

GR_GERICHTE SK1 2014 25 vom 19. November 2014

GR Gerichte, 2014-11-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SK1_2014_25

FR: GR_GERICHTE SK1 2014 25 du 19 novembre 2014

IT: GR_GERICHTE SK1 2014 25 del 19 novembre 2014

Regeste

Widerhandlungen gegen das Ausländergesetz (AuG) | Ausländer AIG

Erwägungen

E. 24

Februar 2014 wurde X._____ zur Hauptverhandlung auf den 5. Juni 2014 vor- geladen und es wurde ihm eine 10-tägige Frist angesetzt, um Beweisanträge zu stellen und zu begründen (vgl. vorinstanzliche Akten act. 3). Mit Schreiben vom 7. März 2014, am 12. März 2014 beim Bezirksgericht eingegangen, beantragte X._____ die Einvernahme von "Staatsanwalt Dr. iur. C._____", "Regierungsrat Dr. iur. D._____", "lic. iur. E._____, Amt für Zivilrecht", "lic. iur. F._____, Chef Stras- senverkehrsamt Graubünden" oder alternativ den "Fahrprüfungsexperte G._____" und "H._____, Kantonspolizei Graubünden" als Zeugen (vgl. vorinstanzliche Akten act. 4). Mit Verfügung vom 13. März 2014 wurde dieser Beweisantrag abgelehnt. Begründend wurde ausgeführt, die Angelegenheit werde aufgrund der vorliegen- den Akten als spruchreif erachtet. Es sei X._____ jedoch unbenommen, den An- trag anlässlich der Hauptverhandlung erneut zu stellen. J. Die Hauptverhandlung vor dem Bezirksgericht Prättigau/Davos fand am 5. Juni 2014 statt. X._____ erschien dazu in Begleitung seines Sohnes B._____. Die Staatsanwaltschaft war nicht zugegen. Ihr Schlussantrag blieb daher unverän-

Seite 5 — 13 dert gemäss Strafbefehl vom 19. März 2013, mitgeteilt am 21. März 2013 (vgl. Ak- ten StA act. 1.1). K. Das Bezirksgericht Prättigau/Davos eröffnete und begründete das Urteil in Anwesenheit von X._____ und seinem Sohn B._____ am 5. Juni 2014 mündlich. Anschliessend verzichtete X._____ schriftlich auf die Zustellung eines Urteilsdis- positivs und wünschte die direkte Zustellung eines begründeten Urteils (vgl. vorin- stanzliche Akten act. 9). Das Bezirksgericht Prättigau/Davos teilte daraufhin den Parteien das begründete Urteil am 8. Juli 2014 mit. Darin erkannte es wie folgt: "1. X._____ ist schuldig der mehrfachen rechtswidrigen Einreise und des mehrfachen rechtswidrigen Aufenthaltes gemäss Art. 115 Abs. 1 lit. a und b AuG. 2. Dafür wird X._____ bestraft mit a) einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu je CHF 50.00. Der Vollzug der Geldstrafe wird unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren aufgeschoben. b) einer Busse von CHF 900.00. Die Ersatzfreiheitsstrafe für die Busse beträgt 15 Tage. Sie tritt an die Stelle der Busse, soweit dieselbe schuldhaft nicht bezahlt wird. 3. Die mit Urteil vom 13. August 2012 durch die Staatsanwaltschaft Graubünden bedingt ausgesprochene Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je CHF 50.00, entsprechend CHF 1'500.00, wird widerrufen und für vollziehbar erklärt. 4. Die Kosten des Verfahrens von CHF 2'970.00 (Untersuchungsge- bühren und Auslagen der Staatsanwaltschaft Graubünden CHF 970.00, Gerichtsgebühren CHF 2'000.00) gehen zu Lasten von X._____. X._____ schuldet dem Bezirksgericht Prättigau/Davos folglich: Busse CHF 900.00 unbedingte Geldstrafe CHF 1'500.00

Verfahrenskosten CHF 2'970.00 Total CHF 5'370.00 In Rechtskraft erwachsene Bussen, unbedingte Geldstrafen und Ver- fahrenskosten sind innert 30 Tagen nach der Zustellung des Ent- scheids mit beiliegendem Einzahlungsschein zu bezahlen. 5.

