

BL_GERICHTE 460 14 89 vom 28. Oktober 2014

BL Gerichte, 2014-10-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_460_14_89

FR: BL_GERICHTE 460 14 89 du 28 octobre 2014

IT: BL_GERICHTE 460 14 89 del 28 ottobre 2014

Regeste

Gewerbs- und bandenmässiger Diebstahl etc.

Erwägungen

E. 1

Die Berufung ist gemäss Art. 398 Abs. 1 StPO zulässig gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen worden ist. Es können Rechtsverletzungen, die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit gerügt werden, wobei das Berufungsgericht das Urteil in allen angefochtenen Punkten umfassend überprüfen kann (Art. 398 Abs. 2 und Abs. 3 StPO). Die Berufung ist zunächst dem erstinstanzlichen Gericht innert 10 Tagen seit Eröffnung des Urteils schriftlich oder mündlich anzumelden. Danach muss beim Berufungsgericht innert 20 Tagen seit der Zustellung des begründeten Urteils eine schriftliche Berufungserklärung eingereicht werden (Art. 399 Abs. 1 und Abs. 3 StPO). Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO). Gemäss Art. 381 Abs. 1 StPO ist die Staatsanwaltschaft dazu legitimiert, ein Rechtsmittel zu ergreifen, und zwar zugunsten oder zuungunsten der beschuldigten Person.

E. 1.1

Das vorliegende Strafverfahren wurde wegen diverser Delikte anhängig gemacht. Wie sich aus der Anklageschrift vom 9. September 2013 ergibt (act. 5161 ff.), warf die Staatsanwaltschaft dem Beschuldigten vor, ab 15./16. September 2012 bis 30./31. Oktober 2012 und dann erneut am 8./9. Februar 2013 meist als Mittäter Fahrzeuge aufgebrochen und verschiedenste Gegenstände und Wertsachen daraus gestohlen zu haben. Es ging insgesamt um 14 Deliktsserien resp. 69 Fälle, in denen der Beschuldigte wegen gewerbsmässigen Diebstahls und Sachbeschädigung angeklagt wurde (Anklagefälle Nr. 1 - 14). Die Anklage umfasste überdies Vergehen gegen das Ausländergesetz, Vergehen und Übertretungen gegen das Betäubungsmittelgesetz und Geldwäscherei (Anklagefälle Nr. 15 - 18). Das Strafgericht kam in seinem Urteil vom 17. Januar 2014 zum Schluss, dass der Beschuldigte an den Deliktsserien 2 - 13 beteiligt gewesen sei resp. die ihm vorgehaltenen Diebstähle - mit einer Ausnahme (Delikt 8 der Deliktsserie 2) - begangen habe und sprach ihn wegen diesen Taten des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls sowie der qualifizierten Sachbeschädigung schuldig. Mit Bezug auf den Anklagefall Nr. 14 (Deliktsserie 14 resp. Delikte 68 und 69) kam die Vorinstanz ebenfalls zum Schluss, dass der angeklagte Sachverhalt erstellt, der Beschuldigte also in die Autos eingestiegen sei, verneinte indessen die von der Staatsanwaltschaft angeklagte gewerbsmässige Begehung und sprach den Beschuldigten diesbezüglich lediglich wegen Diebstahls und mehrfach versuchten Diebstahls schuldig. Im Anklagefall Nr. 16 leistete das Strafgericht dem Antrag der Staatsanwaltschaft, die eine Verurteilung wegen Verkaufs und Konsums von Marihuana

verlangte, ebenfalls keine Folge und sprach den Beschuldigten ausschliesslich wegen Konsums von Betäubungsmitteln sowie Verkaufs von Betäubungsmitteln zum eigenen Konsum schuldig. Das Strafgericht verurteilte den Beschuldigten schliesslich zu einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren und gewährte ihm den teilbedingten Vollzug.

E. 1.2

Die heute zu beurteilende Berufung der Staatsanwaltschaft richtet sich zunächst gegen den Freispruch von der Anklage der gewerbsmässigen Tatbegehung im Anklagefall Nr. 14 sowie gegen den Freispruch von der Anklage der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 BetmG im Anklagefall Nr. 16. Die Staatsanwaltschaft beanstandet das erstinstanzliche Urteil ausserdem mit Bezug auf die Strafzumessung, wobei sie zum einen die Gewährung des teilbedingten Vollzugs rügt und zum anderen moniert, die ausgefallte Strafe sei, unabhängig von der beantragten anderweitigen rechtlichen Würdigung der Anklagefälle Nr. 14 und Nr. 16, zu tief angesetzt worden. Nicht angefochten werden somit sämtliche Freisprüche hinsichtlich der angeklagten Diebstähle im Anklagefall Nr. 1 (Delikte 1 - 3) und im Anklagefall Nr. 2 (Delikt 8) sowie der Freispruch bezüglich der Sachbeschädigung im Anklagefall Nr. 14.

E. 2

Anklagefall Nr. 14 (Deliktserie 14, Delikte 68 - 69)

E. 2.1

Gemäss Anklageschrift vom 9. September 2013 geht es bei der zur Diskussion stehenden Deliktserie um nachfolgenden Sachverhalt: „Am 8./9. Februar 2013, im Zeitraum zwischen ca. 19.00 Uhr bis 03.50 Uhr, ging A. durch diverse Quartierstrassen in X. . Dabei versuchte er, in der Absicht, sich unrechtmässig zu bereichern, verschiedene Fahrzeuge zu öffnen - sei es, dass sie unverschlossen waren, sei es, um sie mit dem mitgeführten Schraubenzieher aufzubrechen - um diese danach zu durchsuchen und daraus Bargeld und andere Wertsachen zu entwenden. Bei drei oder vier Fahrzeugen versuchte A. daraufhin sein Tatvorhaben umzusetzen, jedoch gelang es ihm nicht, Deliktsgut zu behändigen (Delikt 69). Schliesslich ging A. zum an der Y. strasse parkierten Fahrzeug Renault Master T28. Da dieses unverschlossen war, öffnete und durchsuchte A. das Fahrzeug und behändigte in unrechtmässiger Bereicherungsabsicht Bargeld im Wert von CHF 220.00 zum Nachteil von B. (Delikt 68). Dabei stellte sich der Beschuldigte darauf ein, nach der Art eines Berufes durch eine Vielzahl von Diebstählen gegenüber einer zuvor noch nicht bestimmbarer Anzahl von Geschädigten namhafte Einkünfte zur Finanzierung des Lebensunterhaltes im Sinne eines eigentlichen Erwerbseinkommens zu erzielen.“ Die Staatsanwaltschaft verlangte somit in ihrer Anklage, wie sich insbesondere aus der Umschreibung des angeklagten Sachverhalts ergibt, dass der Beschuldigte des gewerbsmässigen Diebstahls schuldig erklärt wird. Das Strafgericht ging aufgrund des Geständnisses des Beschuldigten in seinem Urteil davon aus, dass der angeklagte Sachverhalt erstellt sei. Der Beschuldigte habe zunächst erfolglos versucht, in drei bis vier Fahrzeuge einzudringen, um aus diesen Wertgegenstände zu entwenden. In diesen Fällen sei es demnach beim mehrfach versuchten Diebstahl geblieben. In der Folge sei er in ein weiteres unverschlossenes Fahrzeug eingedrungen und habe daraus Fr. 220.-- entwendet und sich damit des vollendeten Diebstahls schuldig gemacht. Von der Anklage des gewerbsmässigen Diebstahls sprach die Vorinstanz den Beschuldigten hingegen frei. Das Strafgericht war der Auffassung, dass es zu wenig Anhaltspunkte dafür gebe, dass der Beschuldigte weiterhin gewerbsmässig

Diebstähle begehen wollte. Im Gegensatz zu den Deliktsserien 2 - 13 sei die Delinquenz des Beschuldigten im Anklagefall Nr. 14 auf andere Umstände zurückzuführen. Dieser habe nämlich aus einer eigentlichen Notsituation heraus gehandelt. Nach seiner Rückkehr aus Italien habe sich der Beschuldigte illegal, ohne festen Wohnsitz und ohne irgendwelche legalen Einkünfte in der Schweiz aufgehalten. Aus diesem Grund könne nicht von einer Fortsetzung der früheren Deliktsserie ausgegangen werden. Es sei zwar offensichtlich, dass es dem Beschuldigten in der Nacht vom 8. auf den 9. Februar 2013 um die Begehung von Diebstählen gegangen sei. Unklar bleibe aber, ob er auch nach dieser Nacht weitere Diebstähle begangen hätte. Der Nachweis dafür, dass der fragliche Diebstahl der Beginn einer neuen Deliktsserie gewesen sei, könne nicht erbracht werden (Strafgerichtsurteil S. 43 ff.).

