

# GR\_GERICHTE SB 2007 25 vom 19. Dezember 2007

GR Gerichte, 2007-12-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_SB\\_2007\\_25](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SB_2007_25)

FR: GR\_GERICHTE SB 2007 25 du 19 décembre 2007

IT: GR\_GERICHTE SB 2007 25 del 19 dicembre 2007

## Regeste

mehrfacher Betrug etc. | Vermögen

## Erwägungen

### E. 2

A. X. wurde am 14. Februar 1962 in A. geboren. Er wuchs zusammen mit einem Bruder bei seinen Eltern in A. auf und besuchte an seinem Wohnort während elf Jahren die Grundschule. Danach arbeitete er als Chauffeur sowie in der Maschinen- und Stahlbearbeitung. Zurzeit führt X. nach eigenen Angaben mit seinem Bruder zusammen eine Transportfirma in A.. Er hat ein unregelmässiges Einkommen. Aus einer im Jahre 1988 geschlossenen und im Jahre 1997 geschiedenen Ehe entspross eine Tochter, welche nach Angaben von X. seit 2001 bei ihm lebt. Die Mutter der Tochter zahlt für sie Unterstützungsbeiträge. Im Jahre 1999 heiratete X. B.. Diese Ehe blieb kinderlos und wurde ebenfalls geschieden. X. ist im Schweizerischen Zentralstrafregister nicht verzeichnet. Hingegen wurde er laut Interpol Bern in A. von 1980 bis 1996 wegen Vermögensdelikten vier Mal verurteilt. Dabei wurde er am 25. März 1996 wegen Betrugs zu einer Gefängnisstrafe von drei Jahren und drei Monaten verurteilt. Die diesbezügliche bedingte Entlassung erfolgte am 19. Dezember 1997. Ferner wurde X. am 21. September 1998 in C. wegen schweren Diebstahls zu einer sechsmonatigen bedingten Gefängnisstrafe verurteilt. Schliesslich wurde er am 23. Oktober 1995, am 12. April 1999 und am 15. Februar 2000 in D. wegen Ladendiebstahls erkennungsdienstlich behandelt, wobei er vom 23. Oktober 1995 bis zum 18. Dezember 1995 in Untersuchungshaft und vom 15. Februar 2000 bis zum 4. August 2000 im Rahmen einer Freiheitsstrafe inhaftiert war. Vom 6. Dezember 2000 bis zum 20. Dezember 2000 befand sich X. in Untersuchungshaft. Am 6. Dezember 2000 verfügte das damalige Bundesamt für Flüchtlinge eine Einreisesperre bis zum 6. Dezember 2003. B. Nach der Prüfung der Anzeige verfügte die Staatsanwaltschaft Graubünden am 11. Dezember 2000 die Eröffnung einer Strafuntersuchung gegen X. wegen Diebstahls etc. und beauftragte das Untersuchungsrichteramt Thusis mit deren Durchführung. Mit Verfügung vom 29. Mai 2001 wurde X. wegen mehrfacher Urkundenfälschung gemäss Art. 251 Ziffer 1 Abs. 1 und 2 StGB, Gebrauchs einer gefälschten Urkunde gemäss Art. 251 Ziffer 1 Abs. 3 StGB, Missbrauchs echter Schriften gemäss Art. 252 Abs. 4 StGB, mehrfachen Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB, mehrfachen Diebstahls gemäss Art. 139 Ziffer 1 StGB sowie mehrfacher Widerhandlung gegen Art. 26 Abs. 2 StPO in Anklagezustand versetzt. Der zuhanden des Bezirksgerichts Maloja erhobenen Anklage lag gemäss Anklageschrift vom 29. Mai 2001 der folgende Sachverhalt zu Grunde: „X. wird angeklagt 1. der mehrfachen Urkundenfälschung gemäss Art. 251 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 StGB, des Gebrauchs einer gefälschten Urkunde gemäss Art.

### E. 2.1

Am Samstagnachmittag, 2. Dezember 2000, suchten der Angeklagte mit seiner Ehefrau sowie G. und E. in St. Moritz das Sportgeschäft R. Sport auf. Dabei behändigten der Angeklagte und G. zwei Paar Skis mit Bindung im Wert von Fr. 1'200.--. Die Skis konnten zurückgegeben werden.

4

#### **E. 2.2**

Zwischen dem 2. und 4. Dezember 2000 behändigte der Angeklagte in Begleitung seiner Ehefrau in St. Moritz aus dem Sportgeschäft S. Sport ein Paar Skis ohne Bindung im Wert von Fr. 350.--. Die Geschädigte, vertreten durch T., stellte am 7. Dezember 2000 Strafantrag. Die Skis konnten am 18. Dezember 2000 zurückgegeben werden.

#### **E. 2.3**

In der Zeit zwischen dem 2. und 4. Dezember 2000 stahl X. zusammen mit seiner Ehefrau im Modegeschäft U. in St. Moritz eine Damenjacke im Wert von Fr. 280.--. Die Geschädigte, vertreten durch V., stellte am 9. Dezember 2000 einen entsprechenden Strafantrag. Die fragliche Damenjacke konnte beigebracht werden.

#### **E. 2.4**

Zwischen dem 4. und 6. Dezember 2000 behändigten X. und B. und ihre Begleiter in Davos in der Parfümerie W. AG diverse Parfüms im Wert von Fr. 540.30 und verliessen das Geschäft ohne zu bezahlen. Die sichergestellten Parfümartikel konnten der Firma W. AG zurückgegeben werden.

#### **E. 2.5**

Im Zeitraum vom 4. bis 6. Dezember 2000 entwendeten X. und Konsorten in Davos Platz im Spielwarenladen Y. zwei Computerspiele sowie zwei Spielzeuglastwagen im Wert von Fr. 259.60. Die Spielwaren konnten beigebracht werden. Die Geschädigte, vertreten durch Z., stellte am 20. Dezember 2000 einen entsprechenden Strafantrag.

#### **E. 2.6**

Vom 4. bis 6. Dezember 2000 stahl X. mit seiner Ehefrau in Davos Platz ein Parfüm im Wert von Fr. 90.-- z.N. der AA. Coiffure-Parfümerie AG. BB. stellte am 20. Dezember 2000 einen entsprechenden Strafantrag. Das Parfüm konnte beigebracht werden.

#### **E. 2.7**

Zwischen dem 4. und 6. Dezember 2000 behändigten X. und Konsorten in Davos Platz in der Drogerie CC. sechs Deodorants im Wert von Fr. 181.--. Die Geschädigte, vertreten durch DD., stellte am 20. Dezember 2000 Strafantrag wegen Diebstahls. Das Deliktsgut konnte zurückgegeben werden.

#### **E. 2.8**

Im Zeitraum vom 4. bis 6. Dezember 2000 stahlen der Angeklagte und seine Ehefrau sowie ihre Begleiter in der Drogerie CC. AG in Klosters diverse Parfüms im Wert von Fr. 1'018.--. Die Parfüms konnten beigebracht werden.

#### **E. 2.9**

Am 5. Dezember 2000 stahl der Angeklagte in Begleitung seiner Ehefrau sowie weiteren Mittätern im Optik- und Uhrengeschäft EE. AG in Davos Platz zwei bzw. acht Damen-

bzw. Her- renarmbanduhren im Wert von Fr. 3'778.--. Neun der zehn ge- stohlenen Uhren konnten der Geschädigten zurückgegeben werden. 2.10. Am Nachmittag des 5. Dezember 2000 entwendete X. vor der Parsenn-Bar an der Promenade in Davos Dorf ein Snowboard im Wert von Fr. 1'250.-- z.N. von FF.. Das Snowboard konnte beigebracht werden.