(Rechtsmittelbelehrung). 6. (Mitteilung)." L. Nachdem X._____ gegen dieses Urteil mit Schreiben vom 18. Juli 2014 (Poststempel) Berufung anmeldete (vgl. vorinstanzliche Akten act. 14), reichte er (nachfolgend: Berufungskläger) dem Kantonsgericht von Graubünden am 21. Juli 2014 (Poststempel) seine schriftliche Berufungserklärung ein und führte aus, dass

Seite 6 — 13 er das Urteil des Bezirksgerichts Prättigau/Davos vom 5. Juni 2014, mitgeteilt am 8. Juli 2014, vollumfänglich anfechte. Ausserdem stellte er den Beweisantrag auf Einvernahme von Staatsanwalt Dr. iur. C._____, Regierungsrat Dr. iur. D._____, lic. iur E._____ vom Amt für Migration und Zivilrecht, Fahrprüfungsexperte G._____ und H._____ als Zeugen (vgl. act. A.2). In der Folge machte der Beru- fungskläger weitere handschriftliche Eingaben ans Kantonsgericht von Graubün- den und beantragte zusätzlich die Einvernahme von Kantonsrichter I._____ und Rechtsanwalt Dr. iur. J._____ als Zeugen (vgl. act. A.5, A.6. und A.7). M. Mit Verfügung vom 25. Juli 2014 forderte der Vorsitzende der I. Strafkam- mer des Kantonsgerichts von Graubünden die Staatsanwaltschaft und das Be- zirksgericht Prättigau/Davos (nachfolgend: Vorinstanz) zur Stellungnahme innert 20 Tagen seit Inempfangnahme der Verfügung gemäss Art. 400 Abs. 3 StPO auf (vgl. act. D.2). Die Staatsanwaltschaft verzichtete mit Eingabe vom 29. Juli 2014 auf die Einreichung einer Stellungnahme(vgl. act. A.3). Die Vorinstanz verzichtete ebenfalls mit Eingabe vom 29. Juli 2014 auf die Einreichung einer Stellungnahme und verwies auf die Erwägungen im angefochtenen Urteil (vgl. act. A.4). N. Am 19. November 2014 fand die mündliche Berufungsverhandlung vor der I. Strafkammer des Kantonsgerichts von Graubünden statt, an welcher X._____ anwesend war. Die Staatsanwaltschaft war nicht zugegen. Anstelle von Kantons- gerichtspräsident Dr. iur. Norbert Brunner nahm stellvertretend Kantonsrichter Dr. iur. Albert Pritzi Einsitz in die I. Strafkammer. Einwände gegen die Zuständigkeit und die Zusammensetzung des Gerichts wurden nicht erhoben, woraufhin der Vorsitzende das Gericht für legitimiert erklärte. Auf das Verlesen von Aktenstü- cken wurde verzichtet. Danach erfolgte die persönliche Befragung des Berufungs- klägers durch den Vorsitzenden hinsichtlich seiner persönlichen Verhältnisse und in Bezug auf die ihm zur Last gelegten Widerhandlungen gegen das AuG. Im An- schluss daran wurde über den vom Berufungskläger bereits vorgängig gestellten Beweisantrag – an welchem dieser an der Berufungsverhandlung festhielt – auf Einvernahme von I._____, C._____, D._____, E._____, H._____, F._____ oder alternativ G._____ und J._____ als Zeugen befunden. Nach kurzem Unterbruch der Hauptverhandlung und Beratung eröffnete die I. Strafkammer dem Berufungs- kläger mündlich die Abweisung dieses Beweisantrags. Nachdem der Berufungs- kläger dem Kantonsgericht von Graubünden die Urkunden act B.3, B.4, B.5, B.6 und B.7 zu den Akten gab, wurde das Beweisverfahren geschlossen. Der Beru- fungskläger brachte während seines Parteivortrags keine konkreten Anträge vor und verlangte, nachdem ihm das letzte Wort gewährt und die Berufungsverhand- lung geschlossen wurde, eine öffentliche Urteilsverkündigung. Nach der Beratung