E. 2.2

Die Staatsanwaltschaft ist mit dieser Auffassung nicht einverstanden. Sie weist in ihrer Berufungserklärung zunächst darauf hin, dass der Beschuldigte bereits in über 60 Fällen des gewerbsmässigen Diebstahls für schuldig befunden worden sei. Vor der in Frage stehenden, neuen Deliktsserie sei er illegal in die Schweiz gekommen. Die vom Strafgericht angenommene Notsituation sei daher selbstverschuldet. Ausserdem führe eine Notsituation allein nicht zum Wegfall der Gewerbsmässigkeit, die Motive seien irrelevant. Die Annahme einer Notsituation durch die Vorinstanz bedeute überdies, dass der Beschuldigte keine andere Möglichkeit gehabt habe, um seinen Lebensunterhalt zu bestreiten. Wenn dem aber so sei, dann müssten bereits tiefe Beträge zur Annahme der Gewerbsmässigkeit genügen. Der Beschuldigte habe schliesslich im Anklagefall Nr. 14 gleich mehrere Fahrzeuge durchsucht, aber nur in einem Fahrzeug Geld gefunden. Der Beschuldigte macht demgegenüber in seiner Berufungsantwort geltend, dass es sich beim Anklagefall Nr. 14 um einen von den früheren Deliktsserien zeitlich klar abgesetzten Sachverhalt handle. Er sei nach seiner Ausschaffung aus der Schweiz erst kurz vor dem 8. Februar 2013 wieder zurückgekommen. Die Einbrüche in der Nacht vom 8. auf den 9. Februar 2013 habe er sodann unter völlig anderen Umständen gemacht. So sei er z.B. alleine unterwegs gewesen. Da es in der fraglichen Nacht ausserdem sehr kalt gewesen sei, habe er im unverschlossenen Renault Master Schutz vor der Kälte und einen Platz zum Schlafen gesucht. Die Absicht des gewerbsmässigen Handelns könne beweismässig nicht erstellt werden und lasse sich insbesondere nicht aus der Höhe des entwendeten Deliktsguts, nämlich der gestohlenen Fr. 200.-- bis Fr. 220.--, ableiten. Es sei schliesslich nicht die Meinung des Gesetzgebers, Bagatelldiebstähle wie der vorliegende Fall mit einem Deliktsbetrag von rund Fr. 200.-- bereits als qualifizierte Deliktsbegehung mit einer Minimalstrafe von 90 Tagen zu sanktionieren.

E. 2.3

Gewerbsmässiger Diebstahl gemäss Art. 139 Ziff. 2 StGB liegt vor, wenn der Täter in der Absicht ein Erwerbseinkommen zu erlangen, mehrfach Diebstähle begeht und wenn aufgrund seiner Taten der Schluss gezogen werden muss, er sei zu einer Vielzahl von unter den fraglichen Tatbestand fallenden Handlungen bereit gewesen. Nach der Umschreibung des Bundesgerichts ist die Gewerbsmässigkeit dann zu bejahen, wenn der Täter die deliktische Tätigkeit nach Art eines Berufes ausübt. Dies ergibt sich aus der Zeit und den Mitteln, die er für die deliktische Tätigkeit aufwendet, aus der Häufigkeit der Einzelakte innerhalb eines bestimmten Zeitraumes sowie aus den angestrebten und erzielten Einkünften (vgl. Grundsatzentscheid BGE 116 IV 319; vgl. auch BGE 119 IV 129 E. 3a

und 123 IV 113 E. 2c). Wesentlich ist, dass der Täter sich darauf eingerichtet hat, durch sein deliktisches Handeln relativ regelmässige Einnahmen zu erzielen, die einen namhaften Betrag an die Kosten seiner Lebensgestaltung darstellen. Ob dies der Fall ist, muss aufgrund der gesamten Umstände entschieden werden. Dafür kommen Kriterien wie etwa Häufigkeit der während eines bestimmten Zeitraumes verübten Taten, Planmässigkeit, Aufbau einer Organisation und Vornahme von Investitionen in Frage (vgl. BGE 123 IV 113 E. 2c). Die Absicht des Täters ein Erwerbseinkommen zu erzielen genügt; nicht erforderlich ist, dass es tatsächlich gelingt, einen namhaften Gewinn zu erzielen. Die deliktische Tätigkeit muss jedoch nicht die einzige oder hauptsächliche Einnahmequelle des Täters bilden (Marcel Alexander Niggli / Christof Riedo , Basler Kommentar zum StGB II, 2013, Art. 139 N 98 f. mit weiteren Hinweisen). Schliesslich muss der Täter zur Verübung einer Vielzahl von Delikten der fraglichen Art bereit sein. Dies ist unproblematisch, wenn der Täter in der Vergangenheit derart oft delinquent hat, dass er diese Bereitschaft bereits offenbart hat (Marcel Alexander Niggli / Christof Riedo , a.a.O., Art. 139 N 107 f.). Begeht der Täter vollendete und versuchte gleichartige Delikte und handelt er dabei gewerbsmässig, geht der Versuch im vollendeten gewerbsmässigen Delikt auf (BGE 123 IV 113 E. 2d).

E. 2.4

Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass der Beschuldigte im Juni 2012 in die Schweiz einreiste und ein Asylgesuch stellte (act. 245 und 273). Unbestritten ist sodann ebenfalls, dass er im Zeitraum vom 21./22. September 2012 bis zum 30./ 31. Oktober 2012 über 60 Autos aufbrach resp. an diesen Autoaufbrüchen beteiligt war und dass der Beschuldigte deswegen des gewerbsmässigen Diebstahls schuldig erklärt wurde (vgl. Strafgerichtsurteil S. 35 ff.). Nachdem sein Asylgesuch abgewiesen und er Anfang November 2012 in Ausschaffungshaft genommen worden war, wurde der Beschuldigte am 21. November 2012 nach Italien ausgeschafft (act. 245, 321 ff.). Gemäss seinen eigenen Angaben reiste er am 28. Januar 2013 erneut in die Schweiz ein. Unbestritten ist schliesslich auch, dass sich der Beschuldigte in der Nacht vom 8. auf den 9. Februar 2014 wiederum des versuchten und vollendeten Diebstahls schuldig machte, indem er in X. zunächst drei bis vier Fahrzeuge aufzubrechen versuchte und dann in einen unverschlossenen Renault Master einstieg und daraus Fr. 220.-- entwendete. Bestritten ist lediglich, ob die letzte Diebstahlserie, die der Beschuldigte in der Nacht vom 8. auf den 9. Februar 2013 verübt hat, als gewerbsmässiger Diebstahl im Sinne von Art. 139 Ziff. 2 StGB qualifiziert werden kann. Aufgrund der Berufung der Staatsanwaltschaft ist somit nachfolgend zu prüfen, ob der Beschuldigte mit dieser letzten Deliktserie auch den Tatbestand des gewerbsmässigen Diebstahls erfüllt hat, insbesondere ob sich der subjektive Tatbestand hinsichtlich der gewerbsmässigen Tatbegehung rechtsgenügend nachweisen lässt.

E. 2.5

Gemäss Art. 10 Abs. 2 StPO würdigt das Gericht die Beweise frei nach seiner aus dem gesamten Verfahren gewonnenen Überzeugung. Dieser sogenannte Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung besagt, dass ein Urteil nicht in Anwendung von festen Beweisregeln zu fällen ist, sondern das Gericht aufgrund seiner persönlichen Überzeugung darüber entscheiden soll, ob es eine Tatsache als bewiesen erachtet oder nicht (Wolfgang Wohlers , Zürcher Kommentar StPO, 2014, Art. 10 N 25). Der Grundsatz der freien Beweiswürdigung darf jedoch nicht dazu missbraucht werden, dass sich ein Gericht zur Begründung seines Urteils schlicht und einfach auf seine innere Überzeugung beruft. Die

