

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2019.111 vom 9. Juni 2020

BS Appellationsgericht, 2020-06-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2019.111

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2019.111 du 9 juin 2020

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2019.111 del 9 giugno 2020

Erwägungen

E. 1

1.1 Nach Art. 398 Abs. 1 der Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) ist die Berufung gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte zulässig, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen wird, was vorliegend der Fall ist. Zuständiges Berufungsgericht ist nach § 88 Abs. 1 und 92 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts. Der Berufungskläger ist vom angefochtenen Urteil berührt und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an dessen Abänderung, sodass er gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO zur Erklärung der Berufung legitimiert ist. Auf das form- und fristgerecht eingereichte Rechtsmittel ist daher einzutreten.

1.2 Gemäss Art. 398 Abs. 3 StPO können mit der Berufung respektive Anschlussberufung Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit gerügt werden.

E. 1.3

1.3.1 Im Rechtsmittelverfahren gilt die Dispositionsmaxime. Die Berufung kann daher auf die Anfechtung von Teilen des Urteils beschränkt werden (Art. 399 Abs. 3 lit. a und Abs. 4 StPO). Erfolgt eine Teilanfechtung, erwachsen die nicht angefochtenen Punkte in Teilrechtskraft.

1.3.2 Die Schuldsprüche wegen mehrfachen Hausfriedensbruchs sowie Übertretung nach Art. 19a des Betäubungsmittelgesetzes, der Widerruf der bedingten Entlassung und die Rückversetzung in den Strafvollzug sowie die Entschädigung der amtlichen Verteidigung für das erstinstanzliche Verfahren (unter Rückforderungsvorbehalt) sind nicht angefochten worden und demzufolge im Berufungsverfahren nicht zu überprüfen.

E. 2

2.1 Der Berufungskläger macht bezüglich Ziff. 4 der Anklageschrift geltend, die Vorinstanz habe den Vorfall vom 3. Dezember 2018 zu Unrecht als vollendeten Diebstahl qualifiziert. Gemäss heute allgemein vertretener Auffassung werde ein Ladendiebstahl erst dann begangen, wenn eine Person die Ladenfläche ohne zu bezahlen definitiv verlassen habe. Heutzutage sei es verbreitet, dass Kunden Gegenstände ■ auch elektronische Artikel ■ nicht in einen Einkaufskorb, sondern zusätzlich oder ausschliesslich in ein eigenes Behältnis legen. Mindestens solange sich eine Person noch in den Gängen des Ladens bewege, müsse ihr die Möglichkeit offenstehen, einen Artikel zurückzulegen und von einem Diebstahl (oder Kauf) Abstand zu nehmen. Ein Käufer habe durch das Verbringen einer Sache in eine eigene Einkaufsstüte auch noch keinen Kaufvertrag abgeschlossen, da die Offerte zum Kauf erst an der Kasse gestellt werde. Die strafrechtliche Verantwortlichkeit könne nicht über das zivilrechtlich Erlaubte hinausgehen (Akten S. 1071

f., 1137).

E. 2.1

S. 19 f.).

6.2 Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt das Gericht ihn zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht diese angemessen. Bei der Bildung der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB ist vorab der Strafrahmen für das schwerste Delikt zu bestimmen und alsdann die Einsatzstrafe für die schwerste Tat innerhalb dieses Strafrahmens festzusetzen. In einem zweiten Schritt ist die Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten, welche mit der gleichen Straftat zu ahnden sind, in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen. Nach der Festlegung der Gesamtstrafe für sämtliche Delikte sind schliesslich die allgemeinen Täterkomponenten zu berücksichtigen (BGE 127 IV 101 E. 2b S. 104; BGer 6B_483/2016 vom 30. April 2018 E. 3.5.1, 6B_466/2013 vom 25. Juli 2013 E. 2.1, 2.3.2; vgl. dazu auch AGE SB.2016.114 vom 15. September 2017 E. 3.3.2).

E. 2.2

2.2.1 Einen Diebstahl begeht, wer jemandem eine fremde bewegliche Sache zur Aneignung wegnimmt, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern (Art. 139 Ziff. 1 StGB). Wegnahme bedeutet Bruch fremden und Begründung neuen Gewahrsams. Gewahrsam besteht in der tatsächlichen Sachherrschaft mit dem Willen, diese auszuüben. Der Diebstahl ist vollendet, wenn an Stelle des bisherigen Gewahrsamsinhabers ein neuer getreten ist. Damit ist der Wechsel der tatsächlichen Sachherrschaft entscheidend (beendet ist das Delikt hingegen mit dem Eintritt der Bereicherung). Ob neuer Gewahrsam begründet wurde, bestimmt sich nach den allgemeinen Anschauungen und den Regeln des sozialen Lebens (BGE 132 IV 108 E. 2.1 S. 110; BGer 6B_100/2012 vom 5. Juni 2012 E. 3; Niggli/Riedo, in: Basler Kommentar, 4. Auflage 2019, Art. 139 StGB N 65 ff.; Stratenwerth/Jenny/Bommer, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, Straftaten gegen Individualinteressen, 7. Auflage, Bern 2010, § 13 N 69 ff.).

2.2.2 Ein Warenhausdiebstahl ist in der Regel mit dem Verstecken der Ware in Aneignungsabsicht (BGE 98 IV 83 E. 2b S. 85; Stratenwerth/Jenny/Bommer, a.a.O., § 13 N 88; Trechsel/Cramer, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich 2018, Art. 139 N 11) bzw. zur Erleichterung des Beweises mit dem Passieren der Kasse vollendet (BGer 6B_100/2012 vom 5. Juni 2012 E. 3; Trechsel/Cramer, a.a.O., Art. 139 N 11; Niggli/Riedo, a.a.O., Art. 139 StGB N 55, 59; Mathys, Leitfaden Strafzumessung, 2. Auflage Basel 2019, N 90). Das Appellationsgericht hat mit Urteil AP.2010.10 vom 9. Dezember 2011 bezüglich des Diebstahls in einem Lebensmittelladen erwogen, dass die Frage, ob ein Ladendiebstahl bereits mit dem Verbringen von Ware in eine eigene Einkaufstasche vollendet werde, nach dem allgemeinen Geschäftsablauf des jeweiligen Geschäfts zu beantworten sei (E. 2).

E. 2.3

2.3.1 Es trifft zwar zu, dass es in der heutigen Zeit insbesondere in Lebensmittelgeschäften kulanterweise geduldet wird, wenn die Kunden ■ bevor sie den Kassbereich passieren ■ ihre Einkäufe in einem eigenen Behältnis verstauen. Im vorliegenden Fall befand sich der Berufungskläger aber in einem Elektronik-Geschäft ([...]), in welchem der Geschäftsablauf anders organisiert ist: Zum einen sind die Preise der zu erwerbenden Produkte deutlich

höher als in einem Lebensmittelgeschäft und besteht daher ein gewichtiges Interesse des Händlers daran, dass die Kunden die Produkte im Laden bzw. bevor sie den Kassbereich passieren, offen mit sich herumtragen, zumal dafür extra entsprechende Einkaufskörbe bzw. Einkaufswagen zur Verfügung gestellt werden. Zum anderen werden in Elektronik-Geschäften in der Regel auch nicht derart viele Produkte gekauft, dass ein Bedürfnis bestehen würde, diese aus Praktikabilitätsgründen in einem mitgebrachten Behältnis zu verstauen. Insofern entspricht es in Elektronik-Geschäften nicht der Norm und wurde von Mitgliedern des Appellationsgerichts auch noch nie beobachtet, dass die Artikel vor dem Passieren der Kasse in einem mitgebrachten Behältnis verstaut werden.

