

c) Strafrechtliche Berufungen

- 28** -**Bedingte Entlassung; Rückversetzung (Art. 38 Ziff. 4 Abs. 1 StGB). Aufteilung der ausgefallten Gesamtstrafe für inner- und ausserhalb der Probezeit begangene Straftaten.**
- **Bei dem auf Ersuchen der zuständigen Behörde vom urteilenden Richter zu fällenden Entscheid, ob auf die während der Probezeit verübte Tat ein Strafanteil von mehr als 3 Monaten entfällt, ist eine hypothetische Strafzumessung vorzunehmen.**
 - **Zuständigkeit und Verfahren der Strafausscheidung. Zuständig ist das urteilende Gericht auf dem Wege der Erläuterung. Der Verurteilte muss nicht angehört werden; gegen den Erläuterungsentscheid steht ihm die strafrechtliche Berufung offen.**

Aus den Erwägungen:

1. Die Rückversetzung eines bedingt Entlassenen ist obligatorisch bei Verurteilung zu einer unbedingt zu vollziehenden Freiheitsstrafe von über drei Monaten wegen Delinquenz während der auferlegten Probezeit. Wird der bedingt Entlassene wegen strafbarer Handlungen während und nach der Probezeit zu einer Gesamtstrafe verurteilt, so hat die zuständige Behörde beim urteilenden Gericht Erkundigungen darüber anzustellen, welche Tat während der Probezeit begangen wurde und welche Strafe auf diese Tat entfällt (S. Trechsel, Schweizerisches Strafrecht, Kurzkommentar, Zürich 1989, Art. 38 N. 16; BGE 104Ib 22; 101 Ib 154). Es ist jedoch nicht der Prozentsatz der Gesamtstrafe (mit «Mengenrabatt»; vgl. S. Trechsel, a.a.O., Art. 38 N. 16) entscheidend, sondern es muss isoliert eine hypothetische Strafzumessung getroffen werden.

Sind die Voraussetzungen für die obligatorische Rückversetzung (Art. 38 Ziff. 4 Abs. 1 StGB) nicht gegeben, kann diese Massnahme dennoch angeordnet werden, wenn ein Vertrauensbruch (Art. 38 Ziff. 4 Abs. 2 StGB) vorliegt.

2. a) Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung muss das Gericht, welches den Strafscheid gefällt hat, auch über die Strafausscheidung entscheiden; die Auskunft des Präsidenten eines Kollegialgerichts genügt nicht (BGE 104 Ib 21 ff.). Hingegen ist es nicht notwendig, dass das Gericht im Rahmen seiner Entscheidung betreffend Strafausscheidung dem Verurteilten das rechtliche Gehör gewährt.

Es bestimmt sich in erster Linie nach kantonalem Prozessrecht, in welcher Form das Gericht auf Ersuchen der Vollzugsbehörde die Aufteilung der Strafe vorzunehmen hat. Eine Wiederaufnahme des Verfahrens (Revision) kommt freilich nicht in Frage, weil kein Revisionsgrund vorliegt (BGE 101 Ib 156).

Da im Rahmen der bündnerischen Strafprozessordnung kein entsprechendes Institut vorgesehen ist, kann wiederum auf die höchststrichterliche Rechtsprechung zurückgegriffen werden. Beim Entscheid betreffend Strafausscheidung handelt es sich nicht um eine materielle Änderung eines rechtskräftigen Urteils, sondern bloss um dessen Präzisierung im Sinne einer nachträglichen Unterteilung der in ihrer Gesamtheit unverändert bleibenden Strafe. Das Bundesgericht legt daher andere verfahrensrechtliche Möglichkeiten, insbesondere die Erläuterung (welche im übrigen im Rahmen der Bündner Strafprozessordnung nicht vorgesehen wird), nahe (BGE 101 Ib 156).

b) Gemäss herrschender Lehre sowie Bundesrechtspflegegesetz

(OG) ist es im Rahmen einer durch ein Gericht abgegebenen Erläuterung nicht erforderlich, dass der betroffenen Partei - in unserem Falle dem Verurteilten - erneut die Möglichkeit geboten wird, sich vor der Entschlussfassung äussern zu können (R. Hauser, Kurzlehrbuch des schweizerischen Strafrechts, Basel 1984, S. 124 und S. 239; Art. 145 OG). Das Kreisgericht hat daher, indem es seinen am 11. April 1995 zu Händen des Justiz-, Polizei- und Sanitätsdepartements Graubünden erlassenen Strafausscheidungsentscheid ohne vorgängige Anhörung des Berufungsklägers gefällt hat, keine prozessuale Vorschrift verletzt.

c) Anders verhält es sich mit der Gewährung der prozessrechtlichen Möglichkeit, den erfolgten Entscheid mittels Rechtsmittel einer erneuten

Beurteilung zu unterwerfen. Diese Vorgehensweise ist jedoch vorliegend durchaus zulässig sowie prozessual vorgesehen und wurde durch den Berufungskläger in der Folge gestützt auf Art. 141 Abs. 1 StPO auch gewählt.

SB 37/95

Urteil vom 12. Juni 1995

29 - Fahrlässige Tötung (Art. 117 StGB). Sorgfaltspflichten des Bergführers; Anseilen auf Gletschern. Verzicht auf das Anseilen auf einem stark zerklüfteten, mit einer noch nicht verfestigten, Anzeichen von Spalten verdeckenden dünnen Schneeschicht bedeckten Gletscher als Sorgfaltspflichtverletzung.

Erwägungen:

2. Eine Verurteilung nach Art. 117 oder Art. 125 StGB wegen fahrlässiger Tötung oder fahrlässiger Körperverletzung setzt voraus, dass der

