

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.23 vom 30. August 2017**

BS Appellationsgericht, 2017-08-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_SB.2016.23](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2016.23)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.23 du 30 août 2017

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2016.23 del 30 agosto 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Nach Art. 398 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) ist die Berufung gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte zulässig, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen wird. Zuständig für die Behandlung von Berufungen gegen Urteile des Einzel- bzw. Dreiergerichts in Strafsachen ist gemäss § 88 Abs. 1 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 1 des baselstädtischen Gerichtsorganisationsgesetzes in der seit 1. Juli 2016 geltenden Fassung (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts. Der Berufungskläger hat ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Urteils, weshalb er zur Erhebung der Berufung legitimiert ist (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die nach Art. 399 Abs. 1 und 3 StPO form- und fristgerecht angemeldete und erklärte Berufung ist einzutreten.

1.2 Gemäss Art. 398 Abs. 3 StPO können mit der Berufung Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit gerügt werden. Das Berufungsgericht verfügt, wenn das angefochtene Urteil nicht ausschliesslich Übertretungen betrifft, über volle Kognition in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht (Art. 398 Abs. 2 bis 4 StPO). Soweit das Gericht auf die Berufung eintritt, fällt es ein neues, den erstinstanzlichen Entscheid ersetzendes Urteil (vgl. Art. 408 StPO; BGE 141 IV 244 E. 1.3.3 S. 248; BGer 6B\_70/2015 vom 20. April 2016 E. 1.4.2, je mit Hinweisen).

1.3 Konnte der Berufungskläger wie vorliegend ordnungsgemäss vorgeladen werden, so liegt im Umstand, dass er der Berufungsverhandlung unentschuldigt fernbleibt, kein Rückzug der Berufung, sofern er sich an der Verhandlung vertreten lässt (Art. 407 Abs. 1 lit. a StPOe contrario). Entsprechend ist ein Abwesenheitsverfahren gemäss Art. 367 StPO durchzuführen, wobei dieses abweichend vom erstinstanzlichen Verfahren, dessen Bestimmungen im Rechtsmittelverfahren bloss subsidiär und sinngemäss anwendbar sind (Art. 379 StPO), sofort stattfinden kann (AGE SB.2015.77 vom 2. Juni 2017 E. 1.2, SB.2015.25 vom 10. November 2015 E. 1.3, SB.2014.25 vom 11. September 2015 E. 1.2; SB.2013.115 vom 7. Januar 2015 E. 1.1, SB.2013.82 vom 6. Januar 2015 E. 1.1, SB.2013.37 vom 16. September 2014 E. 1.2). Vorausgesetzt ist, dass die beschuldigte Person im bisherigen Verfahren ausreichend Gelegenheit hatte, sich zu den ihr vorgeworfenen Straftaten zu äussern, und dass die Beweislage ein Urteil ohne ihre Anwesenheit zulässt (vgl. Art. 366 Abs. 4 StPO). Diese Voraussetzung ist vorliegend erfüllt, wurde der Berufungskläger doch sowohl in der Strafuntersuchung als auch in der erstinstanzlichen Hauptverhandlung eingehend befragt. Gemäss Art. 368 Abs. 1 StPO ist die in Abwesenheit verurteilte Person darauf aufmerksam zu machen, dass sie innert

10 Tagen beim Gericht, welches das Urteil gefällt hat, eine neue Beurteilung verlangen kann. Hinzuweisen ist zudem auf Art. 368 Abs. 3 StPO, wonach das Gericht ein Gesuch um neue Beurteilung abweist, wenn die beurteilte Person ordnungsgemäss vorgeladen worden, aber der Hauptverhandlung unentschuldigt ferngeblieben ist (vgl. die Rechtsmittelbelehrung am Ende dieses Urteils).