2.3.2 In casu war es in der Tat so, dass der Berufungskläger bloss einen einzigen Laptop behändigte und diesen problemlos hätte offen herumtragen können. Es bestand keinerlei Notwendigkeit, den Laptop in der mitgebrachten Einkaufstasche zu verstauen. Darüber hinaus gehört der Berufungskläger auch nicht zu einer Personengruppe (beispielsweise Personen mit Kleinkindern auf dem Arm sowie mobilitätseingeschränkte Leute), welche die vom Warenhaus zur Verfügung gestellten Einkaufskörbe bzw. Einkaufswagen bereits aus faktischen Gründen nicht benutzen können und insofern in einem eigenen Behältnis verstauen müssen. Entgegen der Ansicht des Berufungsklägers ist die zivilrechtliche Sicht in diesem Zusammenhang nicht von Bedeutung, zumal der Gewahrsam mit dem zivilrechtlichen Besitz nicht identisch ist (BGE 132 IV 108 E. 2.1 S. 110; Stratenwerth/Jenny/Bommer, a.a.O., § 13 N 74).

2.4 Indem der Berufungskläger den mit einer Diebstahlssicherung versehenen Laptop in einem Elektronik-Geschäft in seiner mitgebrachten Tasche verstaut hat, wurde der Gewahrsam [...] gebrochen bzw. neuer Gewahrsam von A_____ begründet. Vorsatz und Aneignungs- bzw. Bereicherungsabsicht sehen ausser Frage, sodass im Einklang mit der vorstehend zitierten Rechtsprechung und Praxis (vgl. dazu E. 2.2) von einem vollendeten Diebstahl auszugehen ist.

E. 3

3.1 Dem Berufungskläger wird bezüglich Ziff. 12 der Anklageschrift vorgeworfen, am 21. März 2019 [...] in [...] betreten, dort Werkzeuge (einen Linelaser und einen Multicutter, jeweils der Marke Bosch) an sich genommen und diese in der Folge im hinteren Aussenbereich über einen Zaun zum ausserhalb des Geländes wartenden Mittäter I_____ in ein Gebüsch geworfen zu haben. Danach sei er in Richtung Ladenausgang gelaufen, wo er von E_____, dem stellvertretenden Filialleiter, angesprochen worden sei. Diesem gegenüber habe er angegeben, dass er nichts gemacht habe und man ihn in Ruhe lassen soll. Zugleich habe er E_____ mit dem Ellenbogen einen Schlag gegen die Schulter verpasst. Als Letzterer seinen Arm vor den Berufungskläger hielt, habe A_____ versucht, E_____ zur Seite zu drücken, herumgefuchelt und sich zu Boden geworfen. Danach sei er vom Ladendetektiv und vom Verkaufsmitarbeiter H_____ am Arm festgehalten worden. Nachdem der Mittäter I_____ in das Personalbüro verbracht worden war, habe sich der stellvertretende Filialleiter erneut zum Berufungskläger begeben, der nun ■ um flüchten zu können ■ wild um sich zu schlagen sowie zu treten begonnen und dabei sowohl E_____ (Schläge mit dem Ellenbogen und der Faust gegen den Nierenbereich, Daumen festgehalten und nach hinten gebogen) wie auch H_____ (Schläge gegen die Hände und Kneifen der Hände) verletzt habe. E_____ habe sich Rötungen im Nacken- und Halsbereich sowie eine Stauchung am Daumen der rechten Hand zugezogen.

E. 3.2

3.2.1 Dass sich der Diebstahl wie in der Anklageschrift geschildert zugetragen hat, ist aufgrund der Aussagen der jeweils als Zeugen bzw. Auskunftspersonen einvernommen [...] -Mitarbeiter G____, E____ und H____ erstellt. Es kann auf die diesbezügliche vorinstanzliche Erwägung verwiesen werden (Akten S. 958).

3.2.2 Der Berufungskläger bestreitet indes auch im Berufungsverfahren wie bereits im Vorverfahren und vor der Vorinstanz seine Täterschaft (Akten S. 656 ff., 923 f., 1136 f., 1145 f.). G____, E____ und H____ gingen irrig davon aus, dass es sich bei ihm um einen der Diebe handle. Es sei aktenkundig, dass ihn alle drei im Personalbüro von Nahem gesehen hätten. Sie hätten im Rahmen ihrer Befragungen den Beschuldigten im Büro, nicht aber den am Zaun stehenden Täter beschrieben. Zudem passe das sowohl von G____ als auch H____ abgegebene Signalement des innerhalb des Markts anwesenden Täters («blaue Jacke») offensichtlich nicht auf den Berufungskläger. Dazu komme, dass der Verkaufsmitarbeiter H____ den Beschuldigten im Rahmen seiner Befragung im Vorverfahren ganz anders beschrieben habe («oranger Pullover»). Darüber hinaus seien die Beschreibungen des Täters durch die Auskunftspersonen nur rudimentär, da diese den Dieb nur aus einer Entfernung von zirka 20 Metern gesehen hätten. E____ habe die beiden Täter sogar überhaupt nicht beschreiben können. Die vorinstanzliche Erklärung dieser Widersprüche durch «unterschiedliche Lichtverhältnisse» vermöge die widersprüchlichen Signalemente nicht zu erklären. Ferner seien alle drei Auskunftspersonen vertraglich zur Interessenwahrung gegenüber dem geschädigten Verkaufsgeschäft verpflichtet. Es sei daher wenig erstaunlich, dass sie den im Personalbüro sitzenden Berufungskläger als «Täter» beschrieben.

3.2.3 Was die strittige Täterschaft angeht, konnte die anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung als Zeugin befragte G____ nichts beitragen. Anlässlich ihrer Befragung vom 28. März 2019 sagte sie diesbezüglich noch aus, dass der Täter, der sich innerhalb des Areals aufhielt, eine blaue Jacke trug (Akten S. 684 ff., 1150 f.). H____ hat bezüglich der Täterschaft im Rahmen seiner Befragung vom 22. März 2019 ausgesagt, sein Chef E____ habe ihm den Auftrag gegeben, denjenigen Täter zu verfolgen, der sich innerhalb des Ladens befunden habe (mit blauer Jacke). Dies habe er getan, allerdings habe er den Täter aus den Augen verloren, da er immer wieder von Kunden angesprochen worden sei. Einige Zeit später habe er aber gesehen, wie E____ diese Person (mit der blauen Jacke) zwischen Kassenbereich und Windfang angesprochen habe. Sie habe sich gewehrt und es habe eine körperliche Auseinandersetzung begonnen (Akten S. 676 ff.). H____ war sich sicher, dass die beiden beteiligten Täter später im Personalbüro sassen und derjenige, der im Laden drin war (mit der blauen Jacke), auch ein Halstattoo trug. Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung gab H____ zu Protokoll, die Anhaltung desjenigen Täters, der sich innerhalb des Ladens aufgehalten habe, sei nicht so reibungslos wie diejenige des anderen Täters abgelaufen. Er könne die beiden angehaltenen Personen eindeutig mit dem Diebstahl in Verbindung bringen bzw. er sei sich sicher, dass man dazumals die richtigen Täter erwischte. Zudem konnte er den Berufungskläger als einen der Täter identifizieren (Akten S. 1152 ff.).

3.2.4 E____ hat anlässlich seiner Befragung vom 23. April 2019 (Akten S. 696 ff.) betreffend die Täterschaft ausgesagt, dass er die Person, die sich im Laden drin befunden habe, nach der Kasse beim Windfang wieder angetroffen und anzuhalten versucht habe. Da diese Person aber aufgebracht gewesen sei und sich nicht beruhigen liess, habe es eine

Rängelei gegeben. Bei der Person, die sich während des Diebstahls innerhalb des Gebäudes befand, handle es sich um die Person, die im Personalbüro rechts auf dem Stuhl gesessen sei. In seiner Einvernahme vom 6. Juni 2019 sagte er aus, der Täter, der zuvor drinnen gewesen sei, wollte nach draussen gehen. Er habe ihm auf die Schulter getippt. In der Folge habe eine körperliche Auseinandersetzung begonnen (Akten S. 704 ff.). In der heutigen Befragung gab E_____ zu Protokoll, er könne den Berufungskläger eindeutig mit dem zur Diskussion stehenden Diebstahl in Verbindung bringen. Er habe ihn beim Verlassen des Ladens nach den Kassen angehalten, woraufhin dieser mit dem Ellenbogen nach hinten in seine Richtung geschlagen habe. Derjenige Täter, der im Laden drin gewesen ist, sei der renitente bzw. aggressive der beiden nachher im Personalbüro sitzenden Personen gewesen (Akten S. 1148 ff.).