### **E. 2.15**

Am 6. Dezember 2000 stahlen der Angeklagte und G. im Waf- fengeschäft LL. AG in Chur ein Zielfernrohr im Wert von Fr. 1'600.--. Das Zielfernrohr konnte zurückgegeben werden. 2.16. Am 6. Dezember 2000 behändigten der Angeklagte und Kon- sorten im ZZ. an der MM. in Chur eine Kaffeemaschine, einen Pullover und zwei Pakete Zigaretten im Wert von total Fr. 320.60. Die Geschädigte, vertreten durch NN., stellte am 19. Dezember 2000 Strafantrag. Das Deliktsgut konnte beigebracht werden. 2.17. Am 6. Dezember 2000 entwendeten X. und seine Begleiter im Kleider- und Schuhgeschäft OO. Mode am Bahnhofplatz in Chur Kleider im Wert von total Fr. 69.70. Die Geschädigte, ver- treten durch PP., stellte am 28. Dezember 2000 einen entspre- chenden Strafantrag. Die Kleider konnten beigebracht werden. 2.18. Am 6. Dezember 2000 stahlen X. und Konsorten in der Parfü- merie QQ. in Chur ein Parfüm im Wert von Fr. 79.90. Die Ge- schädigte, vertreten durch RR., stellte am 28. Dezember 2000 Strafantrag. 2.19. Am 6. Dezember 2000 behändigten X. und B. sowie G. in Chur aus dem SS. eine Damenjacke im Wert von Fr. 49.--. TT. stellte als Geschädigtenvertreter am 28. Dezember 2000 einen Straf- antrag. Die Jacke konnte beigebracht werden. Der Gesamtdeliktsbetrag bei dem von X. mit seinen Mittätern verüb- ten Diebstählen erreicht mindestens Fr. 13'838.40. Zur Begehung der Ladendiebstähle verwendeten der Angeklagte und seine Beglei-

### **E. 3**

251 Ziff. 1 Abs. 3 StGB, des Missbrauchs echter Schriften gemäss Art. 252 Abs. 4 StGB, des mehrfachen Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB sowie der mehrfachen Widerhandlung gegen Art. 26 Abs. 2 StPO. 1.1. Am 2. Dezember 2000 bezogen die sechs Estländer X. mit sei- ner Ehefrau B., E., F., G. und dessen Freundin H. in St. Moritz Bad im Hotel/Restaurant I. drei Doppelzimmer bis zum 5. De- zember 2000. Dabei wies X. an der Reception den ungültigen Reisepass, lautend auf J., vor. Danach füllte er den Hotelmel- deschein mit diesem Namen aus. Sodann unterzeichnete X. den Konsumationsbeleg vom 2. Dezember 2000 im Betrag von Fr. 297.70 mit J.. In der Folge verliessen der Angeklagte und seine Begleiter am Vormittag des 4. Dezember 2000 das Ho- tel/Restaurant I., nachdem sie die Minibars auf ihren Zimmern vollständig geleert hatten, ohne die Hotelrechnung im Betrag von total Fr. 2'147.20 zu bezahlen. Anlässlich der Festnahme von X. wurde der Pass, lautend auf J., sichergestellt. Die Geschädigte, vertreten durch K., stellte am 20. Dezember 2000 Strafantrag wegen Zechprellerei. 1.2. Am 4. Dezember 2000 stieg X. mit seinen vorerwähnten Beglei- tern in Davos Platz im L. ab. Dabei bezogen sie drei Doppel- zimmer, die X. und B. bereits am 3. Oktober 2000 anlässlich einer Reise durch Europa unter dem Namen M. für die Zeit vom

### **E. 4**

bis 12. Dezember 2000 reserviert hatten. X. und B. trugen sich im Hotelmeldeschein unter Verwendung des finnischen Reisepasses, lautend auf N., ein, wobei bei diesem Pass die Foto des Angeklagten aufgeklebt war. G. und H. schrieben sich auf dem Hotelmeldeschein mit dem Namen O. ein, während E. für sich und F. den Namen P. vermerkte. Während dem 4. und

## **E. 5**

2.11. Am 6. Dezember 2000 begab sich der Angeklagte mit seiner Ehefrau sowie G. in Landquart in die Drogerie GG.. In der Folge entwendeten sie Parfüms im Wert von Fr. 448.--. Die Geschädigte, vertreten durch HH., stellte am 19. Dezember 2000 Strafantrag wegen Diebstahls. Die Parfüms konnten zurückgegeben werden. 2.12. Am 6. Dezember 2000 entwendete der Angeklagte zusammen mit seiner Ehefrau im Verkaufsgeschäft Elektro II. AG in Landquart einen Haartrockner im Wert von Fr. 59.--. Die Geschädigte stellte am 19. Dezember 2000 einen entsprechenden Strafantrag. Der Haartrockner konnte beigebracht werden. 2.13. Am Vormittag des 6. Dezember 2000, 11.20 Uhr, betraten X. und B. das Kaufhaus JJ. in Chur. In der Folge behändigte der Angeklagte Parfüms im Wert von Fr. 997.30. Beim Verlassen des Kaufhauses wurden X. und B. von der Polizei angehalten und nach der Abnahme eines Depositums wieder auf freien Fuss gesetzt. Die Parfüms konnten beigebracht werden. 2.14. Am Nachmittag des 6. Dezember 2000, zwischen 15.45 und 16.00 Uhr, entwendete X. in Begleitung seiner Frau und eines weiteren Kollegen im Optikgeschäft KK. in Chur sechs Sonnenbrillen im Wert von Fr. 1'266.--. Das Deliktsgut konnte beigebracht werden.

## **E. 6**

ter vier Rucksäcke, die teilweise mit Aluminiumfolie ausgekleidet wurden, um elektronisch gesicherte Produkte aus den Verkaufsgeschäften entwenden zu können. Anlässlich der Festnahme vom 6. Dezember 2000 stellte die Polizei in dem von X. gemieteten Mercedes Bus UU. und im Hotelzimmer Nr. 340 im L. in Davos weiteres Diebesgut sicher, das mangels Anzeigen der Geschädigten oder Verkaufsetiketten keiner konkreten Straftat zugeordnet werden konnte. Zur Sicherstellung der Verfahrenskosten und einer allfälligen Busse leistete X. ein Depositum von total Fr. 900.--. Gegen die übrigen Beteiligten werden separate Verfahren geführt.“ C. Die Staatsanwaltschaft Graubünden stellte in der Ergänzung der Anklageschrift vom 29. Mai 2001 folgende Anträge: „1. X. sei der mehrfachen Urkundenfälschung gemäss Art. 251 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 StGB, des Gebrauchs einer gefälschten Urkunde gemäss Art. 251 Ziff. 1 Abs. 3 StGB, des Missbrauchs echter Schriften gemäss Art. 252 Abs. 4 StGB, des mehrfachen Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB, des mehrfachen Diebstahls gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB sowie der mehrfachen Widerhandlung gegen Art. 26 Abs. 2 StPO schuldig zu sprechen. 2. Dafür sei er mit 15 Monaten Gefängnis, abzüglich der erstandenen Untersuchungshaft von 15 Tagen, zu bestrafen. 3. X. sei gestützt auf Art. 55 Abs. 1 StGB für die Dauer von sieben Jahren des Landes zu verweisen. 4. Das bei X. sichergestellte Deliktsgut ist gerichtlich einzuziehen. 5. Kostenfolge sei die gesetzliche.“ D. X. wurde mit Abwesenheitsurteil des Bezirksgerichts Maloja vom 13. September 2001, mitgeteilt am 5. Oktober 2001, wegen mehrfacher Urkundenfälschung gemäss Art. 251 Ziffer 1 Abs. 1 und 2 StGB, des Gebrauchs einer gefälschten Urkunde gemäss Art. 251 Ziffer 1 Abs. 3 StGB, des Missbrauchs echter Schriften gemäss Art. 252 Abs. 4 StGB, des mehrfachen Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB, des mehrfachen Diebstahls gemäss Art. 139 Ziffer 1 StGB sowie der mehrfachen Widerhandlung gegen Art. 26 Abs. 2 StPO zu einer Gefängnisstrafe von 15 Monaten, unter Anrechnung der Untersuchungshaft von 15 Tagen, verurteilt. Gestützt auf Art. 55 Abs. 1 aStGB wurde X. für die Dauer von sieben Jahren des Landes verwiesen. E. Am 30. August 2007 wurde X. in Kreuzlingen festgenommen. Im Fahrzeug konnten zwei Plastiksäcke mit neuen Damenkleidern, eine Handtasche sowie