persönliche Überzeugung des Gerichts resp. der einzelnen Richterinnen und Richter muss zum einen auf einer gewissenhaften Prüfung aufbauen und zum anderen zumindest objektivier- und nachvollziehbar sein. Daraus folgt, dass objektiv begründete Zweifel, d.h. solche, die sich nach der objektiven Sachlage einem vernünftigen Menschen aufdrängen, auch dann ausschlaggebend sind, wenn die zuständige Richterin oder der zuständige Richter zwar keine Zweifel hat, diese aber im konkreten Fall haben sollte (Wolfgang Wohlers , a.a.O., Art. 10 N 31 ff.). Der in Art. 10 Abs. 3 StPO geregelte und vom Strafgericht im vorliegenden Fall angewandte Grundsatz "in dubio pro reo" besagt sodann Folgendes: Bestehen unüberwindliche Zweifel an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat, geht das Gericht von der für die beschuldigte Person günstigeren Sachlage aus. Der Grundsatz "in dubio pro reo" ist zugleich Beweislast- und Beweiswürdigungsregel. Als Beweislastregel bedeutet er, dass es Sache der Anklagebehörde ist, den Nachweis für die Schuld zu erbringen und nicht die beschuldigte Person ihre Unschuld zu beweisen hat. Als Beweiswürdigungsregel besagt der Grundsatz "in dubio pro reo", dass ein Gericht nicht von einem für die beschuldigte Person ungünstigen Sachverhalt ausgehen darf, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. Der Grundsatz wird verletzt, wenn das Gericht die beschuldigte Person trotz erheblicher Zweifel schuldig spricht oder wenn es zwar nicht zweifelt und schuldig spricht, obwohl es aufgrund der konkreten Umstände vernünftigerweise erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel hätte haben müssen. Erheblich sind dabei Zweifel immer dann, wenn sie sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen und jedem vernünftigen Menschen stellen. Rein abstrakte und theoretische Zweifel sind hingegen nicht massgebend, weil derartige Unsicherheiten immer möglich sind und eine absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Für eine Verurteilung muss es deshalb genügen, wenn das Beweisergebnis über jeden vernünftigen Zweifel erhaben ist (Niklaus Oberholzer , Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Aufl., 2012, N 688 ff.; vgl. auch Wolfgang Wohlers , a.a.O., Art. 10 N 11 ff. sowie Robert Hauser / Erhard Schweri / Karl Hartmann , Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., 2005, § 54 N 13). Als Beweis für die Täterschaft kommt nicht nur der unmittelbare Nachweis von Tatsachen durch direkte Beweismittel in Betracht. Auch indirekte, mittelbare Beweise, also blosser Anzeichen resp. Indizien, können für die Beweisführung relevant sein (Wolfgang Wohlers , Zürcher Kommentar StPO, 2014, Art. 139 N 2). Beim sogenannten Indizienbeweis wird aus bestimmten Tatsachen, die nicht unmittelbar rechtserheblich, aber bewiesen sind (Indizien), auf die zu beweisende, unmittelbar rechtserhebliche Tatsache geschlossen. Eine Mehrzahl von Indizien, die für sich alleine nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf die Täterschaft oder die Tat hinweisen und einzeln betrachtet die Möglichkeit des Andersseins offen lassen, können einen Anfangsverdacht verstärken und in ihrer Gesamtheit ein Bild erzeugen, das bei objektiver Betrachtung keine Zweifel bestehen lässt, dass sich der Sachverhalt so verwirklicht hat (vgl. BGE 6B_328/2011 vom 16. September 2011 E. 2.3). Schliesslich ist hier auch darauf hinzuweisen, dass innere Tatsachen, wie namentlich die Motivation für ein Delikt, oft nicht direkt, sondern nur anhand der äusseren Umstände nachgewiesen werden können. Es ist daher zulässig, von äusseren Umständen auf innere Tatsachen zu schliessen (vgl. BGE 125 IV 242 E. 3c).

E. 2.6

Der Beschuldigte wurde bei seinem letzten Diebstahl in X. in der Nacht vom 8. auf den 9. Februar 2013, als er in den unverschlossenen Renault Master einstieg und daraus Fr. 220.-- entwendete, von Anwohnern überrascht und unmittelbar danach verhaftet (act. 243, 395,

415 ff.). In der ersten Einvernahme durch die Polizei des Kantons V. vom 9. Februar 2013 (act. 1953 ff.) konfrontierte sie den Beschuldigten damit, dass er am 9. Februar 2013 um 03:40 Uhr (act. 1955) im besagten Renault Master sitzend von drei Anwohnern bemerkt und angesprochen worden sei und er daraufhin die Flucht ergriffen habe. Auf entsprechende Frage der Polizei erklärte der Beschuldigte, er habe diesen Personen gesagt, dass er nur im Auto schlafen wolle. Sie hätten ihn dann aber ins Gesicht geschlagen. Er sei mit dem Bus nach X. gekommen, habe bei einem Kollegen übernachten wollen, wisse aber nicht mehr wo, jedenfalls nicht in X. Er habe auf den Bus gewartet, um wieder an seinen Schlafplatz auf der Strasse zurückzukehren. Weil er dann aber das offene Auto bemerkt habe, sei er eingestiegen, um darin zu übernachten. Er sei ca. 10 Minuten dort gewesen und habe sich eben hinlegen wollen, als die drei Männer gekommen seien (act. 1955 ff.). Der Beschuldigte gab ausserdem an, dass er seit dem 27. oder 28. Januar 2013 wieder in der Schweiz sei und auf der Strasse gelebt habe (act. 1961). Anlässlich der Hafteröffnungseinvernahme vom 10. Februar 2013 (act. 1975 ff.) gab der Beschuldigte der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft gegenüber erneut zu Protokoll, dass er nur in diesem Auto habe schlafen wollen. Er sei am 28. Januar 2013 aus Italien in die Schweiz zurückgekommen. Ursprünglich habe er bei einem Kollegen übernachten wollen, dessen Freundin sei dann aber dagegen gewesen. Aus diesem Grund habe er in einem Auto einen Schlafplatz gesucht. Er sei dann von den drei Männern überrascht, danach verfolgt, geschlagen und gefesselt worden. Das Geld, das im Auto gewesen sei, habe er nur genommen, um sich Essen und Trinken zu kaufen (act. 1977 ff. RZ 56 ff.). In einer weiteren, nunmehr von der basellandschaftlichen Polizei durchgeführten Einvernahme vom 15. Februar 2013 (act. 1993 ff.) führte der Beschuldigte zum Grund für seine Rückkehr in die Schweiz zunächst aus, dass es ihm in Italien wirtschaftlich sehr schlecht gegangen sei. Er habe nichts zu essen und keinen Ort zum Schlafen gehabt. Aus diesem Grund sei er wieder in die Schweiz gekommen (act. 1999 RZ 25 ff.). Er bestätigte auf entsprechende polizeiliche Nachfrage, dass er aus wirtschaftlichen Gründen wieder in die Schweiz eingereist sei (act. 2001 RZ 56 ff.). Seit seiner erneuten Einreise in die Schweiz am 28. Januar 2013 habe er bei einem Freund in Z. in dessen Wohnmobil gewohnt. Er habe genau 12 Tage, also bis zu seiner Verhaftung, dort gewohnt. Ins Asylheim sei er aus Angst vor einer Verhaftung nicht gegangen (act. 2001 RZ 63 ff.). In der gleichen Einvernahme erklärte der Beschuldigte auf die Frage nach dem Diebstahl und dem Schraubenzieher, den man bei ihm gefunden hatte, zunächst wiederum, er habe in einem Auto übernachten wollen, weil keine öffentlichen Verkehrsmittel nach Z. gefahren seien. Den Schraubenzieher habe er dabei gehabt, um damit in der Not ein Auto aufzubrechen und sich darin vor der Kälte zu schützen. Er habe ein erstes Auto geöffnet, aber die Alarmanlage sei losgegangen. Aus diesem ersten Auto habe er den Schraubenzieher aus dem Handschuhfach genommen (act. 2013 RZ 265 ff.). In der erstinstanzlichen Hauptverhandlung gab der Beschuldigte anlässlich der Befragung zu der früheren Deliktserie Nr. 12 zunächst zu Protokoll, er sei dort nur Schmiere gestanden. Dies sei vor seiner Ausschaffung nach Italien seine Arbeit gewesen. Als er dann wieder in die Schweiz gekommen sei, habe er ganz alleine delinquent, weil ihm niemand geholfen habe (act. 6037). Zum Anklagefall Nr. 14 erklärte der Beschuldigte sodann, er sei damals aus Italien zurückgekommen, habe nichts zu essen gehabt und nur überleben wollen. Deshalb habe er „et-was zum Stehlen gesucht“. Auf die Frage, warum er gerade in X. gewesen sei, führte er aus, dass er dies nicht geplant habe. Er sei einfach in den Bus gestiegen und irgendwohin gefahren. Der Beschuldigte bestätigte schliesslich erneut, dass er damals bei einem Marokkaner in einem „Caravan“ gewohnt

habe (act. 6043). Anlässlich der heutigen Hauptverhandlung sagte der Beschuldigte mit Bezug auf seine zweite Einreise in der Schweiz aus, dass er von Milano/I mit dem Zug über Lausanne und Bern nach Basel gekommen sei. Die ersten zwei bis drei Nächte habe er in Augst im Asylheim verbracht. Danach habe er ca. 15 Tage in einem „Caravan“ bei einem marokkanischen Kollegen in Z. gewohnt. Auf die Frage nach dem Grund für den Diebstahl in X. erklärte der Beschuldigte, dass er zunächst von Z. aus - er habe damals immer noch beim Kollegen in Z. gewohnt - nach Basel und dann erst nach X. gefahren sei. Er habe kein Geld gehabt und habe deshalb stehlen wollen. Es sei aber nicht geplant gewesen. Er habe den ganzen Tag etwas „zu essen“ gesucht. Am Abend sei er dann mit dem Bus nach X. gefahren, um zu stehlen. Es sei kalt gewesen und er habe Geld gewollt, um damit Essen zu besorgen. Auf die Frage wie er in den vorangegangenen Tagen in der Schweiz zu Mahlzeiten gekommen sei, gab der Beschuldigte zu Protokoll, er sei nach Basel gegangen und habe bei der Caritas gratis Essen erhalten. Während 10 Tagen habe er jeweils zweimal dort gegessen. Trotzdem habe er Hunger gehabt, weil er wenig Essen erhalten habe. Auf die Frage nach seinen Plänen für die Zukunft führte der Beschuldigte schliesslich aus, er habe von der Schweiz aus nach Belgien zu seinem Cousin gehen wollen. Er habe Geld gebraucht, um das zu realisieren, doch dann sei er eben festgenommen worden. Auf die nochmalige Nachfrage, was er genau mit dem gestohlenen Geld habe realisieren wollen, gab der Beschuldigte wiederum an, er habe damit „Kleider und Essen holen“ und zu seinem Cousin fahren wollen (Protokoll der kantonsgerichtlichen Hauptverhandlung S. 2 ff.).