3.2.5 Aus dem vorstehend Ausgeführten ergibt sich, dass sowohl H_____ als auch E_____ den sich bei seiner Anhaltung renitent verhaltenden Berufungskläger (vgl. dazu nachfolgend E. 3.3) mit Überzeugung als einen der Täter bezeichneten. Es trifft wohl zu, dass der Berufungskläger zum Tatzeitpunkt weder eine blaue Jacke trug noch ein oranger Pullover sichtbar war. Indes ist es gerichtsnotorisch, dass die Zuverlässigkeit von Zeugenaussagen ■ namentlich betreffend Farben ■ mit der seit den beobachteten Vorgängen verstrichenen Zeit abnimmt (AGE SB.2019.5 vom 2. Oktober 2019 E. 2.2; OGer SG BO.2017.30 vom 2. Oktober 2018 E. 4b/bb; Bender/Nack/Treuer, Tatsachenfeststellung vor Gericht, 3. Auflage, München 2014, S. 37). Entscheidend ist nicht das durch die Auskunftspersonen abgegebene Signalement, sondern vielmehr ■ wie bereits erwähnt ■ die Tatsache, dass sowohl H_____ als auch E_____, bei denen im Übrigen keinerlei Falschbezeichnungsmotiv ersichtlich ist, diejenige Person, die sich bei ihrer Anhaltung renitent verhielt, eindeutig mit dem Diebstahl in Verbindung bringen konnten und A_____ auch heute als einen der Täter bezeichneten.

3.2.6 Dazu kommt, dass die Aussagen des Berufungsklägers von etlichen Widersprüchen geprägt und damit gänzlich unglaubhaft sind. So sprach A_____ in seiner Einvernahme vom 21. März 2019 beispielsweise davon, dass er alleine unterwegs gewesen sei und im Aussenbereich des [...] Töpfe und Pflanzen angeschaut habe, da er irgendwann seine Eltern besuchen und seiner Mutter eine Pflanze mitnehmen wollte. Vor dem Zwangsmassnahmengengericht sowie anlässlich der beiden Hauptverhandlungen ■ und offenbar auch gegenüber H_____ und E_____ ■ gab er demgegenüber an, dass er für seine draussen wartende Freundin Preise vergleichen wollte (Akten S. 242, 657 ff., 676 ff., 923, 1145 f., 1149). Der Berufungskläger vermag diesen Widerspruch nicht nur nicht aufzuklären, sondern hätte sich seine Freundin ■ hätte sie tatsächlich draussen gewartet ■ mit Sicherheit bemerkbar gemacht, zumal der Berufungskläger in ein lautstarkes Gerangel mit den Mitarbeitenden des [...] verwickelt gewesen ist. Die heute vorgebrachte Erklärung, dass seine als Gärtnerin arbeitende Freundin ihr neunjähriges Kind nicht mit in den Laden nehmen wollte (Akten S. 1148), ist lebensfremd und kann in keiner Weise überzeugen.

Unklar bleibt auch, ob der Berufungskläger im [...] überhaupt etwas kaufen oder nur die Preise vergleichen wollte. Seine Angaben waren denn auch in diesem Punkt widersprüchlich. Zunächst gab er an, sich einen Einkaufswagen genommen zu haben, falls er etwas finden würde (Akten S. 658). Erst auf konkrete Nachfrage hin relativierte er seine Deposition und gab an, er habe nur die Preise vergleichen wollen. Anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung wollte er sich nicht mehr an einen Einkaufswagen erinnern (Akten S. 657 ff., 923). Dass A_____ nie die Absicht gehabt hat, etwas zu kaufen, ergibt sich bereits aus dem geringen Bargeldbetrag von CHF 2.■, den er bei seiner

Anhaltung auf sich trug (Akten S. 830). Obwohl der Berufungskläger vor der Vorinstanz und auch heute einräumte, I_____ von der «Gasse» her zu kennen, stritt er diesen Umstand während des Ermittlungsverfahrens stets ab (Akten S. 659, 923, 1146). Dass die beiden allerdings zusammengehört haben, war für die den Vorfall beobachtenden Mitarbeitenden eindeutig und wurde auch heute so beschrieben (Akten S. 677, 1148, 1149 ff.).

Der zur Diskussion stehende Vorfall fällt zudem zeitlich in eine sehr intensive und auch als persönlichkeitsadäquat zu qualifizierende Diebstahlserie des Berufungsklägers. Es ist auszuschliessen, dass sich ein anderer Ladendieb just zur gleichen Zeit im gleichen Verkaufsgeschäft wie der massiv einschlägig vorbestrafte Berufungskläger befindet und darüber hinaus analog dem Vorgehen von A_____ leicht verkäufliche Gegenstände entwendet. Der Einwand, er pflege ansonsten Elektronik-Artikel oder Zigaretten zu stehlen und könne Werkzeuge gar nicht verkaufen, verfängt schon deshalb nicht, weil er gemäss eigenen Angaben auch bereits einmal eine Kaffeemaschine gestohlen hat (Akten S. 1145 f.) und im Übrigen auch nicht bekannt ist, welche Art von Gegenständen der Berufungskläger in den diversen anderen, dem aktuellen Diebstahl vorgelagerten, Fällen entwendet hatte. Die Angaben des Berufungsklägers sind im Ergebnis als Schutzbehauptungen zu werten und ist der inkriminierte Sachverhalt bezüglich des Diebstahls nach dem Gesagten erstellt.

3.2.7 Indem der Berufungskläger die Werkzeuge vom Verkaufs-Areal über den Zaun ins freie Gelände zu seinem Mittäter I_____ warf, wurde der Gewahrsam [...] gebrochen und daran zumindest vorübergehend neuer Gewahrsam begründet (vgl. zu den rechtlichen Grundlagen E. 2.2). Vorsatz und Aneignungs- bzw. Bereicherungsabsicht sehen ausser Frage, sodass auch bezüglich Ziff. 12 der Anklageschrift von einem vollendeten Diebstahl auszugehen ist.

E. 3.3

3.3.1 Der Berufungskläger bestreitet nicht, dass es anlässlich seiner Anhaltung [...] zu einer körperlichen Auseinandersetzung, namentlich mit E_____, gekommen ist. Er stellt indes auch im Berufungsverfahren in Abrede, diesen verletzt zu haben. Dass E_____ trotz vorgängig anderer Äusserung seine angebliche Gesundheitsschädigung nicht mit einem ärztlichen Attest belegt hat, zeige, dass er keine Gesundheitsschädigung, auch nicht im Ausmass einer Tötlichkeit, erlitten habe. Zudem habe er unstete und unpräzise Aussagen gemacht bzw. seien in seinen Depositionen keinerlei Anzeichen eines Realitätsbezugs ersichtlich (Akten S. 1071, 1135 f.).

3.3.2 E_____ hat anlässlich seiner Befragung vom 23. April 2019 bezüglich der körperlichen Auseinandersetzung zu Protokoll gegeben, er habe den Berufungskläger beim Windfang mit ausgestreckten Armen und ohne ihn zu berühren (wie eine Barriere) anhalten können. Der Berufungskläger habe mit seinem Ellenbogen mehrfach in die Nierengegend (zurück)geschlagen (diejenige des stellvertretenden Filialleiters). Als er A_____ festhalten wollte, habe dieser sich immer wieder auf den Boden fallen lassen. Dieser habe geschrien, dass er vergewaltigt würde und nichts getan habe bzw. dass er zu seiner draussen wartenden Frau wolle. Nachdem sich der Berufungskläger kurzzeitig beruhigt hatte, habe er wieder angefangen, sich heftig zu wehren. Dabei habe er weiter ausgeschlagen sowie den Daumen an der rechten Hand (von E_____) festgehalten und nach hinten gebogen. Zusammen mit H_____ und dem Ladendetektiv hätten sie den Berufungskläger schliesslich festhalten und ins Personalbüro bringen können (Akten S. 696 ff.).