## **E. 7**

vier noch verpackte Damenparfüms sichergestellt werden. In der Rückenlehne befanden sich Euro Noten im Gesamtwert von EUR 1'000.00 sowie ein als gestohlen gemeldeter, verfälschter estnischer Reisepass, lautend auf den Namen VV.. Im Kofferraum des Autos von X. konnte die Polizei nebst Reisegepäck eine Axt sowie ein in Stoff gewickeltes Küchenmesser sicherstellen. Gemäss Mitteilung des Bezirksamtes Kreuzlingen ist das Fahrzeug von X. nicht als gestohlen gemeldet. F. Am 31. August 2007 wurde X. in die Strafanstalt Sennhof nach Chur zum Vollzug der Gefängnisstrafe überführt. Am 4. September 2007 stellte er beim Bezirksgericht Maloja ein Gesuch um Aufhebung des Abwesenheitsurteils und um Durchführung des ordentlichen Verfahrens. Ebenfalls sei er unverzüglich aus der Haft zu entlassen. Am 6. September 2007, schriftlich mitgeteilt am 7. September 2007, verfügte das Bezirksgerichtspräsidium Maloja die Sicherheitshaft nach Art. 101 StPO bis zu einer allfälligen Hauptverhandlung. Mit Schreiben vom 17. September 2007 wurde die Hauptverhandlung auf den 1. Oktober 2007 angesetzt. G. An der Hauptverhandlung vor dem Bezirksgerichtsausschuss Maloja vom 1. Oktober 2007 war X. anwesend. Ebenfalls anwesend war eine estnisch-deutsche Dolmetscherin. Mit Urteil vom 1. Oktober 2007, mitgeteilt am 8. November 2007, erkannte der Bezirksgerichtsausschuss Maloja wie folgt: „1. X. ist schuldig der mehrfachen Urkundenfälschung gemäss Art. 251 Ziff. 1 Abs. 1 und 2 StGB, des Gebrauchs einer gefälschten Urkunde gemäss Art. 251 Ziff. 1 Abs. 3 StGB, des Missbrauchs echter Schriften gemäss Art. 252 Abs. 4 StGB, des mehrfachen Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB, des mehrfachen Diebstahls gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB, der mehrfachen Widerhandlung gegen Art. 26 Abs. 2 StPO sowie des Verschaffens eines gefälschten Ausweispapiers gemäss Art. 23 Abs. 1 ANAG. 2. Dafür wird der Angeklagte mit 15 Monaten Freiheitsstrafe, abzüglich der erstandenen Untersuchungshaft von 15 Tagen und der Sicherheitshaft von 31 Tagen, und einer zusätzlichen Geldstrafe von 5 Tagessätzen à CHF 30.- bestraft. 3. Der bedingte Strafvollzug wird nicht gewährt. 4. Das sichergestellte Deliktsgut wird gestützt auf Art. 59 StGB zur Verwertung eingezogen. 5. Die Kosten des Verfahrens, bestehend aus: - einer Untersuchungsgebühr der Staatsanwaltschaft CHF 2'585.00 - den Barauslagen der Staatsanwaltschaft CHF 76.30 - der Gerichtsgebühr für das Kontumazverfahren CHF 1'000.00 - der Gerichtsgebühr für das ordentliche Verfahren CHF 2'000.00 - den Kosten für die Dolmetscherin CHF 450.00

## **E. 8**

- den Barauslagen des Bezirksgerichts (Transport) CHF 714.00 - den Barauslagen des Bezirksamtes Kreuzlingen CHF 173.00 Total CHF 6'998.30 werden dem Angeklagten auferlegt. Das geleistete Depositum von CHF 900.- und von CHF 1'626.- wird an die Kosten angerechnet. Der Fehlbetrag von CHF 4'472.30 ist innert 30 Tagen dem Bezirksgericht Maloja zu überweisen. Die Kosten des Strafvollzuges trägt der Kanton Graubünden (vgl. Art. 188 StPO). Die Kosten der an den Strafvollzug angerechneten Untersuchungshaft gehen zu Lasten des Kantons Graubünden (vgl. Art. 158 Abs. 3 StPO i.V.m. Art. 188 StPO). 6. (Rechtsmittelbelehrung). 7. (Mitteilung).“ Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass nicht nachgewiesen werden könne, dass X. vom Abwesenheitsurteil des Bezirksgerichts Maloja vom

## **E. 13**

(vgl. zum Ganzen BSK Strafrecht II – Christof Riedo, N. 22 ff. zu Art. 389 StGB mit zahlreichen Hinweisen und BSK Strafrecht I – Peter Müller N. 25 zu Art. 97 StGB). c) Gemäss Art. 70 Abs. 1 StGB in der Fassung bis zum 30. September 2002 verjährte die

Strafverfolgung in 20 Jahren, wenn die strafbare Tat mit lebens- länglichem Zuchthaus bedroht war beziehungsweise in zehn Jahren, wenn die straf- bare Tat mit Gefängnis von mehr als drei Jahren oder mit Zuchthaus bedroht war (Abs. 2) und in fünf Jahren, wenn die strafbare Tat mit einer anderen Strafe bedroht war (Abs. 3). Eine Übertretung verjährte in einem Jahr (vgl. Art. 109 StGB in der bis zum 30. September 2002 geltenden Fassung). Gemäss Art. 72 Ziffer 2 Abs. 2 StGB in der Fassung bis zum 30. September 2002 war die Strafverfolgung in jedem Fall verjährt, wenn die ordentliche Verjährungszeit um die Hälfte, bei Ehrverletzungsde- likten und bei Übertretungen um ihre ganze Dauer überschritten wurde. Nach neuem Recht verjährt gemäss Art. 97 Abs. 1 lit. a bis c StGB die Strafverfolgung in 30 Jahren, wenn die Tat mit lebenslänglicher Freiheitsstrafe bedroht ist beziehungs- weise in 15 Jahren, wenn die Tat mit einer Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht ist und in sieben Jahren, wenn die Tat mit einer anderen Strafe bedroht ist. Die Strafverfolgung und die Strafe bei Übertretungen verjähren nach Art. 109 StGB in drei Jahren. 6. a) Ausgehend von den soeben gemachten Ausführungen ist nun anhand der konkreten Berechnung festzustellen, welches (Verjährungs-) Recht für den Be- rufungskl ger das mildere ist. Dazu werden zunächst anhand einer schematischen Darstellung unter anderem die Verjährungsfristen der einzelnen Tatbestände nach neuem und nach altem Recht dargestellt. Delikt Strafandrohung Deliktsart Verjährung Art. 26 Abs. 2 StPO Busse (Art. 26 Abs. 3 StPO) Übertretung (Art. 103 StGB) 3 Jahre bzw. 1 Jahr (Art. 109 StGB bzw. Art. 109 StGB in der bis zum 30. Septem- ber 2002 geltenden Fassung) Art. 252 Abs. 4 StGB Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Vergehen (Art. 10 Abs. 3 StGB) 7 Jahre bzw. 5 Jahre (Art. 97 Abs. 1 lit. c StGB bzw. Art. 70