1.4 Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil (von hier nicht in Betracht fallenden Ausnahmen abgesehen) nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 und 2 StPO). Nicht angefochten wurden die Schuldsprüche wegen geringfügigen Diebstahls zum Nachteil der D\_\_\_ AG (Anklage-Ziffer 3), mehrfachen Hausfriedensbruchs zum Nachteil der C\_\_\_ Genossenschaft (Anklage-Ziffer 5) und Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes (Anklage-Ziffer 2). Unangefochten geblieben ist auch die erstinstanzliche Entschädigung der amtlichen Verteidigung. In diesen Punkten ist das Strafgerichtsurteil in Rechtskraft erwachsen.

## **E. 2**

2.1 Der Berufungskläger begründet seinen Antrag zum Schuldpunkt zunächst mit der Verletzung prozessualer Regeln. Es sei früh im Verfahren bekannt gewesen, dass es zu einem Widerruf der Vorstrafen des Berufungsklägers kommen könne und ein Fall notwendiger Verteidigung vorliege. Die drohenden Strafen hätten zusammengerechnet die Schwelle von einem Jahr überschritten, so dass Art. 130 lit. b und 131 StPO verletzt worden seien.

2.2 Nach dem zutreffenden Hinweis in der Vernehmlassung der Staatsanwaltschaft ist zur Ermittlung der drohenden Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr im Sinne von Art. 130 lit. b StPO der drohende Widerruf bedingt ausgefallter Freiheitsstrafen zu berücksichtigen (BGE 129 I 281 E. 4.1; BGer 6B\_411/2011 vom 20. September 2011 E. 1.4.2). Der Widerruf anderer bedingt ausgesprochener Strafen wie Geldstrafe oder gemeinnützige Arbeit, die in Freiheitsstrafen umgerechnet werden müssten, sind indessen nicht zu berücksichtigen (BGer 1B\_444/2013 vom 31. Januar 2014 E. 2, in: Praxis 2014 Nr. 61 S. 456; BGer 1B\_314/2015 vom 23. Oktober 2015 E. 3.3).

Im Falle des Berufungsklägers handelt es sich bei den bedingt ausgesprochenen Vorstrafen nicht um Freiheitsstrafen. Massgeblich für die Einschätzung der drohenden Strafe waren demnach allein die Vorwürfe des laufenden Verfahrens, welche kein Überschreiten der gesetzlichen Jahresschwelle erwarten liessen. Daher erweist sich der prozessuale Einwand des Berufungsklägers als unbegründet.

## **E. 3**

3.1 Der Berufungskläger ist angeklagt, aus der Ladenkasse der Modeboutique, in der er arbeitete, den Betrag von CHF 1'000.00 gestohlen zu haben. Er soll einem Kunden bei der Bezahlung diesen Betrag auf der Kreditkarte belastet haben (CHF 1'105.00 statt CHF 105.00 getippt) und den Fehlbetrag aus der Kasse behändigt haben.

Der Berufungskläger macht geltend, er habe dem Kunden die zu viel getippten CHF 1'000.00 in bar zurückbezahlt. Sein Verteidiger bringt in der Berufungserklärung vor, bei der Kasse sei eine Videokamera installiert gewesen. Aufgrund dieser Videoüberwachung sei der Diebstahl von Bargeld für den Berufungskläger keine Option gewesen. Zudem sei der Kunde nicht geschädigt worden, da die Kreditkartenfirma die Belastung von CHF 1'000.00 storniert habe.

3.2 Der Verteidiger beruft sich zur Entlastung des Berufungsklägers auf eine Kamera. Kameras sind heute allgegenwärtig und jedenfalls nicht derart wirksam, dass damit jegliche Straftaten unterbunden würden. Auch im vorliegenden Fall kann aus dem Vorhandensein einer Kamera weder auf die Schuld noch die Unschuld des Berufungsklägers geschlossen werden. Es ist vielmehr anhand konkreter Beweise zu entscheiden, ob der Diebstahls-Vorwurf zutrifft. Die Kamera im Verkaufsgeschäft ermöglichte offenbar nur eine Live-Übertragung, zeichnete aber nicht auf (Aussagen Geschäftsinhaber, Akten S. 305 f.). Es gibt demnach keine Aufnahmen, die zum Beweis herangezogen werden könnten.