Im Rahmen der Einvernahme vom 6. Juni 2019 gab E_____ zu Protokoll, er habe dem Berufungskläger auf die Schulter getippt und zu ihm gesagt, er solle warten. Dieser habe entgegnet, dass er nichts getan habe bzw. seine Frau draussen warte. A_____ habe dann mit dem Ellenbogen gegen seine Schulter (diejenige des stellvertretenden Filialleiters) geschlagen, herumgefuchelt und sich zu Boden geworfen. In der Folge habe er den Täter dem Ladendetektiv übergeben. Nachdem er den Mittäter von draussen in den Laden geholt hatte, habe er gesehen, dass der Ladendetektiv Mühe bekundete, den Berufungskläger festzuhalten. Er habe A_____ daher zusammen mit dem Detektiv am Arm festgehalten. Auf dem Weg zum Personalbüro habe A_____ mehrmals mit dem Ellenbogen und der Faust gegen seinen Bauch geschlagen. Der Berufungskläger habe alsdann auch seinen Daumen gepackt und nach hinten gezogen (Akten S. 704 ff.).

Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung sagte E_____ aus, dass er den Berufungskläger nach der Kasse anhalten konnte. Dieser habe seinen Ellenbogen nach hinten geschlagen. Er habe A_____ nochmals darauf hingewiesen, dass er stehen bleiben soll. Der Berufungskläger habe sich daraufhin auf den Boden geschmissen und ihm vorgeworfen, er würde ihn bedrohen und schlagen. Er habe auch etwas von einer Frau oder Schwester gesagt. Es sei zu einem Handgemenge gekommen, im Zuge dessen er (E_____) mehrere Schläge in die Rippen «kassiert» habe. Bis die Polizei gekommen sei, habe es sicher 45 Minuten gedauert. In dieser Zeit habe er nochmals mehrere Schläge in die Nieren erhalten. Die Frage, ob sie zusammen in einen Einkaufswagen gefallen seien, verneinte er. Er habe auch nicht gesehen, dass der Berufungskläger in einen solchen gefallen wäre. Er habe im Zuge der Auseinandersetzung Verletzungen am Daumen erlitten (Akten S. 1148 f.).

3.3.3 Der Berufungskläger sagte anlässlich seiner Einvernahme vom 21. März 2019 aus, er sei ganz normal in Richtung Ausgang gelaufen. Da sei ihm plötzlich von hinten der Arm umgedreht worden. Da es weh tat, habe er um Hilfe geschrien. Auf Vorhalt, dass bei seiner Anhaltung durch das Ladenpersonal ein Mitarbeiter am Daumen verletzt worden sei, sagte der Berufungskläger aus, seine Arme seien ihm nach hinten weggezogen und er auf den Boden gedrückt worden. Er habe so gar nichts machen können. Es sei aber möglich, dass sich der Mitarbeiter dabei [ohne Verschulden seinerseits] verletzt habe. Die Frage, ob er sich zur Wehr gesetzt habe, verneinte er (Akten S. 658 ff.).

Anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung berichtete A_____, dass er den Laden verlassen wollte, aber auf einmal jemand von hinten gekommen sei und ihn am Ellenbogen festgehalten habe. Er sei erschrocken und habe die Hand gehoben. Allenfalls habe er E_____ da getroffen, dies sei aber sicher keine Absicht gewesen. Als er weitergehen wollte, sei E_____ neben ihm gestanden und habe wie eine Barriere seine Hand hingehalten. Er habe aber nicht gesagt, wer er sei. Er habe weitergehen wollen, da seine Freundin draussen gewartet habe. Dann habe E_____ angefangen ihn zu halten und rumzuschubsen, woraufhin er sich gewehrt habe. Erst danach habe er (E_____) gesagt, wer er sei und dass sie den Eindruck hätten, er hätte etwas gestohlen. Dann seien zwei bis drei Mitarbeiter gekommen und hätten ihn auf den Boden in ein Wägeli bzw. ein Gittergestell gedrückt und alle seien zusammen zu Boden gegangen. Dort habe E_____ «AUA» gesagt, das habe er gehört. Er habe E_____ aber den Daumen nicht heruntergedrückt und ihn «ganz sicher nicht» verletzt (Akten S. 924).

3.3.4 H_____ gab bezüglich der körperlichen Auseinandersetzung anlässlich seiner Einvernahme vom 22. März 2019 zu Protokoll, E_____ habe den Berufungskläger vor dem

Haupteingang, zwischen Kassenbereich und Windfang, angesprochen und gebeten zu warten. Der Täter habe laut geäussert, er habe nichts gemacht, seine Frau warte draussen und er wolle jetzt gehen. Er sei immer aggressiver geworden. E_____ habe höflich gesagt, er solle doch warten, sie wollten eine Kontrolle machen. E_____ habe sich als Mitarbeiter des [...] zu erkennen gegeben und sei auch so gekleidet gewesen. Nachdem sich der Berufungskläger zwischenzeitlich etwas beruhigt hatte, sei er wieder aggressiv geworden, habe sich massiv gewehrt, mit Händen und Füßen um sich geschlagen und die [...] -Mitarbeiter beschuldigt, sie würden ihn «vergewaltigen». Durch sein heftiges Wehren sei der Täter auf den Boden und gegen ein «Wägeli» gefallen. Der Berufungskläger habe sich losgerissen und wieder flüchten wollen, woraufhin er durch den Ladendetektiv festgehalten worden sei (Akten S. 677). In der heutigen Befragung sagte H_____ aus, der Ladendetektiv habe den Berufungskläger festgehalten und sei mit diesem gegen ein Wägeli gefallen, woraufhin beide am Boden gelegen seien. E_____ sei erst danach wieder dazu gekommen (Akten S. 1153).

3.3.5 Entgegen der Ansicht des Berufungsklägers schilderte E_____ die Geschehnisse über mehrere Einvernahmen hinweg in sich stimmig und in den Kernpunkten weitgehend gleichbleibend (verbale Ansprache, nach hinten schlagen des Ellenbogens, zu Boden schmeissen, zeitliche Zäsur, erneute Aggressivität, umbiegen des Daumens, verbringen ins Personalbüro). Zudem belastete er den Berufungskläger nicht über Gebühr, sondern wendete auch ein, dass sich A_____ schliesslich beruhigt habe (Akten S. 701). Ausserdem ist kein Motiv für eine Falschbezeichnung ersichtlich, zumal E_____ entgegen seinen früheren Absichten keine Genugtuungsforderung geltend machte (Akten S. 706). Hinzu kommt, dass sowohl E_____ als auch H_____ übereinstimmend und konstant ausgesagt haben, dass der Berufungskläger anlässlich seiner Anhaltung initial tätlich wurde bzw. sich aggressiv und renitent verhielt. Somit sind die Angaben von E_____ nicht nur glaubhaft, sondern werden sie auch durch Drittaussagen gestützt. Schliesslich wird das von beiden [...] -Mitarbeitern geschilderte aggressive Verhalten des Berufungsklägers durch das forensisch-toxikologische Gutachten vom 21. Mai 2019, wonach A_____ zum Tatzeitpunkt unter der kombinierten Wirkung von Morphin, Methadon, Kokain und wohl auch THC stand, objektiviert (Akten S. 713 ff.).