#### **E. 14**

Geldstrafe (Art. 252 Abs. 5 StGB) Abs. 3 StGB in der bis zum 30. September 2002 geltenden Fas- sung) Art. 139 Ziffer 1 StGB Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe (Art. 139 Ziffer 1 StGB) Verbrechen (Art. 10 Abs. 2 StGB)

#### **E. 15**

StGB). Das Abwesenheitsurteil des Bezirksgerichts Maloja vom 13. September 2001 erging zweifelsfrei vor dem Ablauf der Verjährungsfrist sämtlicher begangener Delikte. Ein späteres Eintreten der Verjährung ist gemäss Art. 97 Abs. 3 StGB daher nach neuem Recht nicht mehr möglich. Somit wäre zum Zeitpunkt des Urteils des Bezirksgerichtsausschusses Maloja vom 1. Oktober 2007 nach neuem Recht kein Delikt verjährt. Wie bereits erwähnt, war nach altem Recht gemäss Art. 72 Ziffer 2 Abs. 2 StGB in der bis zum 30. September 2002 geltenden Fassung die Strafverfolgung in jedem Fall verjährt, wenn die ordentliche Verjährungsfrist um die Hälfte, bei Ehrver- letzungen und bei Übertretungen um ihre ganze Dauer überschritten wurde. Die absolute Verjährung setzte der Verlängerung der ordentlichen Verjährungsfrist durch Unterbrechungen Grenzen. Tritt die absolute Verjährung ein, so ist eine Ver- urteilung nicht mehr möglich (vgl. Stefan Trechsel, Schweizerisches Strafgeset- zbuch, Kurzkommentar, 2. Aufl., Zürich 1997, N. 4 zu Art. 72 StGB). Mit der Aufhe- bung des Abwesenheitsurteils und der Durchführung des ordentlichen Verfahrens beginnt die Verfolgungsverjährung wieder zu laufen (vgl. dazu auch Art. 71 lit. a StGB in der ab dem 1. Oktober 2002 geltenden Fassung). Kontroverse Diskussio- nen bestehen nun aber bezüglich der Berechnung der Verfolgungsverjährung (vgl. dazu BSK Strafrecht I – Peter Müller, N. 63 ff. vor Art. 97 StGB). Vorliegend wird darauf aber nicht weiter eingegangen. Die Verfolgungsverjährung berechnet sich so, wie wenn die entsprechende Frist seit der Tatbegehung im Dezember 2000 un- geachtet des

Abwesenheitsurteils weiter gelaufen wäre. In Anwendung der Regelung der absoluten Verjährung im Sinne von Art. 72 Ziffer 2 Abs. 2 StGB in der Fassung bis zum 30. September 2002 kann daher festgehalten werden, dass der Tatbestand der mehrfachen Widerhandlung gegen Art. 26 Abs. 2 StPO zum Zeitpunkt des Urteils des Bezirksgerichtsausschusses Maloja vom 1. Oktober 2007 bereits verjährt war. Alle anderen Tatbestände sind hingegen noch nicht verjährt, doch stand das begangene Vergehen nach Art. 252 Abs. 4 StGB zum Zeitpunkt der Beurteilung mit einer absoluten Verjährungsfrist von siebeneinhalb Jahren bald vor seiner Verjährung. Dieser Umstand wird bei der nachfolgenden Strafzumessung zu berücksichtigen sein. Nebenbei bemerkt liess die Einreichung ordentlicher Rechtsmittel nach altem Recht die Verfolgungsverjährung nicht ruhen, weshalb diese auch noch im ordentlichen Rechtsmittelverfahren eintreten konnte. Das alte Recht bot somit Gelegenheit, sich durch das Ergreifen von Rechtsmitteln in die Verjährung zu retten. Mit dem neuen Art. 97 Abs. 3 StGB ist dies nicht mehr möglich (vgl. BSK

## **E. 16**

Strafrecht I (1. Aufl.) – Peter Müller, N. 17 zu Art. 72 StGB und BSK Strafrecht I – Derselbe, N. 25 zu Art. 97 StGB.). Mit dem vorliegenden Urteil des Kantonsgerichtsausschusses von Graubünden vom 19. Dezember 2007 kann folglich auch bei Anwendung des alten Rechts nebst der bereits im vorinstanzlichen Verfahren verjährten Übertretung kein weiteres Delikt verjähren. b) Vergleicht man nun das Ergebnis der Verjährung nach altem und neuem Recht, so erweist sich vorliegend das alte Recht klar als das mildere. Nach neuem Recht ist kein Tatbestand verjährt, hingegen ist nach altem Recht die mehrfache Widerhandlung gegen Art. 26 Abs. 2 StPO verjährt. Nach Vornahme der konkreten Prüfung kommt der Kantonsgerichtsausschuss von Graubünden zur Auffassung, dass der Berufungskläger nach altem Recht besser gestellt ist. Es ist daher bei der Frage der Verjährung das Recht anzuwenden, wie es bis zum 30. September 2002 Geltung hatte, womit das Verfahren betreffend mehrfache Widerhandlung gegen Art. 26 Abs. 2 StPO einzustellen ist. Somit ist die Ziffer 1 des vorinstanzlichen Urteils aufzuheben und der Berufungskläger ist schuldig der mehrfachen Urkundenfälschung gemäss Art. 251 Ziffer 1 Abs. 1 und 2 StGB, des Gebrauchs einer gefälschten Urkunde gemäss Art. 251 Ziffer 1 Abs. 3 StGB, des Missbrauchs echter Schriften gemäss Art. 252 Abs. 4 StGB, des mehrfachen Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB, des mehrfachen Diebstahls gemäss Art. 139 Ziffer 1 StGB sowie des Verschaffens eines gefälschten Ausweispapiers gemäss Art. 23 Abs. 1 ANAG. 7. Am 1. Januar 2007 ist die Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches in Kraft getreten. Bei den begangenen Delikten des Berufungsklägers handelt es sich um Vergehen und Verbrechen, welche nach altem Recht mit Gefängnis oder Busse beziehungsweise mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder mit Gefängnis bestraft wurden. Nach neuem Recht werden diese Delikte mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe beziehungsweise Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. Gemäss Art. 2 Abs. 1 StGB wird ein Täter nach neuem Recht beurteilt, wenn er nach dessen Inkrafttreten ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat. Ausnahmsweise wird der Täter, wenn er das Verbrechen oder Vergehen vor Inkrafttreten der AT-Revision begangen hat, die Verurteilung aber erst nachher erfolgt, nach neuem Recht beurteilt, sofern es für ihn das mildere ist als das im Zeitpunkt der Tatbegehung geltende Gesetz (vgl. Art. 2 Abs. 2 StGB, *lex mitior*). Gemäss Lehre und Rechtsprechung ist dabei nach der konkreten Methode vorzugehen: es wird geprüft, nach welchem der beiden Rechte der Täter für die

