

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2020.118 vom 21. Januar 2022**

BS Appellationsgericht, 2022-01-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_SB.2020.118](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2020.118)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2020.118 du 21 janvier 2022

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT SB.2020.118 del 21 gennaio 2022

## **Erwägungen**

### **E. 2**

und 4 StPO durchgeführt (vgl. Akten S. 1589 ff.). Im Berufungsverfahren ist die dem Berufungskläger an die von ihm selbst unter dem Titel «beste Erreichbarkeit» angegebene Adresse (Akten S. 5): «[...]» gesendete Vorladung mit dem Vermerk: «déstinaire inconnu à l'adresse» retourniert worden. Der Berufungskläger ist deshalb am 11. November 2021 zur Aufenthaltsnachforschung ausgeschrieben worden; ausserdem ist die Vorladung zur Berufungsverhandlung vom 21. Januar 2021 am 21. November 2021 im Kantonsblatt publiziert worden (vgl. Akten S. 1758 ff.). Er ist unentschuldigt nicht zur Berufungsverhandlung erschienen.

Es stellt sich die Frage, ob das Abwesenheitsverfahren durchzuführen, oder, entsprechend dem Antrag der Staatsanwaltschaft, auf die Berufung nicht einzutreten ist. Der Berufungskläger hat bereits an der vorinstanzlichen Verhandlung nicht teilgenommen und unbestrittenerweise seit geraumer Zeit und namentlich nach dem angefochtenen vorinstanzlichen Urteil keinen Kontakt mehr zu seiner amtlichen Verteidigerin. Diese hat an der Berufungsverhandlung allerdings versichert, dass sie mit dem Berufungskläger die Frage eines allfälligen Rechtsmittels gegen ein Urteil des Strafgerichts bereits vor der vorinstanzlichen Verhandlung konkret habe besprechen können. Sie sei dabei von ihrem Mandanten klar und eindeutig instruiert worden, im Falle eines Schuldspruchs im Sinne der Anklage Berufung gegen das Urteil einzureichen (Protokoll Berufungsverhandlung S. 3). Sie hat dazu namentlich ausgeführt, ihr Mandant bestreite die angeklagten Einbruchdiebstähle bis auf zwei Fälle und sei insbesondere wegen der Umstände seiner Verhaftung (vgl. dazu AGE BES.2019.236 vom 20. November 2019) in seinem Vertrauen in den Rechtsstaat erschüttert gewesen. Auf diese Erklärung der amtlichen Verteidigerin ist abzustellen.

Vorliegend besteht ■ angesichts der offenbar klaren Instruktion der amtlichen Verteidigung betreffend Einlegung eines Rechtsmittels ■ eine andere Ausgangslage als die dem Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 02. Juli 2019 (ST.2016.7/8) und die dem Entscheid des Appellationsgerichts SB.2012.73 vom 13. November 2014 zugrundeliegende. Richtig weist die Verteidigerin auch darauf hin, dass der Berufungskläger andernfalls ■ sollte ihm der Nachweis misslingen, dass ihm an der Säumnis kein Verschulden ■ trifft (vgl. Art. 94 StPO) ■ überhaupt keine Möglichkeit hätte, sich gegen das Urteil des Strafgerichts zur Wehr zu setzen. Sie ist als amtliche Verteidigerin des Berufungsklägers eingesetzt worden, dies beinhaltet ■ sofern dies mit dem Mandanten thematisiert werden können ■ insbesondere auch die Kompetenz, gegebenenfalls im Interesse des Mandanten ein Rechtsmittel einzulegen (vgl. Art. 128 StPO).

Es ist hier somit davon auszugehen, dass eine ausreichende Instruktion der Verteidigerin stattgefunden hat. Das Vorgehen der amtlichen Verteidigung gewährleistet eine wirksame Interessenwahrung und Vertretung des Berufungsklägers auch im Berufungsverfahren. Unter diesen Umständen ist auf die Berufung einzutreten, auch wenn der Aufenthalt des Berufungsklägers nicht bekannt ist und er nicht persönlich, sondern via Publikation vorgeladen wurde (vgl. auch AGE SB.2018.13 vom 1. Juli 2018 E. 1.1.2; SB.2018.17 vom 22. Januar 2019 E. 2; Wyss, Ergreifung eines Rechtsmittels durch die (amtliche) Verteidigung bei Abwesenheit der beschuldigten Person, in: Anwaltsrevue 2020 S. 88 ff. mit Hinweisen). Der Anspruch auf notwendige Verteidigung ■ und vorliegend handelt es sich offensichtlich um einen Fall notwendiger Verteidigung (vgl. Art. 130 StPO) ■ besteht grundsätzlich bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens und auch im Rechtsmittelverfahren (vgl. BGE 129 I 281 E. 4.2 ff.). Zusammengefasst ist festzuhalten, dass der Berufungskläger zur Berufung legitimiert ist und dass sämtliche Prozessvoraussetzungen erfüllt sind. Auf die Berufung ist demnach einzutreten.

