

GR_GERICHTE PKG 1996 31 vom 9. Oktober 1996

GR Gerichte, 1996-10-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_PKG_1996_31

FR: GR_GERICHTE PKG 1996 31 du 9 octobre 1996

IT: GR_GERICHTE PKG 1996 31 del 9 ottobre 1996

Regeste

Praxis Kantonsgericht |

Regeste: siehe PKG-Dokument \x3Cbr\x3E | java.util.HashMap/1797211028

Erwägungen

E. 2

Aus den Akten ergibt sich, dass dem Berufungskläger mit Strafmandat vom 17./19. April 1996 eine 30tägige Frist zur Bezahlung der aus- gefällten Busse angesetzt worden war; dabei war bereits im Strafmandats- verfahren darauf hingewiesen worden, dass nichteinbringliche Bussen unverzüglich in Haft umgewandelt würden. Dieses Strafmandat ist unange- fochten in Rechtskraft erwachsen. Darauf und somit auf die Frage, ob das darin ausgesprochene Strafmass vor dem Gesetz standhält, kann also nicht mehr zurückgekommen werden. Da der Berufungskläger die im

122 Strafman- dat gegen ihn ausgefallte Busse in der Folge nicht bezahlte, erliess der Kreis- präsident, ohne nochmalige vorherige Anhörung des Berufungsklägers, das

123 angefochtene Umwandlungsurteil. Seiner Vernehmlassung kann entnom- men werden, dass er die Durchführung eines Betreibungsverfahrens, offen- sichtlich wegen Mittellosigkeit des Berufungsklägers, für nicht opportun hielt; ferner vertritt er die Ansicht, der Berufungskläger hätte ohne ent- sprechende Aufforderung, also von sich aus, den Nachweis unverschuldeter Nichtleistung erbringen müssen und ohne dass ihm nochmals mitgeteilt wer- de, dass die Busse umgewandelt werde, falls er sich nicht innert bestimmter Frist anbiete, jenen Beweis zu führen. Da sich der Berufungskläger also während drei Monaten nicht gerührt habe, sei die Umwandlung ohne wei- teres zu Recht und unmittelbar erfolgt. Dieses vom Kreispräsidenten einge- schlagene Vorgehen hält einer näheren Prüfung nicht Stand.

E. 3

Abs. 2 StGB widersprechen würde. Dabei ist bei einem Ver- urteilten, der im Strafvollzug steht, zu vermuten, er sei ausserstande, eine Busse zu bezahlen; es besteht in einem solchen Fall also die Vermutung sei- ner Mittellosigkeit (St. Trechsel, a.a.O., N.7 zu Art. 49 StGB). Bloss wenn der Verurteilte zum vornherein den Willen nicht hat, nach Wiedererlangen der Freiheit die Busse zu bezahlen oder abzuverdienen, oder wenn mit Si- cherheit zu erwarten ist, dass ihm die Tilgung auf diese Weise trotz guten Willens nicht vor Eintritt der Verjährung möglich sein wird, brauche der Richter mit der Umwandlung nicht zuzuwarten. Dabei ist von einer Ver- jährungsfrist für Bussen von 5 Jahren (Art. 73 Ziff. 1 StGB) seit dem Bus- senurteil (BGE 105 IV 15) auszugehen. 4.a. Indem der Kreispräsident dem Berufungskläger vor der Um- wandlung der Busse in Haft nicht einvernommen, respektive