E. 2.7

Aus den dargelegten Aussagen des Beschuldigten ergibt sich, dass die von ihm zur Begründung der erneuten Delinquenz geltend gemachte Notsituation nicht glaubhaft ist und von ihm selber, insbesondere durch seine heutigen Depositionen vor Kantonsgericht, widerlegt wird. Nach seiner Rückkehr in die Schweiz gelang es ihm offensichtlich während mindestens 10 Tagen (evtl. auch mehr, zumal er vor Kantonsgericht von ca. 15 Tagen spricht, vgl. auch act. 1961, wo von 13 Tagen die Rede ist), die notwendigsten Bedürfnisse zu decken. Obwohl der Beschuldigte auf die Frage, wo er nach der Wiedereinreise in die Schweiz gewohnt habe, unterschiedliche Angaben machte (immer beim Kollegen in Z. oder zuerst ein paar Tage im Asylheim), kann zumindest davon ausgegangen werden, dass er - entgegen seinen ersten Aussagen - keineswegs auf der Strasse lebte. Er hatte während seines ganzen Aufenthalts, insbesondere auch in der Tatnacht einen Ort, wo er übernachten konnte. Bei der Caritas in Basel konnte er sodann - gemäss seinen eigenen Angaben - zweimal pro Tag essen. Wie der Beschuldigte selber einräumt, kehrte er nicht aus wirklich existenziellen, sondern vielmehr wirtschaftlichen Gründen in die Schweiz zurück. Dass er damit finanzielle Gründe meinte, ergibt sich aus der Deposition des Beschuldigten anlässlich der heutigen Befragung. Vor Kantonsgericht erklärt er nämlich, dass er Geld für die Weiterreise nach Belgien sowie für Kleider und Nahrung beschaffen wollte. Diese Aussage ist ein zentrales Indiz dafür, dass es sich beim letzten Diebstahl der Fr. 220.-- aus dem Renault Master nicht um eine einmalige Aktion handeln sollte. Mit dem gestohlenen Betrag hätte der Beschuldigte seinen Plan nämlich nicht umsetzen können. In Anbetracht, dass er vor seiner Ausschaffung nach Italien in der Umgebung von Basel bereits mehr als 60 Autoeinbrüche begangen und dadurch zusammen mit seinen Mittätern immerhin eine Summe von ca. Fr. 35'000.-- erbeutet hatte, musste es für den Beschuldigten naheliegend sein, wieder auf die bewährte Methode zurückzugreifen, um an Geld oder andere Wertsachen zu gelangen. Der Beschuldigte führt sodann in der heutigen Hauptverhandlung aus, dass sein Vorhaben, Geld für Essen und Kleidung sowie für sein Projekt zu beschaffen,

durch die Verhaftung unterbrochen resp. vereitelt worden sei. Damit gibt er aber implizit zu, dass es eben nicht beim Diebstahl der Fr. 220.-- bleiben sollte, sondern weitere Autoaufbrüche beabsichtigt waren. Gegen die Notsituation spricht sodann, dass der Beschuldigte in der Nacht vom 8. auf den 9. Februar 2013 nicht nur ein, sondern gleich 3 bis 4 Autos aufzubrechen versuchte. Es kann also von einer erneuten Deliktsserie ausgegangen werden. In Anbetracht, dass der Beschuldigte um ca. 03:40 Uhr in X. , einem Ort, der ihm angeblich unbekannt war (act. 1963), im Renault Master sitzend entdeckt wurde, steht ausserdem fest, dass er noch mitten in der Nacht resp. in den frühen Morgenstunden unterwegs war. Auch diese Tatsache deutet nicht gerade auf eine akute Notsituation hin. Wenn der Beschuldigte wirklich nach einem Ort zum Schlafen und nach etwas Essbarem gesucht hätte, wäre er wohl ohnehin besser nach Basel gegangen resp. dort geblieben, statt mit dem Bus in eine kleine abgelegene Ortschaft zu fahren. Er hätte angesichts der damaligen tiefen Temperaturen wohl auch schon früher in der Nacht nach einer geeigneten Schlafstelle gesucht und schliesslich war ein Auto gerade wegen der sehr kalten Jahreszeit dafür ohnehin nicht sehr geeignet. Die Geschichte mit dem verpassten Bus resp. dem Kollegen, der ihn wegen seiner Freundin eingeladen habe, ist sowieso nicht glaubwürdig. Wie aus dem Fahrplan des Tarifverbands Nordwestschweiz (tnv) hervorgeht, fährt am Wochenende, insbesondere in der Nacht von Freitag auf Samstag jeweils um 03.24 Uhr ein letzter Bus von X. nach Liestal. Da es sich beim 8. Februar 2013 um einen Freitag handelte, hätte der Beschuldigte diesen letzten Bus durchaus erwischen und zumindest nach Liestal fahren können. Wie zuvor dargelegt, wurde er nämlich um 03:40 Uhr im Renault Master entdeckt. Gemäss seinen eigenen Angaben (act. 1959) hielt er sich zu diesem Zeitpunkt seit ca. 10 Minuten in diesem Auto auf und zuvor hatte er bereits mehrere Autoaufbrüche versucht. Er muss sich also seit mindestens 03.00 Uhr, wenn nicht früher, in X. aufgehalten haben. Eine Rückfahrt wäre ohne weiteres möglich gewesen. Die beiden erwähnten Punkte, die mehrfachen Diebstahlsversuche in verschiedene Autos und der vollendete Diebstahl aus dem unverschlossenen Wagen sowie die Tatsache, dass der Beschuldigte um 03:40 Uhr morgens in einer äusserst kalten Nacht in einem fremden Ort unterwegs war, sind ebenfalls Indizien dafür, dass der Beschuldigte zu seiner früheren Erwerbsquelle zurückkehren wollte, um sich so Geld resp. ein Einkommen zu beschaffen. Der Beschuldigte zeigte damit, dass er bereit war, das in den Monaten September und Oktober 2012 schon einmal manifestierte sozialgefährliche Verhalten, wieder aufzunehmen. Ein weiterer Hinweis dafür, ist sodann die Tatsache, dass der Beschuldigte mit einem Schraubenzieher unterwegs war. Zu Beginn seiner diesbezüglichen Aussage gestand er zunächst auch gleich zu, dass er das besagte Werkzeug dabei hatte. Erst im Verlauf seiner Depositionen gab er an, den Schraubenzieher aus dem Handschuhfach eines Autos genommen zu haben. Wie er aber in diesen Wagen hineingelangt ist, schildert er nicht und macht auch nicht geltend, dass dieses Fahrzeug unverschlossen gewesen sei. Ausserdem ist es wenig glaubwürdig, dass dem Beschuldigten nach dem Einbruch in diesen Wagen, bei dem offenbar - gemäss seinen eigenen Angaben - die Alarmanlage losgegangen sei, genügend Zeit geblieben sein sollte, um das Handschuhfach zu durchsuchen und dort zufällig ausgerechnet einen Schraubenzieher zu finden. Diese Geschichte ist daher als reine Schutzbehauptung zu werten. Es ist bezüglich dieses Details somit auf den angeklagten Sachverhalt abzustellen, der davon ausgeht, dass der Beschuldigte den Schraubenzieher von Anfang an selber mitführte. Dieser Punkt ist denn auch gar nicht umstritten. Der Beschuldigte musste sich also vor der neuen Deliktsserie in X. mit dem entsprechenden Werkzeug ausgerüstet haben, was gegen jegliche spontane Überbrückung einer Notlage

spricht, sondern vielmehr ein klares Indiz für die Wiederaufnahme der früheren, bereits bekannten Geldbeschaffungsmethode darstellt. Schliesslich ist auf den entscheidenden Anhaltspunkt hinzuweisen, nämlich der gleichbleibende "modus operandi". Um zu Geld resp. zu einem Einkommen zu gelangen, entschied sich der Beschuldigte offenkundig für das identische Vorgehen, mit dem er bereits ca. zwei Monate zuvor Erfolg gehabt hatte. Bezeichnend ist dabei, dass er auch in zeitlicher Hinsicht zu den alten Gewohnheiten zurückkehrte. Die früheren Diebstähle hatte er meistens ebenfalls um Mitternacht oder in den frühen Morgenstunden begangen (vgl. Anklagepunkt Nr. 2, act. 2099 RZ 169: 00:26 Uhr, Anklagepunkt Nr. 3, act. 2105 RZ 311: zwischen 02:30 - 03:30 Uhr, Anklagepunkt Nr. 7, act. 6027, wonach der Beschuldigte bei dieser Deliktsserie um 03:09 Uhr registriert worden war). Zu guter Letzt wählte er sogar das gleiche Einzugsgebiet für seine Autoaufbrüche, dies obwohl er bei der erneuten, diesmal illegalen Einreise in die Schweiz auch an anderen Orten hätte verweilen können.