## **E. 17**

gerade zu beurteilende Tat besser wegkommt (sog. Günstigkeitsprüfung). Allerdings darf eine Tat nicht teilweise nach altem und teilweise nach neuem Recht beurteilt werden; es darf nur entweder das frühere oder das geltende Recht angewendet werden. In Bezug auf die neuen Sanktionen wird das neue Recht häufig die *lex mitior* sein. Massgebend ist die durch die Sanktion bewirkte Einschränkung in den persönlichen Freiheiten. Dies bewertet man nicht aus der persönlichen Perspektive des Individuums, sondern gestützt auf eine verallgemeinernde Einschätzung der Nachteile. Eine Freiheitsstrafe gilt daher immer als strenger als die Geldstrafe (vgl. Franz Riklin, Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches: Fragen des Übergangsrechts, AJP 12 2006 1471, S. 1473). Bei der Strafzumessung nach neuem Recht kann von einer Freiheitsstrafe abgesehen werden und eine Geldstrafe ausgesprochen werden. Dies war unter der Herrschaft des alten Rechts nicht möglich. Da die durch die Sanktion bewirkte Einschränkung der persönlichen Freiheit massgebend ist, ist vorliegend das neue Recht klar das mildere. Der Kantonsgerichtsausschuss von Graubünden gelangt daher zur Auffassung, dass der Berufungskläger nach neuem Recht besser gestellt ist. Es ist deshalb bei der Strafzumessung das ab dem 1. Januar 2007 geltende Recht anzuwenden. 8. Der Berufungskläger beantragt, ihn mit einer Freiheitsstrafe von höchstens sechs Monaten oder mit einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu bestrafen. a) Das Gericht misst die Strafe gemäss Art. 47 Abs. 1 StGB nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters. Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (vgl. Art. 47 Abs. 2 StGB). Die Regeln über die Strafzumessung blieben anlässlich der Revision in den wesentlichen Grundzügen an sich unverändert (vgl. Andreas Donatsch/Stefan Flachsmann/Markus Hug/Ulrich Weder (Hrsg.), Kommentar zum Schweizerischen Strafgesetzbuch, Studienausgabe, 17. Aufl., Zürich 2006, S. 116). Aus Art. 47 StGB geht somit hervor, dass sich die Strafe grundsätzlich auf die Schuld bezieht. Wie nach altem soll auch nach neuem Recht das Verschulden die Strafe begründen und nach oben begrenzen (vgl. BSK Strafrecht I – Hans Wiprächiger, N. 10 zu Art. 47 StGB). Der Begriff des Verschuldens umfasst den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat. Der Bemessung der Schuld ist

## **E. 18**

die Schwere der Tat zugrunde zu legen. Weiter unterscheidet man beim Verschulden Tat- und Täterkomponente. Bei der Tatkomponente betrachtet man das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Willensrichtung, mit welcher der Täter handelte und seine Beweggründe. Die Täterkomponente hingegen umfasst Vorleben und persönliche Verhältnisse des Täters sowie das Verhalten nach der Tat oder im Strafverfahren, wie zum Beispiel Reue, Einsicht oder Strafempfindlichkeit (vgl. BGE 129 IV 20; 117 IV 122 ff. mit Hinweisen). Diese in die Waagschale gelegten Elemente wirken strafmildernd oder strafehöhend, wobei in der Begründung der Strafzumessung die Überlegungen des Richters nachvollziehbar sein müssen (vgl. BGE 121 IV 56). Als Strafmilderung wird in der Regel die Herabsetzung der Strafe auf ein Mass unterhalb des unteren Rahmens der Strafdrohung bezeichnet. Strafmin- derung bezeichnet dagegen die Herabsetzung des Strafmasses innerhalb des ordentlichen Strafrahmens. Liegt ein Strafmilderungsgrund vor,

muss die Strafe mindestens gemindert werden. Es ist unzulässig, bei Vorliegen eines Strafmilderungsgrundes die Höchststrafe auszufällen. Andererseits kann die Strafe gemildert werden, indem sich der Strafraum nach unten erweitert (vgl. Stefan Trechsel, a.a.O., N. 1 f. vor Art. 64 StGB; BGE 132 IV 1 = Pra 2006 Nr. 122). Liegen keine Strafmilderungs- oder Strafschärfungsgründe vor, hat sich der Richter an den vom Gesetzgeber vorgesehenen Strafraum zu halten. b) Gemäss Art. 48 lit. e StGB mildert das Gericht die Strafe, wenn das Strafbedürfnis in Anbetracht der seit der Tat verstrichenen Zeit deutlich vermindert ist und der Täter sich in dieser Zeit wohl verhalten hat. Die heilende Kraft der Zeit, welche das Strafbedürfnis geringer werden lässt, soll auch berücksichtigt werden können, wenn die Verfolgungsverjährung noch nicht eingetreten ist, die Tat aber längere Zeit zurückliegt und der Täter sich inzwischen wohl verhalten hat. Daraus ergibt sich, dass der Milderungsgrund nur gilt, wenn die Verjährung nahe ist (vgl. Stefan Trechsel, a.a.O., N. 24 zu Art. 64. StGB) Verhältnismässig lange Zeit im Sinne dieser Bestimmung ist grundsätzlich dann verstrichen, wenn zwei Drittel der Verfolgungsverjährungsfrist abgelaufen sind. Ob die Strafverfolgung der Verjährung zu zwei Dritteln nahe ist, entscheidet sich im Zeitpunkt der Ausfällung des Sachurteils. Da die Berufung nach kantonalem Prozessrecht den Eintritt der Rechtskraft des angefochtenen Entscheides hemmt, ist vorliegend für die Berechnung der Zeitpunkt der Beurteilung durch den Kantonsgerichtsausschuss von Graubünden massgebend (vgl. Art. 142 Abs. 3 StPO; Willy Padrutt, a.a.O., Ziffer 1 zu Art. 141 StPO, S. 360; Stefan Trechsel, a.a.O., N. 24 zu Art. 64 StGB; Andreas Donatsch/Stefan Flachsmann/Markus Hug/Ulrich Weder, a.a.O., S. 120; BGE 115 IV 95). Die Anforderungen an das Wohlverhalten sind umstritten. Eine Legalbewährung soll genü-

## **E. 19**

gen. Nach anderer Auffassung bedeutet Wohlverhalten vor allem das Fehlen von strafbaren Handlungen, wobei nicht allzu hohe Anforderungen gestellt werden sollten (vgl. BSK Strafrecht I – Hans Wiprächtiger, N. 35 zu Art. 48 StGB). c) Wenn jemand durch eine oder mehrere Handlungen Freiheitsstrafen verwirkt hat, verurteilt ihn der Richter nach dem Asperationsprinzip zu der Strafe der schwersten Tat und erhöht deren Dauer angemessen. Er kann jedoch das höchste Mass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte überschreiten und ist dabei zudem an das gesetzliche Höchstmass der Strafart gebunden (vgl. Art. 49 Abs. 1 StGB). Schwerste Tat ist diejenige, welche unter den mit der höchsten Strafe bedrohten Tatbestand fällt. Grundlage für die Strafzumessung ist daher im vorliegenden Fall der in Art. 146 Abs. 1 StGB, Art. 139 Ziffer 1 StGB und Art. 251 Ziffer 1 Abs. 4 StGB vorgesehene Strafraum, der von sechs Monaten (vgl. Art. 40 StGB) bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe oder Geldstrafe bis zu Fr. 1'080'000.00 reicht (vgl. Art. 34 Abs. 1 und 2 StGB). d) Das Verschulden des Berufungsklägers wiegt vorliegend schwer. Er hat innert kurzer Zeit eine Vielzahl von Delikten begangen. Indem er mehrfach Urkunden fälschte, sich eines fremden Passes bediente um seine Identität nicht bekannt zu geben, innerhalb nur einer Woche zwei Hoteliers betrog und nebenbei noch eine Vielzahl von Diebstählen beging, offenbarte er eine Gleichgültigkeit gegenüber dem Eigentum anderer. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass die gestohlenen Deliktsgüter wieder beigebracht werden konnten. Der Gesamtdeliktsbetrag der vom Berufungskläger und seinen Mittätern verübten Diebstähle erreichte mindestens Fr. 13'838.40. Zudem verwendete der Berufungskläger bei seiner Einreise in die Schweiz am 30. August 2007 einen gefälschten Reisepass. Strafschärfend wirken sich das Zusammentreffen verschiedener Strafbestimmungen sowie die teilweise mehrfache Tatbegehung aus. Straferhöhend wirken