diesen nicht aufgefordert und ihm Gelegenheit gegeben hat, den Nachweis zu führen, dass die Nichtbezahlung der Busse unverschuldet erfolgte, hat er den Anspruch des Berufungsklägers auf rechtliches Gehör im Umwandlungsverfahren verletzt. Der Kreispräsident hätte dem Berufungskläger mindestens mitteilen müssen, er werde die Busse in Haft umwandeln, falls er sich nicht innert Frist anerbiete, den Beweis zu führen, dass er unverschuldeterweise nicht in der Lage sei, die Busse zu entrichten. Daran ändert auch nichts, dass bereits im Strafmandat ausdrücklich darauf hingewiesen wird, nichteinbringliche Bussen würden unverzüglich in Haft umgewandelt. Dieser Hinweis vermag nämlich den Anforderungen, welche an die Gewährung des rechtlichen Gehörs im Umwandlungsverfahren zu stellen sind, nicht Genüge zu leisten. Insbesondere enthält der betreffende Hinweis im Strafmandat nämlich gerade keine Aufforderung an den Berufungskläger, den erwähnten Beweis der unverschuldeten Notlage zu erbringen. Damit ist dieser Hinweis für das später folgende Umwandlungsverfahren bedeutungslos. Die Umwandlung erfolgte also in Verletzung des

126 rechtlichen Gehörs des Berufungsklägers und das angefochtene Umwandlungsurteil ist aufzuheben. b. Der Hinweis im Strafmandat, wonach die Busse bei Uneinbringlichkeit unverzüglich in Haft umgewandelt werde, erweist sich aber auch aus einem anderen Grunde als bedeutungslos. Art. 49 Ziff. 3 Abs. 3 StGB er-

127 mächtigt den Richter nämlich nur, die Umwandlung einer Busse in Haft bereits im Urteil auszuschliessen. Umgekehrt verlangen das Gesetz und die Praxis dagegen, die Busse zunächst nach Art. 49 Ziff. 1 und 2 StGB einzutreiben, und nur, wenn dies nicht zum Ziel führt, darf die Umwandlung angeordnet werden. Bei dieser Umwandlung hat der Richter zu prüfen, ob das Vollstreckungsverfahren vorschriftsgemäss durchgeführt wurde und der Verurteilte nicht den Nachweis unverschuldeter Nichtbezahlung erbringt; ferner stellt sich bei einer Umwandlung die Frage, ob für die Umwandlungsstrafe nicht der bedingte Strafvollzug zu gewähren ist (Art. 49 Ziff. 3 letzter Satz). Die Umwandlung darf also erst nach erfolgloser Betreibung des Verurteilten angeordnet werden und kann nicht bereits im Urteil selbst vorgesehen werden. Der im Strafmandat enthaltene Hinweis, dass die Busse bei Uneinbringlichkeit unverzüglich umgewandelt werde, ist somit auch deshalb bedeutungslos, weil eine Betreibung gegen den Berufungskläger nie eingeleitet respektive durchgeführt worden ist; der betreffende Hinweis im Strafmandat kann somit keine Beachtung finden, weil er Art. 49 Ziff. 3 Abs. 2 StGB widerspricht. Auch aus diesem Grunde ist das angefochtene Urteil aufzuheben. c. Der Kreispräsident hat vor dem Erlass des Umwandlungsurteils aber auch weder geprüft, ob das Vollstreckungsverfahren vorschriftsgemäss durchgeführt worden war, noch ob der Berufungskläger den Nachweis unverschuldeter Nichtbezahlung erbracht hat. Auch insofern hat er gegen Art. 49 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 StGB verstossen. Zum einen darf die Umwandlung nach dem Gesagten nämlich erst nach erfolgloser Betreibung des Verurteilten angeordnet werden und zum andern hat der Kreispräsident dabei ausser acht gelassen, dass bei einem sich im Strafvollzug befindlichen Verurteilten die Vermutung der Mittellosigkeit zum tragen kommt. Mittellosigkeit beziehungsweise die Nichtbezahlung einer Busse infolge Verbüssung einer Freiheitsstrafe, die den Mittellosen hindert, dem Verdienste nachzugehen, schliessen regelmässig die Umwandlung einer Busse in Haft aus. d. Es liegen umgekehrt aber auch keine Umstände vor, welche darauf hindeuten, dass der Berufungskläger zum Vornherein nicht den Willen hat, nach Wiedererlangen der Freiheit die Busse zu bezahlen oder abzuverdienen; auch deutet nichts mit der hierzu notwendigen