E. 2.8

Aufgrund all dieser Hinweise hat das Kantonsgericht keinerlei Zweifel, dass der Beschuldigte mit der Deliktsserie in X. zu Einkünften kommen wollte, um damit seinen Lebensunterhalt und insbesondere die geplante Weiterreise nach Belgien zu finanzieren. Es ist also von einer schlüssigen Kette von Indizien auszugehen, die alle dafür sprechen, dass der Beschuldigte in der Nacht vom 8. auf 9. Februar 2013 seine früheren gewerbmässigen Diebes-touren wiederaufnehmen wollte resp. durch die Aufbruchsversuche und den vollendeten Diebstahl tatsächlich wiederaufnahm. Diese Indizienkette kann auch durch die Einwände der Verteidigung nicht umgestossen werden. So ist die Tatsache, dass es zwischen den früheren Autoaufbrüchen im Jahr 2012 und der neusten Deliktsserie einen zeitlichen Unterbruch gibt, einzig und allein auf die erfolgte Inhaftierung des Beschuldigten Anfang November 2012 und seine anschliessende Ausschaffung nach Italien zurückzuführen. Der Grund dafür, dass der Beschuldigte bei den in Frage stehenden Delikten alleine unterwegs war, beantwortete dieser anlässlich der Befragung vor Strafgericht gleich selber: Dort gab er an, er habe nach seiner Rückkehr aus Italien alleine delinquent, weil er niemanden gefunden habe, der ihm helfen wollte (act. 6037). Schliesslich ist mit Bezug auf das letzte Argument der Verteidigung festzuhalten, dass hier nicht bloss der Diebstahl von Fr. 220.-- zur Diskussion steht. Es geht vielmehr um die Beurteilung sämtlicher Delikte der fraglichen Tatnacht, also auch der Diebstahlsversuche, sowie um die Frage, ob der Beschuldigte mit der neusten Deliktsserie an die früheren Autoaufbrüche angeknüpft hat. Dies ist - wie zuvor dargelegt wurde - klar zu bejahen. Der Beschuldigte ist daher auch hinsichtlich des Anklagefalls Nr. 14 wegen gewerbmässigen Diebstahls schuldig zu sprechen und die Berufung in diesem Punkt somit gutzuheissen.

E. 3

Anklagefall Nr. 16 (Vergehen und Übertretungen gegen das Betäubungsmittelgesetz)

E. 3.1

Gemäss Anklageschrift geht es um folgenden Sachverhalt: „ Im Zeitraum vom 1. September 2012 bis 31. Oktober 2012 kaufte A. wissentlich und willentlich in W. am Rheinbord und an anderen Orten jeweils ca. 500 Tütchen Marihuana resp. Haschisch à ca. 3 Gramm à ca. CHF 30.00 und verkaufte wissentlich und willentlich diese in W. und an anderen Orten einzeln an verschiedene Abnehmer für ca. CHF 40.00 bis CHF 50.00 weiter. Insgesamt verkaufte A. ca. 1300 bis 1500 Gramm Marihuana mit einem Umsatz von ca.

CHF 17'000.00 bis CHF 20'000.00. Dabei erzielte A. einen Gewinn von ca. CHF 3.00 pro Gramm verkauftes Marihuana resp. Haschisch, d.h. total einen Gewinn von ca. CHF 4'000.00 bis CHF 4'500.00. Vom 1. August 2012 bis 31. Oktober 2012 konsumierte A. an verschiedenen Orten in der Schweiz wissentlich und willentlich pro Tag ca. drei Gramm Marihuana und Haschisch, d.h. insgesamt ca. 270 Gramm Marihuana und Haschisch, welches er zuvor an verschiedenen Orten in W. und seiner Schweizer Agglomeration käuflich erwarb zu einem Preis von ca. CHF 8.00 bis CHF 10.00 pro Gramm.“ Das Strafgericht stellte im angefochtenen Urteil zunächst fest, dass der Beschuldigte unterschiedliche Angaben bezüglich der gekauften Menge sowie des damit erwirtschafteten Gewinns gemacht habe. Aufgrund dieser unklaren Angaben des Beschuldigten zu seinem Betäubungsmittelkonsum und seiner Tätigkeit als Dealer seien viele Fragen in diesem Zusammenhang offen geblieben. Es gebe keine objektiven Anhaltspunkte, die darauf hinweisen würden, dass der Beschuldigte regelmässig Marihuana konsumiert habe. Im Zusammenhang mit den Autoaufbrüchen habe der Beschuldigte oft angegeben, betrunken gewesen zu sein, von Marihuana sei dabei nie die Rede gewesen. Es gebe sodann objektive Zweifel am geschilderten Ausmass seiner Dealertätigkeit. Gehe man nämlich von seiner Angabe aus, pro Gramm Fr. 3.-- verdient zu haben, hätte er ca. 1 1/3 - 1 1/2 Kilogramm Marihuana verkaufen müssen, um einen Gewinn von Fr. 4'000.-- resp. Fr. 4'500.-- zu erzielen. Eine solche Menge komme jedoch aufgrund der desolaten finanziellen Situation des Beschuldigten nicht in Betracht. Andererseits sei nicht ersichtlich, weshalb sich der Beschuldigte selbst belasten sollte, wenn er nicht effektiv Marihuana konsumiert und damit gehandelt habe. Das Strafgericht stellte schliesslich in tatsächlicher Hinsicht auf diejenige Aussage des Beschuldigten ab, wonach er in der Zeit vom September 2012 bis Oktober 2012 rund 100 Tüten Marihuana zu je 3 - 3,5 Gramm verkauft und pro Gramm etwa Fr. 3.-- verdient habe. Der Beschuldigte habe demnach mit dem Verkauf von rund 300 Gramm Marihuana einen Gewinn von ca. Fr. 900.-- erwirtschaftet. Die Vorinstanz ging sodann zu Gunsten des Beschuldigten weiter davon aus, dass er ab August 2012 bis Oktober 2012 pro Tag 3 -3,5 Gramm Marihuana selber konsumiert und dadurch lediglich seinen eigenen Konsum mit dem Drogenhandel mitfinanziert habe. Nach Auffassung des Strafgerichts diene der Handel mit Cannabis also nur der Mitfinanzierung des eigenen Konsums. Es erklärte ihn folglich des Konsums von Betäubungsmitteln sowie des Verkaufs von Betäubungsmitteln zum eigenen Konsum und damit ausschliesslich wegen mehrfacher Erfüllung von Art. 19a Ziff. 1 BetmG schuldig. Von der Anklage der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 BetmG sprach es den Beschuldigten hingegen frei (Strafgerichtsurteil S. 43 ff.).

E. 3.2

Die Staatsanwaltschaft verlangt mit ihrer Berufung, dass der Beschuldigte nicht nur wegen Übertretungen im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG, sondern auch wegen Vergehen im Sinne von Art. 19 Abs. 1 BetmG schuldig erklärt wird. Gemäss Staatsanwaltschaft widerspricht die Meinung des Strafgerichts, wonach der Marihuanahandel des Beschuldigten zur Finanzierung des Eigenkonsums gedient habe und daher nur eine Übertretung darstelle, der gängigen Lehre und Praxis. Eine Bestrafung nach Art. 19a BetmG und damit eine erhebliche Privilegierung komme nur dann in Betracht, wenn die dem Eigenkonsum dienenden Delikte nicht zu einer Gefährdung Dritter führe. Der Handel mit Drogen, selbst wenn es dabei ausschliesslich um die Finanzierung des Eigenkonsums gehe, sei immer ein Vergehen. Der erstinstanzlich festgestellte Sachverhalt, insbesondere hinsichtlich verkaufter Drogenmenge, wird hingegen von der Staatsanwaltschaft trotz

Abweichung von der Anklage akzeptiert. Die Verteidigung des Beschuldigten schliesst sich demgegenüber der erstinstanzlichen Auffassung an. Es gebe keine objektiven Beweismittel, die belegen würden, dass und in welchem Umfang der Beschuldigte mit Marihuana gehandelt resp. ob er damit die Gesundheit von Drittpersonen gefährdet habe und wie gross der finanzielle Gewinn aus dem Drogenhandel gewesen sei. Aufgrund der sich widersprechenden Aussagen des sich selbst belastenden Beschuldigten sei zu seinen Gunsten davon auszugehen, dass er mit einem gewissen Verkauf von Marihuana seinen eigenen Marihuanakonsum finanziert habe. Die Argumentation der Staatsanwaltschaft bezüglich der Anwendbarkeit von Art. 19a Ziff. 1 BetmG würde sodann dazu führen, dass diese Bestimmung gar nie angewendet werden könnte, da mit der Erfüllung des Tatbestands von Art. 19 Abs. 1 BetmG durch einen Betäubungsmittelkonsumenten immer eine gewisse abstrakte Drittgefährdung in Kauf genommen werde.