Seite 7 — 13 wurde dem Berufungskläger das Urteil mündlich mit einer kurzen Begründung eröffnet. Das Urteilsdispositiv wurde ihm anschliessend ausgehändigt und den restlichen Parteien gleichentags schriftlich mitgeteilt. Anschliessend gab der Beru- fungskläger noch die Urkunden act. B.8, B.9 und B.10 zu den Akten. O. Auf das Ergebnis

der persönlichen Befragung des Berufungsklägers durch den Vorsitzenden der I. Strafkammer des Kantonsgerichts von Graubünden, die Ausführungen des Ersteren anlässlich der Berufungsverhandlung, sowie die Begründungen und weitergehenden Ausführungen im angefochtenen Urteil und in den Rechtsschriften wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. II. Erwägungen 1.a) Die Berufung ist zulässig gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen worden ist (Art. 398 Abs. 1 StPO). Sie bezieht sich somit auf Entscheide, in denen über Straf- und Zivilfragen materiell befunden wird (vgl. Art. 80 Abs. 1 Satz 1 StPO), in erster Linie Urteile, die auf Verurteilung oder Freispruch lauten und mit denen der Fall vor der ersten Instanz abgeschlossen wird (Luzius Eugster, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Basel 2011, N 2 zu Art. 398 StPO). Gemäss Art. 399 Abs. 1 StPO ist die Berufung dem erstinstanzlichen Gericht innert 10 Tagen seit Eröffnung des Urteils schriftlich oder mündlich zu Protokoll anzumelden, worauf das erstinstanzliche Gericht die Anmeldung nach Ausfertigung des begründeten Urteils zusammen mit den Akten dem Kantonsgericht als Berufungsgericht übermittelt (Art. 399 Abs. 2 StPO; Art. 22 des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Strafprozessordnung [EGzStPO; BR 350.100]). Nach Art. 399 Abs. 3 StPO reicht die Partei, die Berufung angemeldet hat, dem Kantonsgericht innert 20 Tagen seit der Zustellung des begründeten Urteils eine schriftliche Berufungserklärung ein, worin sie anzugeben hat, ob sie das Urteil vollumfänglich oder nur in Teilen anfechtet (lit. a), welche Abänderungen des erstinstanzlichen Urteils sie verlangt (lit. b) und welche Beweisanträge sie stellt (lit. c). b) Gegen das am 5. Juni 2014 mündlich eröffnete und am 8. Juli 2014 mit schriftlicher Begründung mitgeteilte Urteil des Bezirksgerichts Prättigau/Davos meldete der Berufungskläger am 18. Juli 2014 (Poststempel) die Berufung an (act. A.1). Alsdann reicht er fristgemäss am 21. Juli 2014 (Poststempel) seine Beru-