Darüber hinaus sind die Depositionen des Berufungsklägers erneut (vgl. dazu schon E. 3.2.6) ungläubhaft. So gab er beispielsweise gegenüber der Polizei zunächst zu Protokoll, dass er sich nicht gewehrt habe. Vor Strafgericht sagte er dann dem widersprechend aus, dass er sich, nachdem E_____ begonnen hatte, ihn «zu halten und rumzuschubsen» gewehrt habe. Abgesehen davon, dass der Berufungskläger bereits den Beginn der Auseinandersetzung unterschiedlich geschildert hat (Arm umdrehen bzw. am Ellenbogen festhalten), kann die Behauptung des Berufungsklägers, dass sich E_____ nicht als Mitarbeiter des [...] -Markts zu erkennen gegeben habe, schon deshalb nicht überzeugen, weil dieser als stellvertretender Geschäftsführer einerseits die Klamotten des Geschäfts zu tragen hat und andererseits von H_____ glaubhaft geäussert wurde, dass sich E_____ eindeutig als Mitarbeiter des [...] -Markts zu erkennen gegeben habe.

3.3.6 Nach dem Gesagten ist erstellt, dass sich der Berufungskläger während seiner Anhaltung massiv gewehrt hat und ist auch nachgewiesen, dass E_____ im Zuge der Auseinandersetzung nicht nur Schläge in die Bauchregion abbekommen hat, sondern auch sein rechter Daumen nach hinten gezogen wurde. Der inkriminierte Sachverhalt ist demnach erstellt. Mangels Arztzeugnis oder Fotodokumentation können bezüglich der

Schwere der Verletzungen einzig die Aussagen von E_____ herangezogen werden. So gab er in der ersten Einvernahme an, dass der Berufungskläger ihm den Daumen der rechten Hand nach hinten gebogen habe. Ansonsten habe er sich nicht verletzt. Der Daumen sei verstaucht gewesen, er sei allerdings nicht zu einem Arzt gegangen, da er wegen Zahnschmerzen ohnehin krankgeschrieben worden sei. E_____ schilderte zwar mehrere Schläge in den Nierenbereich, machte diesbezüglich allerdings keine Verletzungen oder Schmerzen geltend (Akten S. 698, 700, 705). Anlässlich der Einvernahme vom 6. Juni 2019 bestätigte E_____ die Verletzung am Daumen und gab an, dass die Polizisten gesehen hätten, dass seine Hand geschwollen gewesen sei. Er sei wegen der Schmerzen am Daumen zwar nach Hause gegangen, die Zahnschmerzen seien dann allerdings stärker geworden, sodass ihm dies wichtiger erschien (Akten S. 706, 708). Heute sagte er aus, sein Daumen sei verstaucht worden, das sehe man sogar aktuell noch. Da er kurz darauf noch einen Autounfall hatte, habe er es nicht mehr «forciert» (Akten S. 1148).

Aus diesen Angaben geht zwar eindeutig hervor, dass E_____ am Daumen Schmerzen gehabt hat, doch bleiben seine Depositionen insgesamt zu vage, als dass die erforderliche Intensität für die Annahme einer Körperverletzung vorliegen würde. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass im Polizeirapport die Verletzung am Daumen festgehalten wurde, zumal auch dort eine nähere Beschreibung fehlt (Akten S. 631). Im Zweifel ist zu Gunsten des Berufungsklägers davon auszugehen, dass die Verletzung zwar das allgemein übliche und gesellschaftlich geduldete Mass überschritten hat, indes «bloss» eine vorübergehende Beeinträchtigung des Wohlbefindens zur Folge hatte, weshalb die durch den Berufungskläger zumindest in Kauf genommene Verletzung (Akten S. 925, 1156 f.) als Tätlichkeit gemäss Art. 126 Abs. 1 StGB zu qualifizieren ist (BGE 134 IV 189 E. 1.3 S. 191 f.; Trechsel/Geth, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich 2018, Art. 126 N 1 f.; Roth/Keshelava, in: Basler Kommentar, 4. Auflage 2019, Art. 126 StGB N 3 ff.).

E. 4

4.1 Dem Berufungskläger wird bezüglich Ziff. 15 der Anklageschrift vorgeworfen, am 30. März 2019 [...] in [...] betreten, in der Zigarettenteilung entsprechendes Deliktsgut behändigt und in der Folge den Kassenbereich ohne zu bezahlen mit den Zigaretten passiert zu haben. Kurz vor dem Ausgang habe er die Polizei bemerkt und das Deliktsgut in das Regal mit den Zigaretten zurückgelegt.

4.2 Der Berufungskläger bestreitet nicht, dass er auch am 30. März 2019 (wie bereits zwei Tage zuvor am gleichen Ort) Zigaretten stehlen wollte. Da er aber gemerkt habe, dass «etwas» nicht stimme bzw. er ein «schlechtes Gefühl» gehabt habe, habe er die Zigaretten wieder zurückgelegt. Das Verkaufskonzept des «[...]» erlaube es, Ware von einem Teil der Verkaufsfläche (links der Kasse) in den anderen Bereich (rechts der Kasse) zu verbringen. Die Bezahlung falle erst vor dem Verlassen der gesamten Ladenfläche an. Schriftliche Hinweise, dass Ware vom linken Bereich gezahlt werden muss, bevor der rechte Teil des Ladens betreten wird, seien keine vorhanden. Der Berufungskläger habe mit der offen herumgetragenen Ware weder die letzte Zahlungsmöglichkeit passiert (wobei ohnehin niemand an der Kasse gesessen sei) noch habe er die Verkaufsfläche verlassen. Damit sei der Diebstahl nicht vollendet worden. Dass der Berufungskläger Richtung Ausgang eile, ändere daran nichts (Akten S. 923, 1072 f., 1137, 1146, 1156).

E. 4.2

S. 100 ff., 134 IV 82 E. 4.1 S. 84 f.).

6.3.2 Für den gewerbsmässigen Diebstahl wird ■ wie nachfolgend zu zeigen sein wird (vgl. dazu E. 6.4) ■ bereits aufgrund der Verschuldensqualifikation eine Freiheitsstrafe auszufallen sein, zumal eine Geldstrafe einzig im Bereich von bis zu 180 Strafeinheiten ausgesprochen werden kann (Art. 34 Abs. 1 StGB). Indes ist aus folgenden Gründen auch bezüglich des mehrfachen Hausfriedensbruchs eine Freiheitsstrafe auszusprechen: Der Berufungskläger wurde in den letzten rund fünfzehn Jahren ■ wie noch im Detail zu zeigen sein wird (vgl. dazu E. 6.6) ■ wegen verschiedener Delikte, hauptsächlich aber wegen Diebstahls und Hausfriedensbruchs, immer wieder zu unbedingten ■ auch kurzen ■ Freiheitsstrafen verurteilt. Daraus erhellt, dass der als Intensivtäter zu bezeichnende Berufungskläger die Grenze zur Freiheitsstrafe im Sinne von Art. 41 Abs. 1 aStGB (in der bis zum 31. Dezember 2017 geltenden Fassung) schon längst überschritten hat. Dies muss heute ■ diverse Jahre und Delikte später ■ umso mehr gelten.

Darüber hinaus ist der Berufungskläger als mittellos zu bezeichnen. Es bestehen offene Beteiligungen von mehreren tausend Franken und nicht getilgte Verlustscheine aus Pfändungen der letzten 20 Jahre von rund CHF 14'500.■ (Akten S. 11 f., 256 ff.). Eine Sanierung ist in absehbarer Zeit nicht zu erwarten, da A_____ seit seiner Verhaftung vom 30. März 2019 die Freiheit entzogen ist und ■ wie nachfolgend zu zeigen sein wird ■ auch noch eine Weile inhaftiert bleiben wird. Das während des Strafvollzugs angehäuften Arbeitsentgelt kann gemäss Art. 83 Abs. 2 StGB weder gepfändet noch mit Arrest belegt werden, was angesichts der anzustrebenden Resozialisierung auch nicht sinnvoll erschiene. Insgesamt ist somit ernsthaft zu erwarten, dass der Berufungskläger eine Geldstrafe nicht bezahlen oder entsprechende Sicherheiten nicht leisten können wird. Da der Vollzug einer Geldstrafe damit im Sinne der negativen Vollstreckungsprognose voraussichtlich nicht möglich ist, erscheint sie auch im Sinne von Art. 41 Abs. 1 lit. b StGB unzweckmässig bzw. wirkungslos (vgl. zum Ganzen: Mazzuchelli, in: Basler Kommentar, 4. Auflage 2019, Art. 41 StGB N 42a ff.; Trechsel/Keller, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich 2018, Art. 41 N 3; vgl. auch AGE SB.2017.112 vom 9. Juli 2019 E. 12.5, SB.2017.47 vom 9. Februar 2018 E. 3.5).