1.2.4 Wird ein Beschuldigter ordnungsgemäss vorgeladen, 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). Dies ist hier der Fall. 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.2015.69 vom 17. Juni 2016 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). 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; vgl. Maurer, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 366 StPO N 16). Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt, hat sich der Berufungskläger doch im Laufe des Verfahrens eingehend zu den Tatvorwürfen äussern können (vgl. Einvernahme vom 14. September 2019, Akten S. 283 ■ 482; Einvernahme vom 17. Oktober 2019, Akten S. 484 ■ 489; Einverständnis der amtlichen Verteidigung zur Verwertung der Einvernahmen, Akten S. 72) und lässt die Beweislage ein Urteil ohne die Anwesenheit des Berufungsklägers zu. Somit findet ein Abwesenheitsverfahren statt (vgl. auch AGE SB.2020.46 vom 24. März 2021 E. 1.2).

### 1.3 Kognition

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.

### 1.4 Umfang der Überprüfung

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 Rechtskraft. Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO).

In der schriftlichen Berufungsbegründung wird zunächst generell die «Aufhebung des Urteils vom 7. August 2020» verlangt und dann konkret die Verurteilung des Berufungsklägers, unter Einbezug der vollziehbar zu erklärenden Reststrafe von 303 Tagen, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 1 ½ Jahren, unter Einrechnung der Haft, als teilweise Zusatzstrafe zum Urteil vom 21. Mai 2019 beantragt. Weiter sei die vom Strafgericht Basel-Stadt am 29. November 2017 ausgesprochene Landesverweisung von 8 Jahren um 2 weitere Jahre zu verlängern und somit auf insgesamt 10 Jahre festzusetzen. Die Zivilforderungen seien auf den Zivilweg zu verweisen. Anlässlich der Berufungsverhandlung wurden die Anträge weiter dahingehend präzisiert, dass der Berufungskläger von der Anklage des gewerbsmässigen Diebstahls freizusprechen und des mehrfachen Diebstahls, des versuchten Diebstahls sowie der mehrfachen Sachbeschädigung und des mehrfachen, teilweise versuchten Hausfriedensbruchsschuldig zu sprechen sei. Nicht erkennbar angefochten und im Übrigen offensichtlich korrekt ist der Entscheid über das Beschlagnahmegut (Einziehung Schlossriegel gemäss Art. 69 Abs. 1 des Strafgesetzbuches und Herausgabe des Mobiltelefons [...] an den Berechtigten).

Angefochten und zu überprüfen sind demnach sämtliche Schuldsprüche (mit Ausnahme der explizit zugestanden Fälle 1.19 und 1.24), insbesondere auch der Schuldspruch wegen gewerbsmässigen Diebstahls, die Strafzumessung, die Dauer der Landesverweisung, die Zivilforderungen (mit Ausnahme der ohnehin bereits auf den Zivilweg verwiesenen Forderung der D\_\_\_\_) sowie in der Folge grundsätzliche auch die Kosten und Entschädigungsfolgen, mit Ausnahme der nicht angefochtenen Entschädigung der amtlichen Verteidigung im erstinstanzlichen Verfahren.

## 2. Vorbemerkungen

### 2.1 Person und Hintergrund des Berufungsklägers

Der mittlerweile 43-jährige ledige Berufungskläger ist nach eigenen Angaben in Rumänien geboren und mit zwei Brüdern bei seinen Eltern aufgewachsen. Nach der Schule habe er in Rumänien erfolgreich eine Lehre als [...] absolviert und anschliessend einige Jahre in Rumänien und später in Italien in diesem Bereich gearbeitet. 2005 sei er wieder nach Rumänien zurückgekehrt, habe dort zwei Unternehmen gegründet, sei aber nach einiger Zeit in schlechte Gesellschaft geraten, habe Alkohol und Drogen konsumiert und sei schliesslich im Gefängnis gelandet (Akten S. 2). Er scheint gemäss Akten seit Jahren keiner festen Arbeit mehr nachzugehen, arbeite aber gemäss eigenen Angaben teilweise auf privater Basis in Rumänien als [...] (vgl. Akten S. 298).