3.3 Der Berufungskläger hat dem Kunden F\_\_\_\_\_ am 23. Januar 2014 Kleidungsstücke im Wert von CHF 105.█ verkauft, auf dessen Kreditkarte aber den Betrag von CHF 1█105.█ abgebucht. Die entsprechenden Kaufquittung und der Kreditkartenbeleg sind in den Akten (S. 133) dokumentiert. Nach Darstellung des Kunden hat dieser die Fehlbuchung festgestellt, als er zu Hause nach dem Einkauf per Computer den Kontostand seiner Kreditkarte prüfte. Er habe sogleich in der Boutique angerufen und mit einer Frau gesprochen (Akten S. 130, 154 f.). Dies stimmt mit den Aussagen der Verkäuferin G\_\_\_\_\_ überein, die während des Einkaufs nicht im Laden gewesen sei und durch das spätere Telefon erfahren haben will, dass dem Kunden █ zu viel getippt █ worden sei (Akten S. 114). Am Folgetag ist der Kunde erneut im Laden erschienen und traf erneut auf den Beschuldigten, der █ nach Aussage des Kunden █ gesagt habe, er habe das Geld bereits jemand anderem gegeben. Schliesslich habe der Kunde die Sache per E-Mail mit dem Geschäftsinhaber geklärt (Akten S. 130).

Der Mailverkehr zwischen dem Kunden und dem Geschäftsinhaber B\_\_\_\_\_ ist in den Akten (S. 138 ff.) wiedergegeben. Darin beruft sich der Geschäftsinhaber auf die Bestätigung seines Mitarbeiters, des Berufungsklägers, wonach dieser dem Kunden eine Tausendernote gegeben habe, weshalb Aussage gegen Aussage stehe. Der Kunde musste seinen Standpunkt gegenüber dem Geschäftsinhaber mehrmals per Telefon und E-Mail darlegen. Gegenüber der Strafbehörde sagte der Geschäftsinhaber aus, er habe zuerst eher seinem Mitarbeiter geglaubt. Nachdem, was alles vorgefallen sei, glaube er aber jetzt dem Kunden, der einen seriösen Eindruck hinterlassen habe (Akten S. 162). Der Berufungskläger hielt demgegenüber an seiner Aussage fest, wonach der Kunde kurze Zeit später zurückgekommen sei und er ihm aus der Kasse eine Tausendernote in die Hand gegeben habe (Akten S. 125, 146, 154).

Der Kunde hat von Beginn weg eine Fehlbuchung auf der Kreditkarte geltend gemacht. Objektive Hinweise, dass ihm die CHF 1█000.█ in bar ausgehändigt worden wären, sind keine auszumachen. Namentlich fehlt eine Quittung, wie sie üblicherweise bei solchen Vorgängen ausgestellt wird. Es ist schwer vorstellbar, dass ein Angestellter, der dem Kunden zunächst widersprüchliche schriftliche Belege (für den Verkauf und für die Kreditkartenbuchung) aushändigt, für die anschliessende Korrektur keine Quittung erstellt. Dies gilt gerade dann, wenn der Angestellte die Fehlbelastung selber verursacht hat (nämlich durch den Fehltipp) und es sich nicht um kleine Beträge handelt, für die man zuweilen von weiteren Formalitäten absehen möchte. Der Fehlbetrag von CHF 1█000.█ entspricht dem damaligen Monatslohn des Berufungsklägers und kann █ nach dessen eigenen Massstäben █ kaum als vernachlässigbar durchgehen. Die Behauptung des Berufungsklägers, er habe die Fehlbuchung des Kunden formlos per Barzahlung bereinigt, ist daher als Schutzbehauptung anzusehen.