Seite 8 — 13 fungserklärung ein (vgl. act. A.2). Da auch alle anderen Zulässigkeitsvoraussetzungen gegeben sind, ist auf die Berufung einzutreten. c) Als Berufungsgericht kann das Kantonsgericht das erstinstanzliche Urteil in allen angefochtenen Punkten umfassend überprüfen (Art. 398 Abs. 2 StPO). Die Berufung ist somit ein vollkommenes Rechtsmittel, mit welchem erstinstanzliche Urteile in sachverhältnismässiger wie auch in rechtlicher Hinsicht mit freier Kognition überprüft werden können (vgl. Niklaus Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2. Aufl., Zürich 2013, N 1 zu Art. 398 StPO; Markus Hug, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Aufl., Zürich 2014, N 14 zu Art. 398 StPO). Tritt das Berufungsgericht auf die Berufung ein, so fällt es ein neues Urteil, welches das erstinstanzliche ersetzt (Art. 408 StPO). Weist das erstinstanzliche Verfahren aber Mängel auf, die im Berufungsverfahren nicht geheilt werden können, so hebt das Berufungsgericht das angefochtene Urteil auf und weist die Sache zur Durchführung einer neuen Hauptverhandlung und zur Fällung eines neuen Urteils ans erstinstanzliche Gericht zurück (Art. 409 Abs. 1 StPO). Im vorliegenden Fall ist – wie sich nachstehend ergibt – eine Rückweisung nicht erforderlich. 2. Der Berufungskläger verlangt die Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils, mit welchem er der mehrfachen rechtswidrigen Einreise und des mehrfachen rechtswidrigen Aufenthalts gemäss Art. 115 Abs. 1 lit. a und b des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (Ausländergesetz, AuG; SR 140.20) schuldig gesprochen, und mit welchem die mit Urteil vom 13. August 2012 (vgl.

Vorakten StA act. 1.3) durch die Staatsanwaltschaft bedingt ausgesprochene Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je CHF 50.--, entsprechend CHF 1'500.-- widerrufen und für vollziehbar erklärt wurde. Er verlangt somit einen Freispruch von der mit Strafbefehl vom 19. März 2013, mitgeteilt am 21. März 2013, zu diesem Urteil erhobenen Anklage der Staatsanwaltschaft. Im angefochtenen Urteil führt die Vorinstanz insbesondere aus, der Berufungskläger sei nach seiner Ausschaffung am 5. Juli 2012, spätestens am 16. August 2012, und nach seiner Ausschaffung am 22. August 2012, spätestens am 17. Oktober 2012, wieder in die Schweiz eingereist. Dem Berufungskläger würden einerseits die rechtswidrige Einreise in die Schweiz und andererseits der rechtswidrige Aufenthalt in der Schweiz vorgeworfen. 3.a) Bezüglich des Vorwurfs der rechtswidrigen Einreise führt die Vorinstanz begründend aus, die dem Berufungskläger vorgeworfene Tathandlung bestehe im Verletzen der Einreisevorschriften nach Art. 5 AuG. Unter anderem dürfe der Ein-

Seite 9 — 13 reisende gemäss Art. 5 Abs. 1 lit. d AuG nicht von einer Fernhaltemassnahme betroffen sein. Bei der Ausschaffung vom 5. Juli 2012 sei gegenüber dem Berufungskläger eine Einreisesperre bis zum 16. Juni 2013 verfügt worden. Der Berufungskläger sei spätestens am 16. August 2012 und spätestens am 17. Oktober 2012 in die Schweiz eingereist und habe somit zweifellos gegen die Einreisevorschriften verstossen.