E. 4.3

4.3.1 Wie auf den anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung visualisierten Videoaufnahmen zu sehen ist, behändigte der Berufungskläger das Deliktsgut (Zigaretten im Wert von zirka CHF 2■000.■), passierte damit den Kassenbereich und lief danach eiligen Schrittes in Richtung Ausgang. Aus den Aussagen des heute als Auskunftsperson befragten Marktleiters des «[...]», F_____, ergibt sich, dass nur an den durch den Berufungskläger bereits passierten Kassen bezahlt werden kann und es im Aussenbereich keine weitere Zahlungsmöglichkeit gibt, was A_____ angesichts seiner zwei vorherigen «Besuche» zweifellos bekannt gewesen ist und sich auch daraus ergibt, dass der Kassenbereich klar als solcher erkennbar ist (Akten S. 1154 ff.). Dass im Moment, als der Berufungskläger den Kassenbereich passierte, gerade niemand an der Kasse sass, entlastet Letzteren offensichtlich nicht. Damit ist der Diebstahl im Einklang mit der herrschenden Lehre und Rechtsprechung (vgl. dazu E. 2.2) vollendet worden.

4.3.2 Der Berufungskläger ist ■ wie soeben referiert ■ eiligen Schrittes in Richtung Ausgang gelaufen. Er hat die nach der Kasse auf der rechten Seite angebotenen Waren keines Blickes gewürdigt und diesbezüglich auch keinerlei Kaufabsicht kundgetan (was im

Übrigen auch nie behauptet wurde). Dies illustriert, dass A_____ keinesfalls gewillt war, zwecks Bezahlung der Ware an die Kassen zurückzukehren. Es kann daher ausgeschlossen werden, dass er ■ wie die Verteidigung insinuiert ■ das Verkaufskonzept des «[...]», wonach der Bezug der Waren jenseits der Kassen durch das Verkaufspersonal abgewickelt wird und nicht gewünscht ist, wenn die Kunden die entsprechende Ware selber behändigen (Akten S. 1154 ff.), missverstanden hat. Vorsatz und Aneignungs- bzw. Bereicherungsabsicht stehen wiederum ausser Frage, sodass auch bezüglich Anklageziffer 15 von einem vollendeten Diebstahl auszugehen ist.

E. 5

Der Berufungskläger wendet sich ■ selbst unter der Annahme, es lägen zufolge seinen zweitinstanzlichen Anträge zwei Diebstähle weniger und ein «bloss» versuchter Diebstahl vor ■ nicht gegen den Schuldspruch wegen gewerbmässigen Diebstahls. Es kann daher in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO auf die zutreffende Erwägung des Strafgerichts verwiesen werden (Akten S. 962). Es erfolgt auch im Berufungsverfahren ein entsprechender Schuldspruch (Art. 139 Ziff. 2 StGB).

E. 6

6.1 An die Strafzumessung werden drei grundsätzliche Anforderungen gestellt: Sie muss einerseits zu einer verhältnismässigen Strafe führen (Billigkeit), zudem ein Höchstmass an Gleichheit gewähren (Rechtssicherheit) und andererseits transparent sowie überzeugend begründet und dadurch überprüfbar sein (Legitimation durch Verfahren; vgl. dazu Trechsel/Thommen, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich 2018, Art. 47 N 3). Massgeblich für die Strafzumessung ist gemäss Art. 47 Abs. 1 StGB das Verschulden des Täters. Dabei zu berücksichtigen sind das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse und seine Strafempfindlichkeit. Die Bewertung des Verschuldens wird in Art. 42 Abs. 2 StGB dahingehend präzisiert, dass dieses nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt wird, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden. Dem Gericht kommt ein Ermessen zu, in welchem Umfang es die einzelnen Kriterien berücksichtigt (BGE 134 IV 17 E).

E. 6.3

6.3.1 Aufgrund der Strafraumen für den gewerbmässigen Diebstahl und den Hausfriedensbruch fallen sowohl Geld- als auch Freiheitsstrafe in Betracht (infolge der Verurteilung wegen Tötlichkeiten und der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes ist zudem zwingend eine Busse auszusprechen [vgl. dazu E. 6.9]). Bei der Wahl der Sanktionsart sind als wichtigste Kriterien die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, deren Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie die präventive Effizienz zu berücksichtigen. Eine Reihenfolge oder Rangordnung der Kriterien gibt es nicht. Es ist daher in jedem Einzelfall die in Würdigung aller relevanten Umstände angemessene Straftat festzulegen (BGE 134 IV 97 E).

E. 6.4

6.4.1 Ausgangspunkt der Strafzumessung für den gewerbmässigen Diebstahl als am schwersten wiegendes Delikt ■ der Strafraumen beträgt Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen ■ bildet das Tatverschulden. Dieses orientiert

sich an der Bandbreite möglicher Begehungsweisen innerhalb des fraglichen Tatbestands und ist somit relativ. Auch das Tatverschulden eines Mörders kann innerhalb des Tatbestandes, dessen Strafrahmen mindestens zehn Jahre Freiheitsstrafe vorsieht, vergleichsweise leichter wiegen, was nicht mit einem leichten strafrechtlichen Vorwurf gleichzusetzen ist (AGE SB.2018.27 vom 27. August 2019 E. 4.3.1, SB.2016.114 vom 15. September 2017 E. 3.5.1).

6.4.2 Das objektive Tatverschulden wiegt nicht mehr leicht. Es handelt sich um eine intensive, sechs Monate dauernde Diebstahlserie, wobei sich der Deliktsbetrag auf rund CHF 27'000.00 beläuft (auch wenn die Gegenstände auf der «Gasse» weitaus günstiger weiterverkauft werden mussten). Obwohl dieser Aspekt im Grundsatz bereits der Qualifikation als «gewerbsmässig» enthalten ist, überschreiten die vollendeten 15 Diebstähle das dem Tatbestand inhärente Erfordernis des «mehrfachen Delinquierens» (vgl. Niggli/Riedo, a.a.O., Art. 139 StGB N 95 ff.; Trechsel/Cramer, a.a.O., Art. 139 N 34) bei weitem und ist insofern verschuldenserhöhend zu berücksichtigen. Der Berufungskläger ging zwar stets recht forsich vor und stahl gezielt leicht zu veräussernde Gegenstände. Das Verhalten des Berufungsklägers kann indes ■ wie die Verteidigung zu Recht vorbringt (Akten S. 1073 f., 1138) ■ nicht als besonders raffiniert bezeichnet werden, zumal sich A_____ am helllichten Tag mehrmals in dieselben, per Video überwachten, Geschäfte begab und das Entdeckungsrisiko damit recht hoch war. Etwas entlastend kann auch berücksichtigt werden, dass der Berufungskläger keine Privathaushalte, wo die Geborgenheit eines Menschen einen ganz besonderen Stellenwert hat und deswegen ein erhöhter Schutzbedarf besteht, heimsuchte.

6.4.3 In subjektiver Hinsicht ist zu beachten, dass es sich bei den Taten des Berufungsklägers auch um Beschaffungsdelinquenz handelte. Weitere relevante subjektive Tatkomponenten sind nicht ersichtlich. Die subjektive Schwere der Tat vermag deren objektive Schwere nach dem Gesagten leicht zu relativieren, sodass insgesamt von einem eher leichten Verschulden auszugehen und eine Einsatzstrafe von 16 Monaten Freiheitsstrafe festzusetzen ist.

6.5 Obwohl sie nicht bagatellisiert werden dürfen, fallen die mehrfach begangenen Hausfriedensbrüche verschuldensmässig nicht gross ins Gewicht, da sie in einem engen Sachzusammenhang zum gewerbsmässigen Diebstahl stehen. Es rechtfertigt sich, die Einsatzstrafe in Anwendung des Asperationsprinzips (Art. 49 Abs. 1 StGB) um drei Monate zu erhöhen.