Die Aussage des Berufungsklägers passt auch nicht zum dokumentierten späteren Verlauf, der ein redliches Bemühen des Kunden um Richtigstellung zeigt (Telefonat mit dem Laden am gleichen Tag, erneuter Besuch des Ladens am Folgetag, Telefonate und E-Mails mit dem Geschäftsinhaber). Es ist schwer vorstellbar, dass der Kunde solche Umtriebe in Kauf nähme, wenn die Fehlbelastung umgehend korrigiert worden wäre, und es sind keine Hinweise ersichtlich, dass der Kunde falsche Dinge behaupten würde. Demgegenüber müssen die Aussagen des Berufungsklägers nicht nur zu diesem Vorfall, sondern ganz allgemein mit Vorsicht gewürdigt werden, zumal er weitere Diebstähle zum Nachteil der Kleiderboutique begangen und nachweislich falsch ausgesagt hat. So behauptete der Berufungskläger entgegen den Aussagen der Filialeiterin H\_\_\_\_ und des Geschäftsinhabers, er habe von der Filialeiterin die Erlaubnis erhalten, die Lautsprecherbox nach Hause mitzunehmen (Akten S. 121, 303 gegenüber S. 92, 171, 305). Insgesamt besteht bei objektiver Betrachtung der Schilderungen kein Zweifel, dass der Berufungskläger Bargeld im Betrag von CHF 1'000.00 entwendet hat und die Fehlbuchung auf der Kreditkarte des Kunden ausgenützt hat, um den Vorgang zu vertuschen.

3.4 Gemäss Art. 139 Ziff. 1 des Strafgesetzbuches (StGB, SR 311.0) macht sich des Diebstahls schuldig, wer jemandem eine fremde bewegliche Sache zur Aneignung wegnimmt, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern. Indem der Berufungskläger CHF 1'000.00 aus der Ladenkasse der Boutique E\_\_\_\_ entwendete und sich auf diese Weise unrechtmässig bereicherte, hat er einen Diebstahl begangen. Ein Betrug zum Nachteil des Kunden ist nicht angeklagt. In Anwendung des in Art. 9 StPO verankerten Anklagegrundsatzes ist auf die Frage, ob das täuschende Vorgehen in Bezug auf den Kunden einen Betrug darstellt, nicht weiter einzugehen.

#### **E. 4**

4.1 Weiter wirft die Anklage dem Berufungskläger vor, dass er folgende Gegenstände zum Nachteil seines Arbeitgebers gestohlen habe:

4.2 Die Diebstähle als solche sind nicht mehr bestritten. Es wird jedoch behauptet, es handle sich in allen Fällen um geringfügige Vermögenswerte. Dies hätte zur Folge, dass alle Taten nach Art. 172ter Abs. 1 StGB als blosse Übertretungen gälten und deutlich milder bestraft würden. Gemäss Art. 172ter StGB wird ein Vermögensdelikt, das sich nur auf einen geringen Vermögenswert oder auf einen geringen Schaden richtet, grundsätzlich bloss auf Antrag und nur mit Busse bestraft. Nach der Rechtsprechung liegt die objektive Grenze für einen geringen Vermögenswert oder Schaden bei CHF 300.00, wobei sich der Vorsatz auf diesen Wert erstrecken muss (BGE 122 IV 156 E. 2 S 159; 123 IV 113 E. 3f S. 119). Zur Ermittlung des massgeblichen Wertes einer Sache dient der Kaufpreis als Hinweis, wobei der aktuelle Wert einer gebrauchten Sache in der Regel tiefer liegt (Weissenberger, in: Basler Kommentar StGB, 3. Auflage 2013, Art. 172ter N 30; Trechsel/Cramer, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Praxiskommentar StGB, 2. Auflage, Zürich 2013, Art. 172ter N 2).

4.3 Im vorliegenden Fall haben als geringfügige Vermögenswerte im Sinne dieser Rechtsprechung der Pullover Tommy Hilfiger (Wert CHF 229.00) und der Lautsprecher zu gelten, der zum Inventar des Ladengeschäfts gehörte. Dass diese beiden Gegenstände im Zuge einer Deliktsserie gestohlen wurden, deren Gesamtwert die Schwelle der Geringfügigkeit deutlich überschreitet, soll nach den Ausführungen in Lehre und Rechtsprechung nicht entscheidend sein. So wird ausgeführt, dass auch bei andauernden Diebstählen durch das Personal eine Einheitstat, die eine Zusammenrechnung der

Deliktsbeträge zuliesse, zu verneinen sei (Weissenberger, a.a.O., Art. 172terN 51 mit Hinweisen). Der für die Strafverfolgung notwendige Strafantrag der Geschädigten wurde am 23. Februar 2014 gestellt (Akten S. 96).