sich die einschlägigen Vorstrafen im Ausland aus früheren Jahren aus, welche bei der vorliegenden Straf- zumessung mitberücksichtigt werden dürfen (vgl. BSK Strafrecht I – Hans Wiprächtiger, N. 102 zu Art. 47 StGB; act. 04.1/1.2, 1.3, 1.4 und 1.5). Auch wenn die Verurteilungen zwischen 1980 und 1996 wegen Vermögensdelikten schon lange Zeit zurückliegen, so dürfen diese berücksichtigt werden. Der Kantonsgerichts- ausschuss von Graubünden hat nämlich alle verschuldensrelevanten Umstände des Vorlebens zu berücksichtigen und somit auch entfernte Vorstrafen zu berücksichtigen, welche aufgrund des Zeitablaufs aus dem Strafregister entfernt worden sind. Vorstrafen haben aber umso weniger Gewicht, je länger sie zurückliegen und wirken sich daher auch nur in einem ganz leichten Masse strafe erhöhend aus (vgl. Pra 2001

## **E. 20**

Nr. 197 E. 3c/bb; BGE 121 IV 3 E. 1c/dd). Ebenfalls strafe erhöhend wirken sich das Verbüssen einer Freiheitsstrafe wegen Diebstahls vom 15. Februar 2000 bis zum 4. August 2000 und die Verwendung eines gefälschten Reisepasses zur Einreise in die Schweiz am 30. August 2007 aus. Strafmindernd können das gemachte Geständnis und die Tatsache, dass der Berufungskläger die Untersuchung in keiner Weise erschwert hat und seine Reue berücksichtigt werden. Ebenfalls strafmindernd wirkt die vorliegend allerdings nur leicht erhöhte Strafe mpfindlichkeit aufgrund der familiären Situation. Dass die Verbüssung einer Freiheitsstrafe den Berufungskläger als Vater einer Tochter mit einer gewissen Härte treffen wird, ist nicht von der Hand zu weisen, doch ist dies eine unmittelbare Auswirkung der unbedingten Freiheitsstrafe (vgl. auch BSK Strafrecht I – Hans Wiprächtiger, N. 118 zu Art. 47 StGB). Strafmildernd ist in die Überlegungen miteinzubeziehen, dass seit den Taten im Dezember 2000 bis zur vorliegenden Berufungsverhandlung vor dem Kantonsgerichts- ausschuss von Graubünden ca. sieben Jahre vergangen sind, weshalb die Straf- verfolgung für den Tatbestand von Art. 252 Abs. 4 StGB der Verjährung nahe ist, beträgt doch die absolute Verjährung wie bereits ausgeführt siebeneinhalb Jahre (vgl. Art. 72 Ziffer 2 Abs. 2 StGB in der bis zum 30. September 2002 geltenden Fassung und oben E. 6). Demzufolge ist die Grenze von zwei Dritteln für die Annahme einer verhältnismässig langen Zeit im Sinne von Art. 48 lit. e StGB zweifelsfrei erreicht. Zudem hat sich der Berufungskläger, soweit aus den Akten ersichtlich, bis zu seiner Einreise in die Schweiz am 30. August 2007 mit einem gefälschten Reisepass, wohl verhalten. Das nach Art. 23 Abs. 1 des bis zum 31. Dezember 2007 Geltung beanspruchten Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG) begangene Vergehen wiegt nun vorliegend nicht derart schwer, dass von keinem Wohlverhalten mehr gesprochen werden kann. Der Kantonsgerichts- ausschuss von Graubünden erachtet unter diesen Umständen die Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 48 lit. e StGB als gegeben. Liegt ein Strafmilderungsgrund vor, so muss die Strafe gemindert werden. Zudem kann die Strafe gemildert werden (vgl. Stefan Trechsel, a.a.O., N. 2 vor Art. 64 StGB und oben E. 8. a)). Für die Strafzumessung ist hingegen die Einstellung des Verfahrens betreffend der mehrfachen Widerhandlung gegen Art. 26 Abs. 2 StPO von nebensächlicher Bedeutung. Der Berufungskläger verwendete bei seiner Einreise in die Schweiz am 30. August 2007 einen gefälschten Reisepass. Damit versties er gegen Art. 23 Abs. 1 ANAG. Die Vorinstanz verurteilte ihn dafür zu einer Geldstrafe von 5 Tagessätzen à Fr. 30.00. Ein Tagessatz beträgt gemäss Art. 34 Abs. 2 StGB höchstens Fr. 3'000.00. Das Gericht bestimmt die Höhe des Tagessatzes nach den persönlichen

## **E. 21**

und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils, namentlich nach Einkommen und Vermögen, Lebensaufwand, allfälligen Familien- und Unterstützungs-pflichten sowie nach dem Existenzminimum (vgl. Art. 34 Abs. 2 StGB). Dem Gericht verbleibt dabei ein erheblicher Ermessensspielraum (vgl. auch Andreas Donatsch/Stefan Flachsmann/Markus Hug/Ulrich Weder, a.a.O., S. 104). Die von der Vorinstanz ausgesprochene Geldstrafe von 5 Tagessätzen à 30 Franken erweist sich aufgrund der unbekanntenen Einkommensverhältnisse des Berufungsklägers als angemessen. e) In Würdigung sämtlicher Strafzumessungsgründe und der konkreten Umstände, insbesondere unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Strafverfolgung für den Tatbestand von Art. 252 Abs. 4 StGB der Verjährung nahe ist, erachtet der Kantonsgerichtsausschuss von Graubünden eine Freiheitsstrafe von 12 Monaten und eine zusätzliche Geldstrafe von fünf Tagessätzen à Fr. 30.00 als dem Verschulden des Berufungsklägers angemessen, womit auch die Ziffer 2 des vorinstanzlichen Urteils aufzuheben ist. Gemäss Art. 51 StGB rechnet das Gericht die Untersuchungshaft, die der Täter während dieses oder eines anderen Verfahrens ausgestanden hat, auf die Strafe an. Gegenstand der Anrechnung bildet dabei auch die Sicherheitshaft (vgl. Art. 110 Abs. 7 StGB und BSK Strafrecht I – Christoph Mettler, N. 13 und 15 zu Art. 51 StGB). Dem Berufungskläger kann somit die erstandene Untersuchungshaft von 15 Tagen und die Sicherheitshaft von 31 Tagen an die Strafe angerechnet werden. Eine wie vom Berufungskläger beantragte Minderung der Strafe auf sechs Monate Freiheitsstrafe ist aufgrund seines Verschuldens hingegen ausgeschlossen. 9. Bei diesem Strafmass ist zu prüfen, ob dem Berufungskläger für die 12-monatige Freiheitsstrafe der von ihm beantragte bedingte Strafvollzug gewährt werden kann. a) Objektive Voraussetzung für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges ist gemäss Art. 42 Abs. 1 und 2 StGB, dass eine Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten und höchstens zwei Jahren ausgesprochen wurde. Wurde aber der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten oder zu einer Geldstrafe von mindestens 180 Tagessätzen verurteilt, so ist der Aufschub nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen. Massgebend ist die Länge der ausgesprochenen und nicht der noch zu vollziehenden Strafe. Ausländische Urteile sind auch nach neuem Recht weiterhin zu berücksichtigen, wenn sie bezüglich Strafwürdigkeit