b) Entschliesst sich die Staatsanwaltschaft, am Strafbefehl festzuhalten, so überweist sie die Akten unverzüglich dem erstinstanzlichen Gericht zur Durchführung des Hauptverfahrens, wobei der Strafbefehl als Anklageschrift gilt (Art. 356 Abs. 1 StPO; Franz Riklin, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger, Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Basel 2011, N 1 zu Art. 356 StPO). Dies ist dann der Fall, wenn die Staatsanwaltschaft zu den gleichen Schlussfolgerungen gelangt wie bei Erlass des Strafbefehls und die Einsprache nicht zurückgezogen wird (Riklin, a.a.O., N 3 zu Art. 355 StPO). Der Strafbefehl gilt somit vorliegend als Anklageschrift. Nach dem aus Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV sowie aus Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. a und b EMRK abgeleiteten und nunmehr in Art. 9 Abs. 1 StPO festgeschriebenen Anklagegrundsatz bestimmt die Anklageschrift den Gegenstand des Gerichtsverfahrens (Umgrenzungsfunktion). Weil sie das Verfahrens- und Urteilsthema bestimmt, muss die einmal erhobene Anklage grundsätzlich für die Dauer des Verfahrens unverändert bleiben (Grundsatz der Immutabilität; Art. 340 Abs. 1 lit. b StPO). Die Anklage hat die der beschuldigten Person zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben, dass die Vorwürfe in objektiver und subjektiver Hinsicht genügend konkretisiert sind. Zugleich bezweckt das Anklageprinzip den Schutz der Verteidigungsrechte der angeschuldigten Person und garantiert den Anspruch auf rechtliches Gehör (Informationsfunktion; BGE 133 IV 235 E. 6.2 f. S. 244 f. mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 6B_604/2012 und 6B_613/2012 vom 16. Januar 2014 E. 2.2.1 mit Hinweisen; vgl. Art. 325 Abs. 1 lit. f StPO). Indes schliesst der Anklagegrundsatz nicht aus, dass der Richter bezüglich der tatsächlichen Einzelheiten des Tathergangs von der Umschreibung in der Anklage abweicht, sofern die Änderungen untergeordnete, für die rechtliche Qualifikation des Sachverhalts nicht ausschlaggebende Punkte betreffen und der Angeklagte Gelegenheit hatte, dazu Stellung zu nehmen (vgl. Urteile des Bundesgerichts 6B_292/2009 vom 16. Oktober 2009 E. 1.2; 6B_654/2008 vom 2. Dezember 2008 E. 1.3; 6P.99/2006 vom 18. Juli 2006 E. 3.2; 1P.494/2002 vom 11. November 2002 E. 3). Gemäss Art. 350 Abs. 1 StPO ist das Gericht an den in der Anklage umschriebenen Sachverhalt, nicht aber an die darin vorgenommene rechtliche Würdigung gebunden.

Seite 10 — 13 c) Gemäss Art. 5 Abs. 1 lit. d AuG dürfen Ausländerinnen und Ausländer, die in die Schweiz einreisen wollen nicht von einer Fernhaltemassnahme betroffen sein. Unter Fernhaltemassnahmen nach Art. 5 Abs. 1 lit. d AuG sind Einreiseverbote zu verstehen, primär solche nach Art. 67 und Art. 68 Abs. 3 AuG (vgl. Philipp Egli/Tobias D. Meyer, in: Martina Caroni/Thomas Gächter/Daniela Thurnherr [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Bern 2010, N 44 zu Art. 5 AuG). Gemäss Art. 67 AuG ist das Bundesamt für Migration (BFM) zuständig für den Erlass von Einreiseverboten. Dem Sachverhalt des Strafbefehls vom 19. März 2013, mitgeteilt am 21. März 2013 (vgl. Akten StA act. 1.1), ist weder das Vorhandensein eines Einreiseverbots gegen den Berufungskläger noch ein allfälliger Verstoss gegen ein solches zu entnehmen. Der Berufungskläger selbst dementiert nicht, dass er gegen Anweisungen der Fremdenpolizei verstossen hat, bestreitet aber vehement deren Rechtmässigkeit. Eine explizite Fernhalteverfügung wird von ihm jedoch auch nicht erwähnt. In der auf dem Rechtshilfeweg vorgenommenen "Beschuldigtenvernehmung" des Berufungsklägers durch die Staatsanwaltschaft Aachen (vgl. Akten StA act. 3.8) findet sich die Aussage: "Wie mir die schweizerischen Behörden mitgeteilt haben, endet mein Einreiseverbot mit Ablauf des 18.06.2013." Eine formelle Verfügung, sowie deren konkreter Inhalt, wird aber nirgends erwähnt, ebenso wenig, welche Behörde wann den entsprechenden Entscheid gefällt haben soll. Somit kann die I. Strafkammer des Kantonsgerichts von Graubünden nicht vom Bestand einer Fernhaltemassnahme im Sinne von Art. 5 Abs. 1 lit. d AuG ausgehen. Eine solche ist weder substantiiert nachgewiesen (Datum, Inhalt, Behörde etc.) noch wird in der Anklageschrift (Strafbefehl vom 19. März, mitgeteilt am 21. März 2013; vgl. Akten StA act. 1.1) ein Verstoss gegen eine solche behauptet. In Bezug auf die dem Berufungskläger mit vorinstanzlichem Urteil zur Last gelegte Widerhandlung gegen Art. 115 Abs. 1 lit. a AuG (rechtswidrige Einreise) verstösst die Begründung desselben folglich gegen das Anklageprinzip und ist auch beweisrechtlich nicht haltbar, weshalb das angefochtene Urteil bezüglich der Widerhandlung des Berufungsklägers gegen Art. 115 Abs. 1 lit. a AuG aufzuheben und er von der diesbezüglichen Anklage freizusprechen ist. 4.a) Gemäss Art. 115 Abs. 1 lit. b AuG wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe bestraft, wer sich rechtswidrig, namentlich nach Ablauf des bewilligungsfreien oder des bewilligten Aufenthalts, in der Schweiz aufhält. Vorliegend wird dem Berufungskläger die Tatbestandsvariante des rechtswidrigen Aufenthalts nach Ablauf des bewilligungsfreien Aufenthalts vorgeworfen. Ausländische Personen, die in der Schweiz keiner Erwerbstätigkeit nachgehen – wie dies beim Beru-