Nicht als geringfügige Werte können jedoch der Anzug ■Just Cavalli" und der Blazer ■Just Cavalli" (bestellt am 17. Februar 2014 in der Filiale Päfikon, Wert CHF 2■309.80) und der Veston ■Scotch■, die Herrentasche ■Diesel■ und die Uhr ■Diesel■ (zusammen bestellt am 18. Februar 2014 in der Filiale Schwerzenbach, Wert CHF 909.70) bezeichnet werden. Deren Wert überschreitet die Schwelle von CHF 300.■ je deutlich. Es handelt sich dabei um Ware, die der Berufungskläger eigens aus anderen Filialen bestellt hat. Sie gehörte also nicht zum Basler Warenbestand, der in der Schlussphase der Basler Filiale in den Ausverkauf einbezogen und mit Preisnachlässen versehen worden wäre. Vielmehr ist davon auszugehen, dass sie in den anderen Filialen zum angegebenen Verkaufspreis gehandelt wurden, so dass auf diesen Verkaufspreis für die Wertermittlung abzustellen ist. Dass der Berufungskläger die Ware gezielt aus anderen Filialen nach Basel bestellt hatte, ist nachgewiesen (Formulare S. 101 bis 103, Aussagen Filialeiterin Päfikon, Akten S. 185 ff.). Für Einzelheiten kann diesbezüglich auf die überzeugende Begründung im vorinstanzlichen Urteil verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO).

4.4Zusammenfassend ist demnach der Schuldspruch wegen mehrfachen geringfügigen Diebstahls (Anklage-Ziffer 1b und 1e) und wegen gewöhnlichen (nicht geringfügigen) mehrfachen Diebstahls zum Nachteil der E\_\_\_\_\_ GmbH (Anklage-Ziff. 1a, 1c und 1d) zu bestätigen.

#### **E. 5**

mit einem Vorbehalt zum Hausfriedensbruch bestätigt (Akten S. 307, 314; Aufnahme 1:18:08).

5.3Indem der Berufungskläger vorgespiegelt hat, er habe die Verpackung mit ihrem ganzen Inhalt abgewogen, hat er das Verkaufspersonal an der Kasse arglistig irreführt. Die vom Berufungskläger ausgedruckte Etikette wies einen zu tiefen Preis aus. Dadurch entstand der C\_\_\_\_\_ Genossenschaft ein Vermögensschaden. Der Berufungskläger handelte so, um einen Teil der Esswaren nicht zahlen zu müssen und sich insoweit zu bereichern. Daher ist der Schuldspruch wegen geringfügigen Betrugs im Sinne von Art. 146 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 172terAbs. 1 StGB zu bestätigen.

#### **E. 6**

6.1Gemäss Art. 47 Abs. 1 StGB misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu, wobei das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters zu berücksichtigen sind. Das Verschulden wird bemessen nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsgutes, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie nach seinen Möglichkeiten, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB).

6.2Auszugehen ist im vorliegenden Fall vom mehrfachen Diebstahl als schwerste Straftat, welche gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren oder Geldstrafe bedroht ist. Eine Geldstrafe kommt im vorliegenden Fall nach zutreffender Ansicht des Strafgerichts nicht in Betracht. Der Berufungskläger liess sich trotz mehrfacher Vorstrafen in Form von Geldstrafen nicht von weiterer Delinquenz abhalten. Zudem lebt er in finanziell prekären Verhältnissen (Lehrlingseinkommen, Schulden, Nichterfüllung der

Unterhaltspflicht, Akten S. 302). Somit steht der Aussprechung einer Geldstrafe das Kriterium der Zweckmässigkeit der Strafe und ihrer präventiven Effizienz entgegen (BGE 134 IV 97 E. 4.1 S. 85; BGer 6B\_849/2016 vom 9. Dezember 2016 E. 1.3.3, 6B\_1246/2015 vom 9. März 2016 E. 1.2.2).