E. 6.6

6.6.1 Der [...] Berufungskläger wurde im Jahr [...] in [...] geboren. Er ist dort zusammen mit [...] aufgewachsen. Nachdem er die obligatorischen Schulen besucht hatte, absolvierte er eine Lehre als [...] und schloss diese auch erfolgreich ab. Trotz allem ist A_____ seit seiner Lehrzeit drogenabhängig und hat Mühe, eine Arbeit zu finden beziehungsweise diese zu halten, geschweige denn einen strukturierten Tagesablauf aufzubauen. Seine schwierige persönliche Situation ist in mittlerem Masse zu seinen Gunsten zu berücksichtigen. Ebenso ist das Nachtatverhalten des grundsätzlich einsichtigen Berufungsklägers leicht zu seinen Gunsten zu werten. A_____ war zwar in den meisten Fällen geständig, wobei er oft in flagranti erwischt wurde und die Taten nicht selten auf Video aufgezeichnet wurden. Dennoch verhielt er in den meisten Fällen kooperativ und hat zumindest den Ablauf der Untersuchungen durch sein Verhalten positiv begünstigt (Akten S. 3 ff., 920 ff., 1142 ff.).

Das Wohlverhalten im Strafvollzug ist entgegen der Ansicht des Berufungsklägers (Akten S. 1074) für die Strafzumessung nicht von Bedeutung, zumal solches vorausgesetzt werden kann (BGer 6B_738/2014 vom 25. Februar 2015 E. 3.4, 6B_55/2013 vom 11. April 2013 E. 2.4; AGE SB.2016.114 vom 15. September 2017 E. 3.8.3; Mathys, Leitfaden Strafzumessung, 2. Auflage, Basel 2019, N 392). Es kann daher auf die Einholung eines Führungsberichts aus dem Untersuchungsgefängnis verzichtet werden und bleibt der entsprechende Antrag (Beweisantrag Ziff. 7d) auch vom Gesamtgericht abzuweisen.

6.6.2 Wie der aktuelle Strafregisterauszug vom 8. Mai 2020 zeigt, ist der Berufungskläger massiv einschlägig vorbestraft, wobei sich in den letzten rund 15 Jahren sage und schreibe 19 Verurteilungen summierten. Negativ ins Gewicht fällt ausserdem, dass der Berufungskläger während laufender Ermittlungshandlungen unbeeindruckt weiter delinquierte und sämtliche vorliegend beurteilte Delikte während der einjährigen Probezeit der bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug vom 9. September 2018 begangen hat. Eine derartige Geringschätzung des Gesetzes sucht Seinesgleichen und ist in erheblichem Umfang zu Lasten des Berufungsklägers zu berücksichtigen (vgl. BGE 134 IV 1 E. 5.4.1 S. 12, 121 IV 49 E. 2d/cc S. 62; BGer 6B_510/2015 vom 25. August 2015 E. 1.5; AGE SB.2019.3 vom 12. März 2020 E. 4.8.2).

6.6.3 Die massive Renitenz und Gleichgültigkeit gegenüber der Rechtsordnung wiegt die schwierige persönliche Situation und das grundsätzlich positiv zu wertende Nachtatverhalten des Berufungsklägers auf, sodass die Täterkomponenten insgesamt neutral zu werten sind und weder zu einer Erhöhung noch zu einer Reduktion der zuvor ermittelten Gesamtstrafe von 19 Monaten führen. Der (teil)bedingte Vollzug kann aufgrund der denkbar ungünstigen Legalprognose mit dem Strafgericht nicht gewährt werden (Akten S. 966). Der Anrechnung der erstandenen Haft steht hingegen nichts entgegen (Art. 51 StGB).

E. 6.7

6.7.1 Der Berufungskläger wurde mit rechtskräftigem Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Solothurn vom 21. April 2020 des versuchten Diebstahls schuldig gesprochen und zu einer unbedingt zu vollziehenden Freiheitsstrafe von 30 Tagen verurteilt. Da A_____ dieses Delikt am 25. Februar 2019, also bevor er mit dem angefochtenen erstinstanzlichen Urteil vom 7. August 2019 verurteilt worden ist, verübte und die Tat darüber hinaus mit der gleichen Straftat wie vorliegend geahndet wurde, ist heute eine Zusatzstrafe im Sinne von Art. 49 Abs. 2 StGB auszufällen (vgl. dazu BGE 138 IV 113 E. 3.4.2 S. 116 ff.; AGE SB.2018.44 vom 23. Januar 2019 E. 4.6; Trechsel/Thommen, a.a.O., Art. 49 N 13).

6.7.2 Diesem zusätzlichen Delikt aus dem Kanton Solothurn wäre angesichts der vorliegend zu ahndenden 15 vollendeten Diebstählen kaum wesentliche Bedeutung zugekommen, sodass die 30 Tage Freiheitsstrafe an die vorliegend auszufällende Strafe anzurechnen sind und die bisher zugemessene Freiheitsstrafe daher um einen Monat zu reduzieren ist.

E. 6.8

6.8.1 Der Berufungskläger wendet sich nicht gegen den Widerruf seiner per 9. September 2018 erfolgten bedingten Entlassung bzw. Rückversetzung in den Strafvollzug. Da für die heute beurteilten Taten die Voraussetzungen einer unbedingten Freiheitsstrafe erfüllt sind und diese neuen Taten mit der vollziehbar erklärten Reststrafe zusammentreffen, ist gemäss Art. 89 Abs. 6 StGB eine Gesamtstrafe auszufällen. Gemäss der geltenden Rechtsprechung kann das System von Art. 49 StGB bei der Gesamtstrafenbildung im

Rücksetzungsverfahren nicht unbesehen übernommen werden. Ebenso wenig ist es zulässig, den Vorstrafenrest und die ausgefallte Strafe gemäss dem Kumulationsprinzip zu addieren. Es geht folglich im Rahmen von Art. 89 Abs. 6 in Verbindung mit Art. 49 StGB darum, dem Täter bei der Festlegung der Sanktion in sinngemässer Anwendung des Asperationsprinzips eine gewisse Privilegierung zu gewähren (BGE 145 IV 146 E. 2.4 S. 152 f., 135 IV 146 E. 2.4 S. 148 ff.).

6.8.2 Für die im vorliegenden Berufungsverfahren zu beurteilenden Delikte wurde bisher eine Sanktion von 18 Monaten Freiheitsstrafe zugemessen. Ihr steht eine offene Reststrafe von neun Monaten und elf Tagen gegenüber. Kumuliert ergäben die vollziehbaren Strafen eine Freiheitsstrafe von 27 Monaten und elf Tagen Dauer. In analoger Anwendung des Asperationsprinzips erweist sich eine Gesamtfreiheitsstrafe von 25 Monaten als angemessen.

6.9 Infolge der Verurteilung wegen Tötlichkeiten und der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes ist zudem zwingend eine Busse auszusprechen. Für die Tötlichkeiten erscheint angesichts des eher leichten Verschuldens unter Berücksichtigung der geringen finanziellen Leistungsfähigkeit des Berufungsklägers (vgl. dazu E. 6.3) eine Busse von CHF 400.■ angemessen, zumal der Höchstbetrag der für eine Übertretung auszusprechenden Busse CHF 10'000.■ beträgt (Art. 106 Abs. 1 StGB). In Anwendung des Asperationsprinzips (Art. 49 Abs. 1 StGB) wird die Busse wegen der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes um CHF 200.■ erhöht. Somit wird der Berufungskläger zu einer Busse von CHF 600.■ verurteilt. Bei schuldhafter Nichtbezahlung wird die Busse in sechs Tage Ersatzfreiheitsstrafe umgewandelt.