Seite 11 — 13 fungskläger der Fall ist –, bedürfen für einen Aufenthalt von höchstens 90 Tagen innerhalb eines Zeitraums von sechs Monaten nach der Einreise keiner Bewilligung und sie sind auch nicht verpflichtet, sich anzumelden (vgl. Art. 10 AuG und Art. 9 Abs. 1 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE; SR 142.201]). Mit dem Beitritt der Schweiz zum Schengen-Raum werden Kurzaufenthalte von bis zu drei Monaten ohne Erwerbstätigkeit jedoch umfassend und abschliessend durch das von der Schweiz übernommene Schengen-Recht geregelt (Schengen-Acquis). Art. 10 Abs. 1 AuG verliert damit einen Grossteil seiner Bedeutung. Personen, die für einen Aufenthalt von höchstens drei Monaten in die Schweiz einreisen und die in dieser Zeit keiner Erwerbstätigkeit in der Schweiz nachgehen wollen, müssen bei der Einreise und während der ganzen Zeit ihrer Anwesenheit in der Schweiz die Voraussetzungen von Art. 5 der Verordnung (EG) Nr. 562/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März

2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex, SGK) erfüllen (vgl. Philipp Egli/Tobias D. Meyer in: Martina Caroni/Thomas Gächter/Daniela Thurnherr [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Bern 2010, N 8 ff. zu Art. 10 AuG).

b) Gemäss der bis zum 18. Oktober 2013 von den zuständigen Behörden gehandhabten Praxis durften Ausländer in die Schweiz einreisen und sich dort während "90 Tagen in einem Zeitraum von 180 Tagen ab dem Zeitpunkt der ersten Einreise" ohne Aufenthaltsbewilligung aufhalten. Nach Ablauf der sechsmonatigen Periode begann wieder eine neue sechsmonatige Periode, innerhalb derer sich Ausländer während 90 Tagen bewilligungsfrei in der Schweiz aufhalten durften. Am 18. Oktober 2013 wurde diese Regelung dahingehend geändert, dass der bewilligungsfreie Aufenthalt während "90 Tagen in einem Zeitraum von 180 Tagen" möglich ist. Demnach entspricht der Zeitraum von 180 Tagen (Referenzzeitraum) nicht mehr den 180 Tagen nach der ersten Einreise, sondern den 180 Tagen, die dem Tag der Aufenthaltskontrolle vorangehen, wobei Einreise- und Ausreisetag als Aufenthaltstage (vgl. Weisungen BFM, Neue Berechnungsregeln, https://www.bfm.admin.ch/dam/data/bfm/einreise/neue_weisungen-d.pdf [besucht am 12. Dezember 2014]). Gemäss Anklage hat der Berufungskläger den Tatbestand des rechtswidrigen Aufenthalts gemäss Art. 115 Abs. 1 lit. b AuG im Jahr 2012 und damit vor Inkrafttreten der neuen Berechnungsmethode erfüllt. Folglich muss für die Berechnung der maximalen Aufenthaltsdauer des Berufungsklägers auf die alte Methode abgestellt werden, wonach der Referenzzeitraum am Datum der ersten Einreise beginnt.