Die auszusprechende Freiheitsstrafe ist wegen Tatmehrheit (mehrfache Begehung des Diebstahls) und Deliktmehrheit (zweifacher Hausfriedensbruch) angemessen zu erhöhen. Bei der Bildung der Gesamtstrafe kommt nach Art. 49 Abs. 1 StGB das Asperationsprinzip zur Anwendung, welches eine Addition der einzelnen Freiheitstrafen verbietet. Abschliessend sind die allgemeinen Täterkomponenten zu berücksichtigen (BGer 6B\_466/2013 vom 25. Juli 2013 E. 2.1 und 2.3.2, 6B\_460/2010 vom 4. Februar 2011 E. 3.3.4; BGE 127 IV 101 E. 2b S. 104).

6.3 Das Verschulden des Berufungsklägers wiegt nicht leicht. Er hat Bargeld im Betrag von CHF 1'000.00 und Kleidungsstücke im Gesamtwert von mehr als CHF 3'000.00 gestohlen. Erheblich strafe erhöhend wirkt sich aus, dass der Berufungskläger gerade den Betrieb schädigte, der in als Praktikant beschäftigte, und dadurch ein Vertrauensverhältnis missbrauchte. Dasselbe gilt für das Vertrauen seiner Arbeitskollegen, die an den von ihm veranlassten Warenverschiebungen nur scheinbar zugunsten von Kunden mitwirkten und Ware nach Basel lieferten, die der Berufungskläger in unbeaufsichtigten Momenten entwendete. Die Vorinstanz spricht hier mit Recht von einem krassen Vertrauensbruch, der eine erhebliche krimineller Energie voraussetzt. Erschwerend wirkt sich weiter aus, dass sich der Berufungskläger auch gegenüber dem Kunden unkorrekt verhielt, indem er dessen Kreditkarte mit CHF 1'000.00 zu viel belastete und dessen Reklamation zu vereiteln versuchte.

Belastend fällt weiter ins Gewicht, dass der Berufungskläger einschlägig vorbestraft ist. So wurde er bereits früher wegen Diebstahls (Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft vom 12. Februar 2013) und geringfügiger Vermögensdelikte verurteilt (Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt vom 2. August 2012). Auffällig ist zudem eine weitere Verurteilung wegen Diebstahls in einem Bekleidungsgeschäft ([...]). Gemäss dem in den Vorakten dokumentierten Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 25. Juli 2013 packte der Berufungskläger damals vier Paar Schuhe der Marke Jack & Jones, Converse All Star, Ralph Lauren und Lacoste in einen mitgebrachten Koffer und ging an der Kasse vorbei, ohne zu bezahlen. Insgesamt ist für den mehrfachen Diebstahl eine hypothetische Einsatzstrafe von 7 ½ Monaten angezeigt.

6.4 Der Berufungskläger wurde überdies wegen zweifachen Hausfriedensbruchs schuldig gesprochen. Hausfriedensbruch ist gemäss Art. 186 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren oder Geldstrafe bedroht, wobei letztere im vorliegenden Fall wegen der Zweckmässigkeit und der präventiven Wirkung der Strafe (hiervor E. 6.2) ausser Betracht fällt. Der Berufungskläger hat am 22. November 2013 ein zweijähriges Hausverbot der C\_\_\_\_\_ Genossenschaft unterzeichnet (Akten S. 244 f.) und gleichwohl zweimal in Basel eine C\_\_\_\_\_ -Verkaufsstelle betreten, davon einmal nachweislich in deliktischer Absicht, was separat mit Busse bestraft wird. Für den zweifachen Hausfriedensbruch ist eine Erhöhung der Strafe um einen halben Monat angemessen. In Anwendung des Asperationsprinzips nach Art. 49 Abs. 1 StGB ergibt sich so eine Gesamtstrafe von 8 Monaten.