E. 7

7.1 A_____ beantragt auch im Berufungsverfahren, den Vollzug der Freiheitsstrafe zu Gunsten einer ambulanten Suchtbehandlung aufzuschieben. Hierzu ist festzuhalten, dass der Berufungskläger zwar seit seiner Lehrzeit drogenabhängig ist, was die in casu beurteilten Delikte auch mitverursacht haben dürfte (vgl. dazu schon E. 6.6). Zur Einholung eines forensisch-psychiatrischen Gutachtens bzw. zur Anordnung einer ambulanten suchtspezifischen Therapie verlangt das Gesetz aber insbesondere, dass die Anordnung der Massnahme als Deliktprävention geeignet sein muss (Art. 56 Abs. 1 lit. a bzw. Art. 63 Abs. 1 lit. b StGB; vgl. dazu Heer, in: Basler Kommentar, 4. Auflage 2019, Art. 63 StGB N 28 ff.; Wohlers, in: Wohler/Godenzi/Schlegel, Handkommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 4. Auflage, Bern 2020, Art. 63 N 3; Trechsel/Pauen/Borer, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich 2018, Art. 63 N 1).

7.2 Wie die bei der Bewährungshilfe eingeholten Unterlagen zeigen, sind sämtliche Bemühungen Letzterer, die im Rahmen von bedingten Entlassungen aus längerer Strafverbüsung (vgl. Vorstrafen 2, 4, 7, 8 [Akten S. 1085 ff.]) in die Wege geleitet wurden, an der mangelnden Absprachefähigkeit und Kooperation des Berufungsklägers gescheitert. Besonders hervorzuheben gilt es das Schreiben der Suchthilfe Region Basel vom 31. Oktober 2016 an den Leiter der Bewährungshilfe Basel-Stadt, in welchem ausgeführt wird, dass der Berufungskläger nur gerade einen einzigen Termin eingehalten habe (Akten S. 1057 ff., 1145). Daneben fehlen bei A_____ überdies jegliche stabilisierenden Faktoren wie ein fester Wohnsitz, Arbeit, Wohnung und ein integratives soziales Umfeld, denen gerade im Rahmen einer ambulanten Therapie entscheidende Bedeutung zukommt. Darüber

hinaus bleibt anzumerken, dass der Berufungskläger zwischen Oktober 2018 und Januar 2019 einer Erwerbstätigkeit nachgegangen ist, per 1. April 2019 eine Stelle als [...] in Aussicht hatte und zu dieser Zeit auch in einer partnerschaftlichen Beziehung lebte, indes trotzdem delinquierte (Akten S. 196, 222, 241 f., 270 ff., 1143 f.). Aufgrund dieses eingeschliffen wirkenden Verhaltens erscheint auch fraglich, inwiefern eine ambulante Therapie ausreichend stabilisierend wirken würde. Nach dem Gesagten ist evident, dass eine ambulante Therapie (auch mit stationärer Einleitung) nicht erfolversprechend durchgeführt werden kann bzw. die gesetzlichen Voraussetzungen für deren Anordnung nicht erfüllt sind (eine stationäre Massnahme wird weiterhin abgelehnt [Akten S. 1145]). Ergänzend kann auf die abschlägigen diesbezüglichen Entscheide der Staatsanwaltschaft (Akten S. 147 f.), des vorinstanzlichen Verfahrensleiters (Akten S. 892 f.) sowie auf die zutreffende Erwägung des Strafgerichts verwiesen werden (Akten S. 967 f.).

7.3 Nach dem Gesagten bleibt der Beweisantrag (Ziff. 7a), wonach ein forensisch-psychiatrisches Gutachten einzuholen sei, abzuweisen. Vom Gesamtgericht abzulehnen ist auch der Antrag Ziff. 7b, es seien Strafakten aus den Jahren 1998/1999 und 1998/1993 einzuholen, zumal aus der Tatsache, dass der Berufungskläger vor über 20 Jahren bereits einmal eine ambulante Therapie erfolgreich absolviert hat, nicht geschlossen werden kann, dass dies noch ein zweites Mal gelingen wird. Auch kann auf die Einholung medizinischer Berichte beim medizinischen Dienst des Untersuchungsgefängnisses Waaghof und des Untersuchungsgefängnisses Muttenz (Beweisantrag Ziff. 7c) verzichtet werden, da ein in Haft erfolgreich durchlaufenes Methadonprogramm an der Schlussfolgerung, dass eine ambulante Therapie in Freiheit nicht erfolversprechend durchgeführt werden kann, nichts zu ändern vermag.

E. 8

Die beiden Privatklägerinnen verlangen adhäsionsweise eine Umtriebsentschädigung in der Höhe von je CHF 150.■ (Akten S. 382 f., 499). Klar ist, dass die Aufarbeitung eines Ladendiebstahls bei den jeweiligen Geschäften Umtriebe verursacht. Es ist allerdings generell fraglich, ob die Geschädigten die Kosten dieser Umtriebe nicht einfach auf die Verkaufspreise überwälzen, sodass sie im Ergebnis keinen Schaden erleiden. Unabhängig davon sind indes auch Umtriebsentschädigungen zu substantiieren, was vorliegend nicht erfolgte. Die jeweiligen Entschädigungsforderungen werden daher im Sinne von Art. 126 Abs. 2 lit. b StPO auf den Zivilweg verwiesen.

E. 9

9.1 Die schuldig gesprochene Person hat ■ sofern keine gesetzlichen Ausnahmen vorliegen ■ gestützt auf Art. 426 Abs. 1 StPO sämtliche kausalen Verfahrenskosten zu tragen (BGer 6B_811/2014 vom 13. März 2015 E. 1.4). Die Verfahrenskosten werden demnach gemäss Verursacherprinzip verlegt.

9.2 Da der Berufungskläger (auch) im Berufungsverfahren wegen gewerbsmässigen Diebstahls und Tötlichkeiten schuldig gesprochen wird (bereits rechtskräftig sind bekanntlich die Schuldsprüche wegen Hausfriedensbruchs Übertretung nach Art. 19a des Betäubungsmittelgesetzes) sind die erstinstanzlichen Verfahrenskosten zu belassen. Da die Zivilforderungen entgegen dem vorinstanzlichen Urteil auf den Zivilweg verwiesen werden, rechtfertigt sich indes eine leichte Reduktion der erstinstanzlichen Urteilsgebühr um CHF 500.■. Demgemäss trägt der Berufungskläger für das erstinstanzliche Verfahren Kosten in Höhe von CHF 5■823.■ und eine Urteilsgebühr von CHF 3■500.■.

E. 10

10.1 Für die Kosten des Rechtsmittelverfahrens kommt Art. 428 Abs. 1 StPO zum Tragen. Ob bzw. inwieweit eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (BGer 6B_1025/2014 vom 9. Februar 2015 E. 2.4.1).

10.2 Der Berufungskläger obsiegt teilweise mit seinem Antrag, wonach die Zivilforderungen abzuweisen seien, weswegen ihm die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens mit Einschluss einer reduzierten Urteilsgebühr von CHF 2'000.00 (inklusive Kanzleiauslagen, zuzüglich der Kosten der Zeugenentschädigung von H_____ sowie der Entschädigung der Auskunftsperson E_____ im Betrag von insgesamt CHF 53.80, zuzüglich allfälliger übriger Auslagen) auferlegt werden (Art. 428 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 21 Abs. 1 des Gerichtsgebührenreglements [GGR, SG 154.810]).

E. 11

11.1 Der amtlichen Verteidigerin, B_____, wird aus der Gerichtskasse eine Entschädigung gemäss ihrer Aufstellung, zuzüglich fünf weiteren Stunden für die heutige Berufungsverhandlung, ausgerichtet. Für den genauen Betrag wird auf das Urteilsdispositiv verwiesen.

11.2 Da der Berufungskläger betreffend die Zivilforderungen teilweise obsiegt, umfasst die Rückerstattungspflicht bezüglich des Honorars seiner amtlichen Verteidigerin im Falle seiner wirtschaftlichen Besserstellung 75 % des zugesprochenen Honorars (Art. 135 Abs. 4 StPO).

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