E. 3.3

Art. 19 Abs. 1 BetmG stellt den unbefugten Anbau, Handel und Besitz von Betäubungsmitteln in allen seinen Formen unter Strafe. Gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. c BetmG ist unter anderem strafbar, wer unbefugt Betäubungsmittel veräussert, auf andere Weise einem andern verschafft oder in Verkehr bringt. Für vorsätzliche Tatbegehung droht das Gesetz Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe an. Nach Art. 19a Ziff. 1 BetmG wird lediglich mit Busse bestraft, wer unbefugt Betäubungsmittel vorsätzlich konsumiert oder zum eigenen Konsum eine Widerhandlung im Sinne von Art. 19 BetmG begeht. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung erfasst der privilegierte Tatbestand von Art. 19a BetmG nur jene Beschaffungshandlungen, die ausschliesslich dem eigenen Drogenkonsum dienen und somit eine Gefährdung Dritter ausschliessen. Nicht privilegiert sind hingegen Beschaffungshandlungen, die zum Drogenkonsum Dritter führen oder konkret führen können. Wer mit Drogen handelt, d.h. Drogen verkauft oder vermittelt und somit Dritten bzw. potentiellen Konsumenten zugänglich macht, kann -selbst wenn dieser Handel nur zur Befriedigung des eigenen Bedarfs erfolgt - nicht in den Genuss des privilegierten Tatbestands von Art. 19a BetmG kommen. Ein Drogenkonsument ist daher nach Art. 19 BetmG zu bestrafen, sofern und soweit seine Beschaffungshandlungen im Hinblick auf den Eigenkonsum tatsächlich zum Drogenkonsum Dritter führen oder im Sinne einer konkreten Gefahr dazu führen können (BGE 118 IV 202 ff. E. 3 und BGE 119 IV 180 ff.; vgl. auch Thomas Fingerhuth / Christof Tschurr, Kommentar BetmG, 2007, Art. 19a N 3). Mit der dargelegten Rechtsprechung nimmt das Bundesgericht - wie es auch selber explizit festhält - in Kauf, dass Art. 19a Ziff. 1 BetmG resp. der privilegierte Tatbestand bei Drogenabhängigen, die ihren Konsum auch durch Drogenhandel finanzieren, kaum angewendet werden kann. Bei einer Anwendung des privilegierten Tatbestands auf sämtliche Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, die mit dem Endziel des Eigenkonsums erfolgen, würde der Drogenkleinhandel ansonsten in einem Umfang privilegiert, der nach Auffassung des Bundesgerichts mit dem Sinn und Zweck des Betäubungsmittelgesetzes nicht zu vereinbaren wäre (BGE 118 IV 203 E. 3c und 3d). Damit ist der letztgenannte Einwand der Verteidigung entkräftet. Es stellt sich nun vorliegend die Frage, ob der Beschuldigte tatsächlich nur für den eigenen Drogenkonsum mit Marihuana und Haschisch handelte und ob eine konkrete Gefährdung Dritter vollkommen ausgeschlossen werden kann.

E. 3.4

Während der Strafuntersuchung sowie vor Gericht gab der Beschuldigte mehrfach zu Protokoll, dass er in den Monaten September und Oktober 2012 mit Marihuana und Haschisch gehandelt habe (vgl. act. 487, 2017 RZ 343 f., 2019 RZ 349 ff., 4749 ff., 4763 ff. und 5997). Er habe jeweils nur die Hälfte des Preises bezahlt und für die andere Hälfte Kredit erhalten (act. 2021 RZ 385 ff.). Vom verdienten Geld habe er seinen Lebensunterhalt bestritten und seiner Mutter auch einen Teil geschickt (act. 2023 RZ 407 ff.). Anlässlich der heutigen Verhandlung vor Kantonsgericht bestätigt der Beschuldigte erneut, mit Drogen gehandelt zu haben. Im September 2012 habe er mit dem Verkauf von Marihuana Fr. 4'500.-- verdient. Dieses Geld habe er nach Marokko geschickt (vgl. dazu auch bereits vor Strafgericht act. 5997), weil seine Schwester krank gewesen sei. Er selber habe Marihuana konsumiert, zusammen mit drei Kollegen, ca. 3 Gramm pro Tag. Auf entsprechende Frage führt der Beschuldigte weiter aus, dass er wegen der Kollegen im September 2012 mit dem Konsum von Marihuana angefangen und dann während ca. 2 Monaten, nämlich September und Oktober 2012, Marihuana konsumiert habe, wobei er nicht mehr wisse, wieviele Joints er pro Tag geraucht habe (Protokoll der kantonsgerichtlichen Hauptverhandlung S. 4 f.).

E. 3.5

Der Beschuldigte gibt also selber wiederholt zu, dass er mit Marihuana und Haschisch gehandelt habe und räumt auch ein, dass er den daraus erzielten Gewinn an seine Familie in Marokko geschickt und somit keineswegs ausschliesslich für den Eigenkonsum verwendet habe. Aufgrund der Angaben des Beschuldigten entsteht vielmehr der Eindruck, dass die Finanzierung seines eigenen Konsums lediglich eine zweifellos erwünschte Nebenerscheinung, aber nicht der Hauptzweck seines Drogenhandels war. Es erscheint ohnehin sehr fraglich, ob der Beschuldigte als ein von Drogen abhängiger und daher damit handelnder Konsument im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG angesehen werden kann. Zum einen begann er offensichtlich gleichzeitig mit dem Marihuanakonsum und dem Drogenhandel und hörte nach zwei Monaten wieder damit auf. Der Handel mit Marihuana und Haschisch war also nicht die Folge einer bestehenden Abhängigkeit von diesen Betäubungsmitteln. Wie sich sodann aus seinen Aussagen vor Kantonsgericht ergibt, rauchte der Beschuldigte nur mit Kollegen, was ebenfalls gegen eine bestehende Abhängigkeit und damit auch gegen die Notwendigkeit spricht, den eigenen Konsum mit Drogenhandel zu finanzieren. Zum anderen gab der Beschuldigte bereits in der Voruntersuchung an, dass er nur Marihuana konsumierte, während ihm Haschisch nicht geschmeckt habe. Nichtsdestotrotz habe er sowohl Marihuana als auch Haschisch verkauft (act. 2019 RZ 349 f.). Auch dies ist ein Indiz dafür, dass der Beschuldigte kein mit Drogen handelnder Konsument war, sondern sich vielmehr als nebenbei konsumierender Drogenhändler betätigte.

E. 3.6

In Anbetracht des wiederholten Geständnisses des Beschuldigten bedarf es nach Ansicht des Kantonsgerichts keiner weiteren objektiven Beweismittel für den konkreten Drogenhandel. Es gibt nämlich keinerlei Hinweise dafür, dass sich der Beschuldigte geirrt hätte oder seine Aussagen hinsichtlich des zugestandenen Handels mit Marihuana und Haschisch aus irgendeinem Grund unglaubhaft wären. Der diesbezügliche Einwand der Verteidigung ist daher nicht weiter zu beachten. Schliesslich ist hier festzustellen, dass auch der Verkauf von lediglich 300 Gramm Marihuana, also der erstinstanzlich angenommenen niedrigeren Drogenmenge, zu einer konkreten Gefährdung Dritter führen kann, zumal mit jedem Geschäft Drogen an einen potentiellen Konsumenten weitergegeben und mit der

Weitergabe resp. dem Verkauf die Abnehmer zum Konsum der Ware animiert werden. Die Berufung der Staatsanwaltschaft ist somit auch in diesem Punkt gutzuheissen und der Beschuldigte in Abänderung des erstinstanzlichen Urteils wegen Verletzung von Art. 19 Abs. 1 BetmG schuldig zu sprechen.