## **E. 22**

des Verhaltens, Mass der verhängten Strafe und Verfahrensgerechtigkeit den Grundsätzen des schweizerischen Rechts entsprechen. Während Abs. 1 von Art. 42 StGB von der Vermutung einer günstigen Prognose ausgeht, basiert Abs. 2 auf der gegenteiligen Annahme. In subjektiver Hinsicht wird vom bedingt verurteilten Täter künftiges Wohlverhalten erwartet. Auch wenn Vorleben und Charakter des Täters im neuen Recht nicht mehr ausdrücklich genannt werden, so bleiben sie nach wie vor entscheidend. So ist für die Einschätzung des Rückfallrisikos ein Gesamtbild der Täterpersönlichkeit unerlässlich. So sind neben den Tatumständen das Vorleben und der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, welche gültige Rückschlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zulassen, in die Beurteilung miteinzubeziehen, um aufgrund einer Gesamtwürdigung zu entscheiden, ob der Verurteilte für dauerndes Wohlverhalten Gewähr bietet oder nicht (vgl. BGE 118 IV 100 f.; PKG 1994 Nr. 28; PKG 1993 Nr. 24 mit Hinweisen; Pra 2001 Nr. 197 E. 4.a)). Dabei genügt für eine positive Prognose weder die vage Hoffnung auf Bewährung (vgl. BGE 115 IV 82; 100 IV 133; 102 IV 63) noch die Annahme, der bedingte Strafvollzug vermöge den Verurteilten eher zu bessern als die

Vollstreckung der Strafe. In erster Linie ist also der Grundsatz der Spezialprävention massgebend (vgl. BGE 118 IV 100). Es ist jedoch offensichtlich, dass sich selbst durch eine umfassende und intensive Auseinandersetzung mit der Täterpersönlichkeit keine absolut zuverlässige Zukunftsvorhersage treffen lässt. Bei der Prüfung der günstigen Prognose steht daher die Frage im Vordergrund, unter welchen Voraussetzungen einem Verurteilten trotz unsicherer Zukunftsaussichten Vertrauen geschenkt werden kann (vgl. PKG 1993 Nr. 24 mit weiteren Hinweisen). Vermag der Richter begründetes Vertrauen zu gewinnen, so ist der Vollzug aufzuschieben. Wo zwischen vager Hoffnung und Bedenken geschwankt wird, ist die Gewährung des bedingten Strafvollzuges nicht angezeigt (vgl. BGE 100 IV 133; 115 IV 82; 118 IV 97; PKG 1993 Nr. 24), weil dann kein Vertrauen auf Bewährung herrscht. Schliesslich gilt festzuhalten, dass für die Prognose die persönlichen Verhältnisse bis zum Zeitpunkt des Entscheides – also am 19. Dezember 2007 – massgebend sind. Ein Wohlverhalten während mehrerer Jahre kann auf besonders günstige Umstände hindeuten. Besonders günstige Umstände können auch dann für eine gute Prognose sprechen, wenn in der Zwischenzeit eine deutlich positive Wandlung der Lebensumstände des Täters eingetreten ist. Einschlägige Vorstrafen, das heisst Verurteilungen auf gleichem oder ähnlichem Gebiet, weisen hingegen auf eine ungünstige Prognose hin. Art. 42 Abs. 2 StGB ist nur dann anwendbar, wenn aufgrund einer einzelnen Verurteilung und nicht aufgrund der Addition mehrerer Vorstrafen die erwähnten Minimalwerte überschritten werden. Sind die Voraussetzungen von Art. 42 Abs. 2 StGB erfüllt, so ist der Ausschluss des bedingten Strafvollzuges die

## E. 23

Regel (vgl. Andreas Donatsch/Stefan Flachsmann/Markus Hug/Ulrich Weder, a.a.O., S. 109 ff.; BSK Strafrecht I – Roland M. Schneider/Roy Garré, N. 81 ff. zu Art. 42 StGB; BGE 110 IV 1; 105 IV 226). Neben dem bedingten Vollzug von Freiheitsstrafen sieht Art. 43 StGB neu den teilbedingten Strafvollzug bei Verurteilungen zu einer Freiheitsstrafe zwischen einem und drei Jahren vor. Damit eine teilbedingte Strafe verhängt werden kann, müssen die Voraussetzungen gemäss Art. 42 StGB gegeben sein. Insbesondere darf keine ungünstige Prognose vorliegen. Der teilbedingte Strafvollzug kann sinnvoll sein, wenn eine günstige Prognose nur unter Berücksichtigung der Warnwirkung des unbedingt zu vollziehenden Teils gestellt werden kann, namentlich in den Fällen von Art. 42 Abs. 2 StGB (vgl. Andreas Donatsch/Stefan Flachsmann/Markus Hug/Ulrich Weder, a.a.O., S. 112; BSK Strafrecht I – Roland M. Schneider/Roy Garré, N. 9 zu Art. 43 StGB). b) Vorliegend wird für den Berufungskläger eine Freiheitsstrafe von 12 Monaten ausgesprochen, womit die objektive Voraussetzung des bedingten Strafvollzuges nach Art. 42 Abs. 1 StGB grundsätzlich erfüllt ist. Es ist nun aber aktenmässig erstellt, dass der Berufungskläger am 25. März 1996 wegen Vermögensdelikten zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und drei Monaten verurteilt wurde (vgl. act. 04.1/1.3). Der Berufungskläger wurde somit innerhalb der letzten fünf Jahre vor seinen Verfehlungen in der Schweiz im Dezember 2000 im Ausland zu einer Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten verurteilt, womit ihm der bedingte Strafvollzug gemäss Art. 42 Abs. 2 StGB von vornherein nicht gewährt werden kann. Doch selbst wenn der Berufungskläger die objektive Voraussetzung von Art. 42 Abs. 2 StGB erfüllt hätte, hätte ihm der bedingte Strafvollzug nicht gewährt werden können, da ihm keine günstige Prognose gestellt werden kann beziehungsweise eine ungünstige Prognose nicht fehlt. Aus den Akten geht hervor, dass der Berufungskläger bereits im Dezember 2000, also nur vier Monate nach seiner Entlassung in D., wieder zahlreiche Diebstähle in der Schweiz beging. Weiter ist erstellt, dass der Berufungskläger über

zahlreiche Vorstrafen verfügt und sich mithin einiges zu Schulden kommen liess. So wurde er bereits von 1980 bis 1996 wegen Vermögensdelikten viermal verurteilt. Zwar spielen diese Strafen wegen der seither verstrichenen langen Zeitdauer für die Beurteilung der Prognose kaum eine Rolle, doch können diese berücksichtigt werden (vgl. BGE 121 IV 3 E. 1c/dd und oben E. 8. d)). Am 25. März 1996 wurde der Berufungskläger wegen Betrugs zu einer Gefängnisstrafe von drei Jahren und drei Monaten verurteilt. Bereits am 21. September 1998 wurde er wegen schweren Diebstahls zu einer sechsmonatigen bedingten Freiheitsstrafe verurteilt und schliesslich war der Berufungskläger vom 15. Februar 2000 bis zum 4. August 2000 wegen Diebstahls inhaftiert (vgl. act. 04.1/1.2-1.5), bevor er im Dezember