Seite 12 — 13 c) Der Berufungskläger reiste am 9. Januar 2012 in die Schweiz ein (vgl. Akten StA act. 3.4) und wurde gemäss Strafbefehl vom 19. März 2013, mitgeteilt am 21. März 2013 (vgl. Akten StA act. 1.1) am 5. Juli 2012 aus der Schweiz ausgeschafft. Er hielt sich folglich während 90 Tagen, d.h. bis zum 7. April 2012 legal und bewilligungsfrei in der Schweiz auf. Mit Urteil vom 13. August 2012, ohne Mitteilungsdatum (vgl. Vorakten StA act. 1.3), wurde der Berufungskläger für den Zeitraum vom 8. April 2012 bis zum 18. Juni 2012 des rechtswidrigen Aufenthalts gemäss Art. 115 Abs. 1 lit. b AuG schuldig gesprochen. Gegenstand des aktuellen Verfahrens bildet lediglich der vom Berufungskläger anlässlich der Berufungsverhandlung bestätigte, und mit vorinstanzlichem Urteil festgestellte Sachverhalt, wonach er am 16. Juli 2012 in die Schweiz eingereist und am 22. August 2012 ausgeschafft worden sei, sowie am 17. Oktober 2012 wiederum in die Schweiz eingereist und am 19. Oktober 2012 erneut ausgeschafft worden sei. Die erste Einreise des Berufungsklägers in die Schweiz erfolgte am 9. Januar 2012, womit die Frist von 180 Tagen – innerhalb derer ein 90-tägiger Aufenthalt in der Schweiz bewilligungsfrei ist – am 6. Juli 2012 endete und demnach am 7. Juli 2012 eine neue Frist von 180 Tagen zu Laufen begann, welche wiederum am 2. Januar 2013 endete. Innerhalb dieses neuen Referenzzeitraums hielt sich der Berufungskläger während insgesamt 42 Tagen und somit weniger als 90 Tage in der Schweiz auf. Folglich ist das angefochtene Urteil auch hinsichtlich der Widerhandlung des Berufungsklägers gegen Art. 115 Abs. 1 lit. b AuG aufzuheben. 5. Da nach den obigen Erwägungen 3 und 4 keine Rückfalltat des Berufungsklägers vorliegt, ist ein Widerruf der Vorstrafe vom 13. August 2012 nach Art. 46 Abs. 1 StGB nicht möglich. Somit ist auch die Ziffer 3 des angefochtenen Urteilsdispositivs aufzuheben. 6. Damit ist die Berufung gutzuheissen und das angefochtene Urteil aufzuheben. Bei diesem Ausgang gehen sowohl die Kosten des Untersuchungs- und des vorinstanzlichen Verfahrens von insgesamt CHF 2'970.--, als auch die Kosten des Berufungsverfahrens – welche in Anwendung von Art. 7 der Verordnung über die

Gerichtsgebühren in Strafverfahren (VGS; BR 350.210) auf CHF 2'000.-- festgesetzt werden – zu Lasten des Kantons Graubünden (vgl. Art. 428 Abs. 1 StPO). Eine aussergerichtliche Entschädigung wird nicht zugesprochen, da der Berufungskläger anlässlich der Berufungsverhandlung ausdrücklich auf Entschädigungsansprüche verzichtet hat.

Seite 13 — 13 III.

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