E. 4

Strafzumessung

E. 4.1

Die Berufung bezieht sich zu guter Letzt auf die Bemessung der Strafe. Die Staatsanwaltschaft erachtet die erstinstanzlich ausgesprochene Freiheitsstrafe von 3 Jahren selbst bei gleichbleibender rechtlicher Würdigung als deutlich zu tief. Die Vorinstanz gehe selber von einem erheblichen Verschulden aus. Dies müsse aber zur Folge haben, dass auch eine erhebliche Strafe ausgesprochen werde. Bei über 70 Delikten, hauptsächlich Einbruchdiebstählen, einem insgesamt sechsstelligen Delikts- und Sachschadenswert und einem ungünstigen Nachtatverhalten sei eine empfindliche Sanktion zu verhängen. Das Strafgericht habe zwar viele strafschärfende Umstände genannt, diese aber nicht oder zu wenig in die Strafe einfließen lassen. Weitere Faktoren seien im angefochtenen Urteil gänzlich unberücksichtigt geblieben. So habe das Strafgericht den Umstand, dass mehrfach Fahrzeuge aufgebrochen wurden und dabei ebenfalls die Privatsphäre verschiedener Betroffenen verletzt wurde, gar nicht strafschärfend gewertet. Das Verhalten des Beschuldigten in der Strafuntersuchung, namentlich der Umstand, dass er alle Schuld von sich geschoben habe, sei schliesslich auch nicht berücksichtigt worden. Sollte das Kantonsgericht die Berufung hinsichtlich der zusätzlichen beantragten Schuldsprüche gutheissen, müsse die Freiheitsstrafe ohnehin angemessenen erhöht werden. Insbesondere die Verurteilung wegen Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz habe zu einer nicht unwesentlichen Strafschärfung zu führen. Der Handel mit 300 Gramm Marihuana sei zwar kein schweres Delikt, sei aber umgekehrt auch keine Bagatelle. Die Strafe sei bereits aus diesem Grund zwingend zu erhöhen. Das gelte auch bei einer zusätzlichen Verurteilung wegen gewerbmässigen Diebstahls bezüglich des Anklagefalls Nr. 14. Insgesamt erscheine gemäss Staatsanwaltschaft eine Strafe von 4 ½ Jahren als tat- und schuldangemessen. Die Verteidigung findet demgegenüber, dass die Strafe, selbst wenn einer oder gar beide Anträge der Staatsanwaltschaft gutgeheissen und damit ein weitergehender Schuldspruch erfolgen würde, nicht zu erhöhen sei. Die anderweitige rechtliche Würdigung ändere nicht viel am Tatverschulden, weshalb die ausgefallte Freiheitsstrafe von 3 Jahren auch bei zusätzlichen Schuldsprüchen immer noch schuldangemessen sei. Im vorliegenden Fall müsse berücksichtigt werden, dass der Beschuldigte erstinstanzlich bereits wegen gewerbmässigen Diebstahls verurteilt worden sei. Ein einzelner Diebstahl aus der Deliktsserie Nr. 14 mit einer Deliktssumme von Fr. 220.-- könne da keine wesentliche Strafschärfung zur Folge haben. Aus diesem Grund müsse die andere rechtliche Würdigung auch keineswegs zwingend zu einer Erhöhung der erstinstanzlich ausgesprochenen Strafe führen. Die von der Staatsanwaltschaft beantragte Freiheitsstrafe von 4 ½ Jahren sei jedenfalls krass unverhältnismässig. Beim Beschuldigten handle es sich nämlich um einen nicht vorbestraften Ersttäter, dem überdies eine gute Legalprognose attestiert werden könne.

E. 4.2

Gemäss Art. 47 StGB misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt dabei das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Täters sowie die Wirkung der Strafe auf sein Leben (Abs. 1). 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 (Abs. 2). Ist ein Urteil zu begründen, so hält das Gericht gemäss Art. 50 StGB in der Begründung auch die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung fest. Das Gericht hat die Strafzumessung so gut wie möglich nachvollziehbar zu machen. Die Strafzumessungsgründe gehören daher ins Urteil. Durch diese Erhöhung der Transparenz soll die Kontrolle der Strafzumessung im Rechtsmittelverfahren erleichtert werden. Nur so ist es möglich zu prüfen, ob sich die Vorinstanz bei der Festsetzung der konkret ausgesprochenen Strafe von zutreffenden Gesichtspunkten leiten liess (Hans Wiprächtiger / Regula Echle , Basler Kommentar StGB I, 2013, Art. 50 N 1 f.). Das Gericht hat das Gesamtverschulden zu qualifizieren und die Gesamteinschätzung des Tatverschuldens gestützt auf Art. 50 StGB im Urteil ausdrücklich zu benennen, wobei von einer Skala denkbarer Abstufungen nach Schweregrad auszugehen ist (leicht, mittelschwer, schwer, sehr schwer). In einem zweiten Schritt ist die (hypothetische) Strafe, die diesem Verschulden entspricht, innerhalb des zur Verfügung stehenden Strafrahmens zu bestimmen. Die so ermittelte Strafe kann dann gegebenenfalls in einem dritten Schritt aufgrund wesentlicher Täterkomponenten verändert werden (BGE 136 IV 55 E. 5.7). Die tat- und täterangemessene Strafe ist grundsätzlich innerhalb des ordentlichen Strafrahmens der (schwersten) anzuwendenden Strafbestimmung festzusetzen. Dieser Rahmen ist vom Gesetzgeber in aller Regel sehr weit gefasst worden, um sämtlichen konkreten Umständen Rechnung zu tragen, weshalb der ordentliche Rahmen nur dann zu verlassen ist, wenn aussergewöhnliche Umstände vorliegen und die für die betreffende Tat angedrohte Strafe im konkreten Fall zu hart beziehungsweise zu milde erscheint (BGE 136 IV 55 E. 5.8). Im Übrigen drängt das Bundesgericht in seiner Rechtsprechung vermehrt darauf, dass die Formulierung des Verschuldens und die Festsetzung des Strafmasses auch begrifflich im Einklang stehen (BGer 6B_1096/2010 vom 7. Juli 2011 E. 4.2; vgl. auch BGer 6B_859/2013 vom 2. Oktober 2014 E. 4.2 f.).

E. 4.3

Das Strafgericht wies in seinem Urteil zunächst auf die persönlichen Verhältnisse sowie das Vorleben des Beschuldigten hin. Mit Bezug auf dessen Verschulden führte die Vorinstanz sodann aus, dass dieses erheblich sei. Zu seinen Lasten spreche, dass er im Rahmen eines laufenden Asylverfahrens sehr intensiv delinquent habe. Um seine eigenen Bedürfnisse zu befriedigen, habe er sich zur Deliktsbegehung mit weiteren Personen zusammengeschlossen, dies obwohl er sich in keiner speziellen Notsituation befunden habe. Er habe aus rein finanziellen Motiven gehandelt. Durch sein Verhalten habe er das Asylrecht der Schweiz missbraucht. Die in einer relativ kurzen Zeit verübten, eindrücklichen Deliktsserien würden von einer hohen kriminellen Energie zeugen. Bei den Autoaufbrüchen habe der Beschuldigte auch keineswegs nur die Rolle eines Gehilfen eingenommen, sondern sei intensiv daran beteiligt gewesen und habe bei der Verursachung erheblichen Sachschadens ohne zu zögern mitgewirkt. Die Arbeitsaufteilung sei zwar relativ spontan erfolgt, dennoch sei jeder Deliktsserie eine rudimentäre Planung vorausgegangen und es sei eine gewisse Systematik an den Tag gelegt worden. Ins Gewicht falle sodann das offensichtliche Missverhältnis zwischen Deliktobetrag auf der einen Seite

und dem Aufwand und verursachten Schaden auf der anderen Seite. Dies hätte dem Beschuldigten bewusst sein müssen. Trotzdem habe es ihn nicht davon abgehalten weiterzumachen. Auch die Unbelehrbarkeit und Uneinsichtigkeit des Beschuldigten wirke sich zu seinen Lasten aus. So sei er trotz Einreiseverbot und nur kurze Zeit nach seiner Ausschaffung in die Schweiz zurückgekehrt und habe erneut Straftaten begangen. Des Weiteren sei auf das Aussageverhalten des Beschuldigten hinzuweisen, das über blosses Bestreiten hinausgehe. Vielmehr habe er immer wieder neue Varianten über die Geschehnisse und über sein Leben ins Spiel gebracht. Der Beschuldigte mache auch nicht den Eindruck, seine Taten zu bereuen, zumal er nur eine einzige Zivilforderung anerkannt habe und überdies in seinem Schlusswort nur an sich selbst und an seine Effekten gedacht habe. Die Vorstrafenlosigkeit des Beschuldigten sei neutral zu werten. In Würdigung all dieser Umstände erachtete die Vorinstanz schliesslich eine Freiheitsstrafe von 3 Jahren als angemessen (Strafgerichtsurteil S. 47 f.).