#### **E. 24**

2000 unter anderem zahlreiche Diebstähle beging. Die Vorstrafen des Berufungsklägers stehen nun allesamt in einem engen Zusammenhang mit den begangenen Delikten im Dezember 2000, handelt es sich bei diesen doch hauptsächlich um strafbare Handlungen gegen das Vermögen. Aufgrund dieser Umstände kann keine günstige Prognose für ein künftiges Wohlverhalten des Berufungsklägers gestellt werden beziehungsweise eine ungünstige Prognose fehlt nicht. Des Weiteren kann auch von keiner nennenswerten zwischenzeitlichen Wandlung der Lebensumstände des Berufungsklägers gesprochen werden. Auch wenn der Berufungskläger gemäss eigenen Angaben seit dem Jahre 2001 nicht mehr gegen das Gesetz verstossen hat, so ist zweifelsfrei erstellt, dass er bereits am 30. August 2007 bei seiner Einreise in die Schweiz wieder straffällig wurde, da er einen gefälschten Reisepass verwendete. Der Kantonsgerichtsausschuss von Graubünden kommt unter diesen Umständen zum Schluss, dass dem Berufungskläger keine günstige Prognose gestellt werden kann und keine besonders günstigen Umstände vorliegen, womit ihm der bedingte Strafvollzug gemäss Art. 42 Abs. 2 StGB nicht gewährt werden kann. Sind die Voraussetzungen für den bedingten Strafvollzug nach Art. 42 Abs. 2 StGB aber nicht gegeben, so entfällt auch die Möglichkeit des teilbedingten Strafvollzuges gemäss Art. 43 StGB. 10. Die Vorinstanz auferlegte in Ziffer 5 des Urteilsdispositivs die Kosten für die Dolmetscherin an der Hauptverhandlung in der Höhe von Fr. 450.00 dem Berufungskläger. Nach Art. 6 Ziffer 3 lit. e der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101) hat jede angeklagte Person das Recht, unentgeltliche Unterstützung durch einen Dolmetscher zu erhalten, wenn sie die Verhandlungssprache des Gerichts nicht versteht oder spricht. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts, die mit derjenigen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte übereinstimmt, besteht grundsätzlich ein Anspruch auf Übersetzung aller Schriftstücke und mündlichen Äusserungen, auf deren Verständnis der Angeklagte angewiesen ist, um in den Genuss eines fairen Verfahrens zu kommen. Dadurch wird dem der Gerichtssprache nicht mächtigen Angeklagten ermöglicht, die ihn betreffenden Verfahrensvorgänge zu verstehen und sich im Verfahren verständlich zu machen. Er soll nicht aufgrund seiner Fremdsprachigkeit zum blossen Objekt des Verfahrens herabgesetzt werden. Die Kostenlosigkeit der Unterstützung durch einen Dolmetscher ist zudem geeignet, einer Ungleichbehandlung des sprachunkundigen Angeklagten durch Kostenfolgen entgegenzuwirken, die auf einen Angeklagten, der die Gerichtssprache versteht, nicht zukommen können. Diese Kostenbefreiung ist endgültig und besteht für alle Verfahrensschritte ungeachtet der finanziellen Lage des Angeklagten (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom

## **E. 25**

4. Juli 2007 6S.479/2006 und 6S.482/2006 E. 5.1; Pra 2001 Nr. 124). Der Entscheid der Vorinstanz, die Kosten für die Dolmetscherin dem Berufungskläger zu überbinden, verletzt somit die menschenrechtliche Garantie eines aus Estland stammenden und der deutschen Gerichtssprache offensichtlich nicht kundigen Angeklagten auf unentgeltliche Unterstützung durch einen Dolmetscher. Da Korrekturen im Dispositiv zugunsten des Verurteilten zulässig sind (vgl. Willy Padrutt, a.a.O., Ziffer 3 zu Art. 128 StPO, S. 317) ist Ziffer 5 des angefochtenen Urteils von Amtes wegen dahin zu berichtigen, als die Kosten für die Dolmetscherin von Fr. 450.00 zu Lasten des Bezirkes Maloja gehen. 11. Wird eine Rechtsmitteleingabe gutgeheissen, so entscheidet gemäss Art. 160 Abs. 3 StPO das Gericht über die Kostenverteilung zwischen dem Obsiegenden, dem Staat, der ersten Instanz und dem Unterliegenden. Da die vorliegende Berufung teilweise gutgeheissen wird, gehen die Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von Fr. 1'500.00 im Umfang von Fr. 1'000.00 zu Lasten des Berufungsklägers und im Umfang von Fr. 500.00 zu Lasten des Kantons Graubünden.

## **E. 26**

Demnach erkennt der Kantonsgerichtsausschuss : 1. Die Berufung wird teilweise gutgeheissen und die Ziffern 1 und 2 des angefochtenen Urteils werden aufgehoben. 2. Das Verfahren betreffend mehrfache Widerhandlung gegen Art. 26 Abs. 2 StPO wird eingestellt. 3. X. ist schuldig der mehrfachen Urkundenfälschung gemäss Art. 251 Ziffer 1 Abs. 1 und 2 StGB, des Gebrauchs einer gefälschten Urkunde gemäss Art. 251 Ziffer 1 Abs. 3 StGB, des Missbrauchs echter Schriften gemäss Art. 252 Abs. 4 StGB, des mehrfachen Betrugs gemäss Art. 146 Abs. 1 StGB, des mehrfachen Diebstahls gemäss Art. 139 Ziffer 1 StGB sowie des Verschaffens eines gefälschten Ausweispapiers gemäss Art. 23 Abs. 1 ANAG. 4. Dafür wird X. mit 12 Monaten Freiheitsstrafe abzüglich der erstandenen Untersuchungshaft von 15 Tagen und der Sicherheitshaft von 31 Tagen und einer zusätzlichen Geldstrafe von fünf Tagessätzen à Fr. 30.-- bestraft. 5. Die Ziffer 5 des angefochtenen Urteils wird von Amtes wegen dahin berichtet, als die Kosten für die Dolmetscherin von Fr. 450.-- zu Lasten des Bezirkes Maloja gehen. 6. Die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 1'500.-- gehen im Umfange von Fr. 1'000.-- zu Lasten von X. und im Umfang von Fr. 500.-- zu Lasten des Kantons Graubünden. 7. Gegen diese Entscheidung kann gemäss Art. 78 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) Beschwerde in Strafsachen an das Schweizerische Bundesgericht geführt werden. Diese ist dem Bundesgericht schriftlich innert

## **E. 30**

Tagen seit Eröffnung der vollständigen Ausfertigung der Entscheidung in der gemäss Art. 42 f. BGG vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten die Art. 29 ff., 78 ff. und 90 ff. BGG. 8. Mitteilung an: \_\_\_\_\_ Für den Kantonsgerichtsausschuss von Graubünden

27 Der Vizepräsident: Der Aktuar ad hoc:

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