6.5 In einem weiteren Schritt ist zu prüfen, ob die allgemeinen Täterkomponenten eine Erhöhung oder Verminderung dieser Strafe rechtfertigen. Der Berufungskläger wohnt in

Basel. An der vorinstanzlichen Verhandlung gab er als Wohnort die Stiftung [ ] an der [...] an. Seit dem 7. Juni 2017 ist er gemäss der elektronischen Personenauskunft des Kantons Basel-Stadt an der [...] gemeldet. An dieser Adresse hat er die Vorladung zur Berufungsverhandlung entgegengenommen (Postbeleg in den Akten). Gemäss den Angaben im vorinstanzlichen Verfahren hat der Berufungskläger eine Lehrstelle (Akten S. 297, 302). Für seine 8-jährige Tochter leistet er keine Unterhaltszahlungen, angeblich weil er nicht genug verdiene. Das Verhältnis zu deren Mutter bestehe nicht mehr (Akten S. 4). Die Schulden des Berufungsklägers sollen sich auf CHF 4■000.■ belaufen (Akten S. 302). Insgesamt wirken sich vorliegend die allgemeinen Täterkomponenten neutral aus, so dass sich weder eine Erhöhung noch eine Verminderung der Strafe aufdrängt.

6.6 Der Berufungskläger ist demnach zu einer Freiheitsstrafe von 8 Monaten zu verurteilen. Aufgrund der Vorstrafe vom 2. August 2012 (bedingte Geldstrafe von 180 Tagessätzen) und der weiteren Vorstrafen des Berufungsklägers können keine besonders günstigen Bewährungsaussichten im Sinne von Art. 42 Abs. 2 StGB angenommen werden. Der Strafaufschub kann demnach nicht gewährt werden.

6.7 Infolge Geringfügigkeit im Sinne von Art. 172ter Abs. 1 StGB werden folgende Delikte mit Busse bestraft:

Gemäss Art. 106 Abs. 1 StGB beträgt die Busse in der Regel höchstens CHF 10■000.■. Sie ist nach den Verhältnissen des Täters zu bemessen, so dass dieser eine verschuldensangemessene Strafe erleidet (Art. 106 Abs. 3 StGB). Für die genannten Taten und die Verhältnisse des Berufungsklägers ist eine Busse von CHF 1■500.■ angemessen. Die Ersatzfreiheitsstrafe wird in Anwendung von Art. 106 Abs. 2 bis 5 StGB auf 15 Tage festgesetzt.

6.8 Der Berufungskläger ist bei laufender Probezeit rückfällig geworden. Was den Widerruf der drei bedingt ausgesprochenen Vorstrafen angeht, deren Probezeit mehrfach verlängert wurde, ist mit der Vorinstanz eine eigentliche Schlechtprognose nach Art. 46 Abs. 1 StGB zu stellen. Mehrfach verlängerte Probezeiten, die Verwarnung vom 25. Juli 2013 und zwei unbedingte Vorstrafen vom 12. Februar 2013 (400 Stunden gemeinnützige Arbeit) und vom 25. Juli 2013 (Geldstrafe von 40 Tagessätzen) haben den Berufungskläger nicht von weiterer Delinquenz abgehalten. Daher sind die insgesamt drei Vorstrafen vollziehbar zu erklären. Für weitere Ausführungen kann in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO auf die zutreffende Begründung des erstinstanzlichen Urteils (S. 10 f.) verwiesen werden.

## **E. 7**

7.1 Der Berufungskläger wendet sich gegen die Beschlagnahme zufolge unklarer Eigentumsverhältnisse gemäss Ziff. V.1 des angefochtenen Urteils. Nach Ansicht des Strafgerichts sind diese Gegenstände ■ 31 Kleidungsstücke, zwei Portemonnaies, ein Uhrenband und elf leere Uhrenschachteln ■ in Beschlag zu behalten, damit die Eigentümer sie unter Nachweis ihrer Berechtigung herausverlangen können.