E. 4.4

Die Berufungsinstanz fällt gemäss Art. 408 StPO ein neues Urteil. Dabei hat sie die Strafe nach ihrem eigenen Ermessen festzusetzen und muss sich nicht daran orientieren, wie die erste Instanz die einzelnen Strafzumessungsfaktoren gewichtet hat (vgl. BGer 6B_298/2013 vom 16. Januar 2014 E. 6.2). Im vorliegenden Fall ging das Strafgericht für die Strafzumessung von bandenmässigem Diebstahl als schwerstem Delikt und damit von einem ordentlichen Strafraumen aus, der sich zwischen Freiheitsstrafe bis zu 10 Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen bewegt. Es wies darauf hin, dass die auszufällende Strafe aufgrund der Deliktsmehrheit zwingend zu schärfen sei. Das Strafgericht legte die persönlichen Verhältnisse sowie das Vorleben des Beschuldigten im angefochtenen Urteil korrekt dar und wies ebenfalls in grundsätzlich zutreffender Weise auf die einzelnen konkreten, fallbezogenen Strafzumessungsfaktoren hin. Die diesbezüglichen erstinstanzlichen Ausführungen werden denn auch nicht beanstandet, weshalb vollumfänglich darauf verwiesen werden kann. Die Vorinstanz bezeichnete sodann das ermittelte Gesamtverschulden als erheblich, sprach aber dennoch lediglich eine Freiheitsstrafe von 3 Jahren aus. In Anbetracht der zuvor erwähnten Bundesgerichtsrechtsprechung (BGer 6B_1096/2010 vom 7. Juli 2011 E. 4.2 und BGer 6B_859/2013 vom 2. Oktober 2014 E. 4.2 f.) lässt sich diese Strafe mit dem erstinstanzlich angenommenen erheblichen Verschulden nicht vereinbaren, zumal die Vorinstanz nicht darlegt, dass besondere täterspezifische Komponenten zu dieser Strafe geführt haben.

E. 4.5

Der Beschuldigte hat sich wegen gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls zu verantworten. Für die konkrete Strafzumessung ist somit zunächst von bandenmässigem Diebstahl als schwerste Straftat auszugehen. Gemäss Art. 139 Ziff. 3 StGB wird bandenmässiger Diebstahl mit Freiheitsstrafe bis zu 10 Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen bestraft. Dieser Strafraumen ist hier massgebend, zumal aufgrund der oben dargelegten bundesgerichtlichen Rechtsprechung der ordentliche Strafraumen nur dann zu verlassen ist, wenn aussergewöhnliche Umstände vorliegen und die für die betreffende Tat angedrohte Strafe im konkreten Fall zu hart bzw. zu milde erscheint (BGE 136 IV 55 E. 5.8). Dies ist vorliegend nicht der Fall und wird auch von der Staatsanwaltschaft nicht explizit geltend gemacht. Die konkrete Strafe ist also innerhalb des dargelegten Strafraumens und unter Berücksichtigung der objektiven und subjektiven Tatkomponenten, insbesondere der wegen Tatmehrheit vorzunehmenden Asperation sowie weiterer

strafschärfender resp. strafehörender oder auch strafmildernder Faktoren festzulegen.

E. 4.6

Verschuldenserhöhend wirkt sich zunächst die Tatsache aus, dass der Beschuldigte nicht nur wegen gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls, sondern auch wegen weiteren Delikten, insbesondere wegen qualifizierter Sachbeschädigung, Geldwäscherei und rechtswidriger Einreise sowie Aufenthalt in der Schweiz, zur Rechenschaft zu ziehen ist (Art. 49 Abs. 1 StGB). Verschuldenserhöhend zu berücksichtigen sind sodann die weiteren vom Strafgericht bereits dargelegten Tatumstände, wie namentlich die Deliktsintensität, d.h. die ausserordentlich hohe Anzahl von über 70 Straftaten bzw. von über 60 einzelnen Autoaufbrüchen während des ca. zweimonatigen Asylverfahrens, die damit zum Ausdruck gebrachte hohe kriminelle Energie sowie der damit verbundene erhebliche Missbrauch des schweizerischen Asylrechts, die Bereitschaft des Beschuldigten, ungeachtet des verursachten Schadens weiter zu delinquieren - der konkret verursachte Schaden fiel mit rund Fr. 68'000.-- fast doppelt so hoch aus wie der tatsächliche Deliktertrag, der ca. Fr. 35'000.-- ausmachte -, das dreiste Verhalten des Beschuldigten, insbesondere der Umstand, dass er trotz kurz zuvor erfolgter Ausschaffung und klarem Einreiseverbot wieder in die Schweiz einreiste, um ohne Not erneut zu delinquieren. Die Vorstrafenlosigkeit des Beschuldigten im Rahmen der Täterkomponenten ist - analog zum erstinstanzlichen Urteil - neutral zu werten. Neu sind nunmehr aber die zusätzlichen Schuldsprüche zu beachten. Entgegen der Auffassung der Verteidigung haben die im Berufungsverfahren erfolgten anderweitigen rechtlichen Würdigungen durchaus eine Auswirkung auf die konkrete Festsetzung der Strafe. Bei der Qualifikation des Anklagefalls Nr. 14 als gewerbsmässiger Diebstahl geht es - wie bereits erwähnt - nicht um einen Diebstahl, sondern um drei bis vier, zum Teil versuchte Autoaufbrüche. Es kann also keine Rede davon sein, dass die Strafe nur wegen einer einzigen zusätzlichen Straftat zu erhöhen ist. Es ergibt sich sodann bereits aufgrund der unterschiedlichen Strafandrohungen - für den einfachen Diebstahl gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren oder Geldstrafe, während für den gewerbsmässigen Diebstahl eine Freiheitsstrafe bis zu 10 Jahren oder Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen vorgesehen ist -, dass die anderweitige Würdigung des angeklagten Sachverhalts Konsequenzen für die auszusprechende Strafe haben muss. Dies gilt auch für die Qualifikation der Straftaten gegen das Betäubungsmittelgesetz als Vergehen statt als Übertretung. Gemäss Art. 19 Abs. 1 BetmG sind Täter, die gegen diese Bestimmung verstossen mit einer Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren oder Geldstrafe zu ahnden. Demgegenüber werden Widerhandlungen gegen Art. 19a Ziff. 1 BetmG lediglich mit Busse bestraft. Schliesslich ist - wie die Staatsanwaltschaft zu Recht geltend macht - zusätzlich zu berücksichtigen, dass auch mit Autoaufbrüchen die Privatsphäre der Betroffenen verletzt wird und diesem Umstand bei der Strafzumessung Rechnung zu tragen ist. In Anbetracht der dargelegten Tatumstände und unter Einbezug der neuen Schuldsprüche ist das Verschulden von A. nach Ansicht des Kantonsgerichts als mittelschwer im unteren Bereich einzustufen. Gemäss der erwähnten Bundesgerichtspraxis ist nunmehr eine Strafe festzusetzen, die diesem Verschulden Rechnung trägt und sich im hier massgebenden, für bandenmässigen Diebstahl vorgesehenen Strafrahmen, d.h. Freiheitsstrafe bis zu 10 Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen, bewegt. Von diesem Strafrahmen ausgehend, ist eine schuldangemessene Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren auszusprechen. Besondere strafmildernde täterspezifische Komponenten sind nicht ersichtlich und werden von der Verteidigung auch nicht geltend gemacht. Bei dieser Strafe erübrigt sich die Frage nach einem teilbedingten Vollzug gemäss Art. 43 StGB. Die Berufung der Staatsanwaltschaft ist

demzufolge mit Bezug auf die Strafzumessung teilweise gutzuheissen und die erstinstanzliche Strafe von 3 Jahren auf 3 ½ Jahre zu erhöhen.

E. 5

Kosten

E. 5.1

Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Im vorliegenden Fall ist die Berufung der Staatsanwaltschaft teilweise gutzuheissen. Dem Ausgang des vorliegenden Verfahrens entsprechend, sind die Kosten des kantonsgerichtlichen Verfahrens, bestehend aus einer Gerichtsgebühr von Fr. 12'500.-- und Auslagen von Fr. 1'000.--, total Fr. 13'500.--, je zur Hälfte vom Staat und vom Beschuldigten zu tragen, wobei sein Anteil zufolge Uneinbringlichkeit ebenfalls zu Lasten des Staates geht.

E. 5.2

Zufolge Bewilligung der amtlichen Verteidigung ist dem Vertreter des Beschuldigten für seine Bemühungen im Berufungsverfahren ein Honorar von Fr. 3'379.35 inklusive Auslagen von Fr. 196.-- und 8 % Mehrwertsteuer auf Fr. 3'259.35, also Fr. 260.75, total Fr. 3'640.10, aus der Gerichtskasse zu bezahlen.

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