Sicherheit darauf hin, dass zu erwarten ist, dem Berufungskläger werde die Tilgung auf diese Weise trotz guten Willens nicht vor Eintritt der Verjährung möglich sein. Der Berufungskläger hat im Gegenteil in seiner Berufungsschrift glaubhaft ausgeführt, bereits vor dem Wiedererlangen der Freiheit, die Busse aus Mitteln des Peculiums

128 abtragen zu wollen. Ausserdem ist der Berufungskläger nicht mehr im Vollzug. Es bleibt somit auch noch reichlich Zeit, die Busse vor der Verjährung zu bezahlen oder abzuverdienen. Die Busse verjährt, wie erwähnt, gemäss Art. 73 Ziff. 1 StGB in fünf Jahren seit der Ausfällung, da sie

129 hier nicht Übertretungsstrafe ist, für die Art. 109 StGB in Betracht fiele. Nur wenn sich im Verlaufe der Zeit zeigen sollte, dass voraussichtlich trotzdem die Busse nicht vor Eintritt der Verjährung eingebracht werden kann, so könnte die Busse noch in Haft umgewandelt werden. Zur Zeit besteht noch kein berechtigter Anlass zur Umwandlung. Der Kreispräsident hat also auch in dieser Hinsicht das Umwandlungsverfahren von Art. 49 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 StGB nicht eingehalten. Das angefochtene Urteil muss auch aus diesem Grunde aufgehoben werden. SB 96 56 Urteil vom 16. Oktober 1996 Berufung; Zulässigkeit der Zugrundelegung einer anderen rechtlichen Qualifikation des Sachverhalts durch die Staatsanwaltschaft als Berufungsklägerin (Art. 98 Abs. 2 lit. b, Art. 125 Abs. 4 und Art. 146 Abs. 1 StPO) (Erw. 1). - Falschbeurkundung (Art. 251 Ziff. 1 StGB); Erleichterung der rechtswidrigen Einreise (Art. 23 Abs. 1 al. 5 ANAG). Die Erstellung eines inhaltlich unwahren Mietvertrages durch den Vermieter (Umschreibung des Mietobjektes als 3- statt als 2-Zimmer-Wohnung) zur Ermöglichung des Familiennachzugs eines Ausländers erfüllt weder den Straftatbestand der Falschbeurkundung gemäss Art. 251 Ziff. 1 StGB noch - wie der Kassationshof des Bundesgerichts auf Nichtigkeitsbeschwerde des Vermieters hin erkannte - den Tatbestand der Erleichterung der rechtswidrigen Einreise gemäss Art. 23 Abs. 1 al. 5 ANAG (Erw. 2, 3). Erwägungen: 1. Der Untersuchungsrichter beantragte im vorinstanzlichen Verfahren die Verurteilung des Angeklagten wegen Urkundenfälschung im Sinne von Art. 251 Ziff. 1 StGB. In der Berufung der Staatsanwaltschaft wird nunmehr eventualiter die Verurteilung wegen Widerhandlung gegen Art. 23 Abs. 1 ANAG beantragt. Der Berufungsbeklagte sieht darin unter Verweis auf PKG 1979 Nr. 29 eine unzulässige Ausdehnung der Strafanträge im Rechtsmittelverfahren, weshalb auf den Eventualantrag nicht einzutreten sei. Die Staatsanwaltschaft ist das oberste

kantonale Strafverfolgungs- 32 -

130 organ. Sie ist verpflichtet, die materielle Wahrheit zu erforschen sowie das richtige Recht durchzusetzen. Daraus folgt ihre Befugnis, Berufung einzulegen, falls sie bei pflichtgemässer Überprüfung eines Urteils zum Schlusse gelangt, dieses verletze formelles oder materielles Recht. Dies gilt nach stän-

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