7.2 Die Gegenstände wurden anlässlich der Hausdurchsuchung vom 27. Mai 2014 am damaligen Wohnort des Beschuldigten beschlagnahmt (Akten S. 64 bis 74). Gemäss seiner damaligen Aktennotiz nahm der Untersuchungsbeamte an, dass die beschlagnahmten Kleider und Modeaccessoires alle der Boutique E\_\_\_\_\_ zuzuordnen seien (Akten S. 70). In der Folge wurde jedoch nur bezüglich einzelner Gegenstände Anklage erhoben, wogegen die soeben genannten Gegenstände nicht von der Anklage erfasst sind. Auch werden seitens des Geschädigten keine Zivilansprüche geltend gemacht. Der Geschäftsinhaber hat

ausgesagt, er könne nicht beweisen, dass der Berufungskläger diese Gegenstände illegal besitze (Akten S. 160), und er verzichte auf eine Entschädigungsforderung (Akten S. 305).

7.3 Gemäss Art. 267 Abs. 3 StPO ist über die Rückgabe an die berechtigte Person, die Verwendung zur Kostendeckung oder über die Einziehung beschlagnahmter Gegenstände oder Vermögenswerte im Endentscheid zu befinden, wenn die Beschlagnahme nicht vorher aufgehoben worden ist. Bezüglich der leeren Uhrenschachteln ist nach den Aussagen erstellt, dass der Berufungskläger jedenfalls zwei bis drei Schachteln mit Erlaubnis der Filialleiterin mitgenommen hat (Aussagen H\_\_\_\_, Akten S. 166). Was die anderen Gegenstände anbelangt, so dürfen sie, da strafbares Handeln diesbezüglich nicht einmal angeklagt wurde, aufgrund der in Art. 32 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 2 EMRK und Art. 10 StPO verankerten Unschuldsvermutung nicht als Deliktsgut betrachtet werden. Eine Einziehung nach Art. 70 Abs. 1 StGB fällt daher ausser Betracht. Obwohl sich bei vernünftiger Betrachtung aufgrund der Gesamtumstände gewisse Zweifel am rechtmässigen Besitz der Kleidungsstücke aufdrängen, so ist doch nicht auszuschliessen, dass der Beschuldigte sie ■ in Teilen oder zur Gänze ■ im Geschäft, in dem er arbeitete, rechtmässig erworben hat. Nicht wenige Menschen wären ausserstande, einige Wochen nach dem Kauf eines Kleidungsstücks einen entsprechenden Beleg vorzuweisen. Wesentlich aber ist, dass die hier genannten Gegenstände nicht von der Anklage erfasst sind (strafrechtliche Sicht) und dass seitens der möglicherweise geschädigten Modeboutique keine Zivilforderungen erhoben werden (zivilrechtliche Sicht).

Daher ist die Beschlagnahme insoweit aufzuheben, und die im Dispositiv genannten Gegenstände sind dem Berufungskläger zurückzugeben.

## **E. 8**

8.1 Nach dem Gesagten ergeht im Umfang der angefochtenen Punkte ein Schuldspruch. Im Strafpunkt ist der Berufungskläger zu 8 Monaten Freiheitsstrafe sowie zu einer Busse von CHF 1'500.■ (bei schuldhafter Nichtbezahlung 15 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) zu verurteilen. Die drei Vorstrafen sind vollziehbar zu erklären, und die Einziehung des Deliktsguts ist zu bestätigen.

Indessen ist in teilweiser Gutheissung der Berufung die Beschlagnahme aufzuheben, soweit sie ■ zu Händen des Rechts ■ weitergeführt wurde. Die entsprechenden Gegenstände sind dem Berufungskläger zurückzugeben.

8.2 Infolge seines überwiegenden Unterliegens sind dem Berufungskläger die Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO), aber eine vergleichsweise tiefe Gebühr zu erheben. Der amtliche Verteidiger ist für seinen Aufwand aus der Gerichtskasse zu entschädigen, wobei auf seine Honorarnote vom 30. August 2017 abgestellt werden kann (zuzüglich 1,25 Stunden für die Hauptverhandlung). Mehrwertsteuer wird nicht ausgerichtet, da auf der Honorarnote keine entsprechende Position ausgewiesen ist.

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