal in der JVA Hindelbank. Bei ihrem Eintritt erlebten wir Frau A\_\_\_\_\_ erfreut, dass sie wieder nach Hindelbank kommen konnte. Sie zeigte sich gesprächsfreudig und begrüßte Personal und Eingewiesene wie eine Rückkehrerin aus dem Ausland. Diese Offenheit und Freude hielt an bis zum Zeitpunkt, als wir mit Frau A\_\_\_\_\_ eine Verpflichtungserklärung besprachen, welche sie unterzeichnen musste [ ] Frau A\_\_\_\_\_ hat die Vereinbarung unterschrieben, weigerte sich aber während dem gesamten Aufenthalt, sich auf Gespräche zu vollzugsrelevanten Themen wie auch zukünftige Zielsetzungen einzulassen [ ] Eine verbindliche Zusammenarbeit mit strukturierten Gesprächen war aufgrund der Persönlichkeitsstruktur von Frau A\_\_\_\_\_ nicht möglich. Ihre Wahrnehmung in Bezug auf Rechtsempfinden wirkte für Aussenstehende konfus. Frau A\_\_\_\_\_ bekundete schon beim Eintritt, dass sie an einer bedingten Entlassung nicht interessiert sei [ ]» (act. 377). Unter «Zusammenfassende Einschätzung» steht im Bericht: «Zusammenfassend halten wir fest, dass mit Frau A\_\_\_\_\_ keine Mitarbeit an der Vollzugsplanung erzielt werden konnte. Wie bei all ihren bisherigen Aufenthalten in der JVA Hindelbank zuvor, war sie nicht bereit, persönliche Daten offenzulegen. Eine Zusammenarbeit, welche auf ein deliktfreies Leben nach dem Strafvollzug hinwirkte, war aufgrund ihrer Persönlichkeitsstruktur und Verweigerungshaltung nicht umsetzbar» (act.

379). Das deliktische Verhaltensmuster der Berufungsklägerin lässt sich folglich gemäss den gutachterlichen und den aktuellen Feststellungen der JVA Hindelbank mittels Freiheitsstrafe nicht ändern. Um den «gordischen Knoten» zu lösen, wird die aktuelle Abklärung der Tauglichkeit von Massnahmen gemäss Art. 59 StGB oder eventuell vorzuziehenden zivilrechtlichen Massnahmen wohl unumgänglich sein. Denn auch wenn die Ausgangsdelikte im Einzelnen einem solchen Vorgehen im Lichte der Verhältnismässigkeit kaum standzuhalten vermögen, mag eine Betrachtung der Gesamtsituation angesichts der jahrelangen und intensiven Delinquenz eine andere Einschätzung in Zukunft allenfalls rechtfertigen (vgl. Art. 56 Abs. 2 StGB; s. dazu auch AGE SB.2017.25 E. 7, act. 197).

#### **E. 4**

4.1 Im angefochtenen Strafurteil sind für die festgestellte Delinquenz eine Freiheitsstrafe von 70 Tagen, unter Einrechnung des ausgestandenen Polizeigewahrsams, und eine Busse von CHF 325.■ ausgesprochen worden. Nicht berücksichtigt worden ist, dass es eine Zusatzstrafe zu den mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt vom 25. September 2020, mit Urteil des Einzelgerichts des Strafgerichts Basel-Stadt vom 4. Februar 2021, mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 15. März 2021, mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt vom 14. Juni 2021 und mit Strafurteil des Bezirksgerichts Bülach vom 4. November 2021 sanktionierten Straftaten der Berufungsklägerin zu machen gilt.

Gemäss Art. 49 Abs. 2 StGB hat das Gericht nämlich für eine Tat, die die Täterschaft begangen hat, bevor sie wegen einer anderen Tat verurteilt worden ist, eine Zusatzstrafe auszusprechen, welche die Täterschaft nicht schwerer sanktioniert, wie wenn die strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären. Die Täterschaft soll mit anderen Worten auch im Falle der sogenannten retrospektiven Konkurrenz primär nicht benachteiligt werden. Voraussetzung für die Anwendung von Art. 49 Abs. 2 StGB ist, dass Verurteilungen zu gleichartigen Strafen vorliegen (BGE 142 IV 265 E. 2.3.2). Massgeblich ist sodann der Zeitpunkt der früheren Verurteilung (bzw. vorliegend Verurteilungen); das heisst die neu zu beurteilenden Straftaten müssen vor dem Urteil begangen worden sein, zu dessen Sanktion eine Zusatzstrafe ausgesprochen wird (BGE 138 IV 113 E. 3.4.3; s. zum Ganzen: Ackermann, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Strafrecht I, 4. Auflage 2019, Art. 49 StGB N 128 ff).

4.2 Alle drei vorliegend beurteilten Taten beging die Berufungsklägerin am 26. August 2020 und damit vor den aufgeführten Verurteilungen. Vier der genannten Strafurteile ergingen wegen Verstössen gegen das AIG, davon eines zusätzlich wegen Hausfriedensbruchs, wofür in allen Urteilen je unbedingte Freiheitsstrafen ausgesprochen wurden. In vier der fünf Urteile war zusätzlich Zechprellerei zu beurteilen, jeweils begangen im Sinne eines geringfügigen Vermögensdelikts, dafür teilweise mehrfach, weswegen je Bussen verhängt wurden. Insgesamt ist die Berufungsklägerin mit den genannten 5 Strafurteilen zu über 1,5 Jahren (565 Tage) Freiheitsstrafe und CHF 1'625.■ Busse verurteilt worden. Damit haben die im Berufungsverfahren zu beurteilenden drei Delikte als abgegolten zu gelten und es ist keine Zusatzstrafe auszusprechen, zumal nur in einem der Urteile die verminderte Schuldfähigkeit gemäss Art. 19 Abs. 2 StGB der Berufungsklägerin berücksichtigt wurde (Urteil des Einzelgerichts in Strafsachen vom 4. Februar 2021).

#### **E. 5**

Die Berufungsklägerin beantragt in ihrem Schlusswort an der Berufungsverhandlung eine Genugtuung von CHF 500'000.■, ohne dies nachvollziehbar und verständlich zu begründen (Prot. HV act. 446). Ohnehin besteht kein Anspruch auf Entschädigung gemäss Art. 429 Abs. 1 StPO, da die Berufungsbeklagte weder freigesprochen wird noch eine Verfahrenseinstellung erfolgt. Die Forderung ist abzuweisen.

#### **E. 6**

Damit obsiegt die Berufungsklägerin im Berufungsverfahren teilweise, schliesslich kommt es zur Aufhebung der Freiheitsstrafe von 70 Tagen und der Busse von CHF 325.■. Damit hat sie grundsätzlich einen Anteil der Gerichtskosten zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Allerdings rechtfertigt es sich angesichts der finanziellen Verhältnisse (die Berufungsklägerin ist wohl hab- und obdachlos) und der psychischen Erkrankung der Berufungsklägerin, die Kosten des gesamten Strafverfahrens (inklusive des Berufungsverfahrens) auf die Gerichtskasse zu verlegen und auf eine allfällige zukünftige Rückforderung von Kosten der amtlichen Verteidigung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO zu verzichten (vgl. Urteil des Zürcher Obergerichts SB190527 vom 10. Februar 2021 E. 4.2.4.2).

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