Der Berufungskläger ist in der Schweiz mit Urteil des Strafgerichts Basel-Stadt vom 29. November 2017 wegen gewerbsmässigen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs ■ also einschlägig ■ zu einer Freiheitsstrafe von 2 ½ Jahren sowie zu 8 Jahren Landesverweisung verurteilt worden (Akten S. 12 ff.). Am 25. Februar 2019 ist er bedingt aus dem Vollzug dieser Freiheitsstrafe entlassen worden, unter Auferlegung einer Probezeit von 1 Jahr. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt vom 21. Mai 2019 ist er wegen mehrfachen Verweisungsbruchs zu einer Freiheitsstrafe von 90 Tagen verurteilt worden (Akten S. 24; vgl. auch Strafregisterauszug vom 17. Dezember 2021).

Ausserdem ist der Berufungskläger auch im Ausland, namentlich in Italien, Rumänien und Belgien mehrfach vorbestraft, insbesondere auch wegen Diebstahls (vgl. Strafregisterauszüge Italien und Rumänien, Akten S. 27■41; Aussagen Berufungskläger,

Akten S. 5), erste Verurteilungen wegen Diebstahls finden sich bereits im Jahr 2007.

## 2.2 angefochtenes Urteil des Strafgerichts

Das Strafgericht ist im angefochtenen Urteil mit der Anklage davon ausgegangen, dass der Berufungskläger in der Zeitspanne vom 1. April bis zum 3. Juni 2019 in Basel zur Finanzierung seines Lebensunterhalts insgesamt 30 Einbruchdiebstähle begangen habe, wobei er teilweise beim Versuch geblieben sei. Dabei habe er sich meist durch Aufwuchten von Türen und Fenstern respektive auch durch Einschlagen von Fenstern unbefugten Zutritt zu den Liegenschaften verschafft respektive zu verschaffen versucht, in denen er Wertsachen vermutet habe. Der Berufungskläger habe die Räumlichkeiten nach Deliktsgut durchsucht, teilweise Behältnisse aufgewuchtet und schliesslich das Deliktsgut behändigt. Bei seinem Vorgehen habe der Berufungskläger Sachschäden von insgesamt CHF 71'998.25 verursacht.

Bei den in der Anklageschrift aufgelisteten Geschädigten handelt es sich meist um kleinere Geschäfte, Dienstleistungsbetriebe und Lokale, ganz vereinzelt auch um Wohnliegenschaften, im Gebiet Kleinbasel (4057) sowie Unteres St. Johann/Innerstadt (4056/4051). Im Einzelnen hat es das Strafgericht für erwiesen gehalten, dass der Berufungskläger in 10 angeklagten Fällen (1.2, 1.5, 1.11, 1.12, 1.16, 1.23, 1.25, 1.27, 1.29, 1.30) jeweils die Tatbestände des Diebstahls, der Sachbeschädigung und des Hausfriedensbruchs erfüllt hat; das Deliktsgut beträgt insgesamt CHF 22'377.60. Weiter geht das Strafgericht mit der Anklage davon aus, dass der Berufungskläger in weiteren 18 angeklagten Fällen (1.3, 1.4, 1.6, 1.7, 1.8, 1.9, 1.10, 1.13, 1.14, 1.15, 1.17, 1.18, 1.19, 1.20, 1.22, 1.24, 1.26, 1.28) jeweils die Tatbestände des versuchten Diebstahls, der Sachbeschädigung und des Hausfriedensbruchs (teilweise, in den Fällen 1.3, 1.6, 1.7, 1.9, 1.10, 1.18, 1.26 lediglich versuchter Hausfriedensbruch) erfüllt hat. Schliesslich geht das Strafgericht mit der Anklage davon aus, dass der Berufungskläger in 2 angeklagten Fällen (1.1 und 1.21) die Tatbestände des versuchten Diebstahls und der Sachbeschädigung erfüllt hat.

Bei den Schuldspürchen stützt sich das Strafgericht in zwei Fällen auf ein Geständnis des Berufungsklägers (1.19, 1.24), objektivierte im Fall 1.24 durch die Bilder der Überwachungskamera. In weiteren Fällen hat das Strafgericht die Täterschaft des Berufungsklägers aufgrund objektiver Beweise, insbesondere DNA-Spuren, Fotografien einer Überwachungskamera und Aussagen einer Auskunftsperson, für erwiesen erachtet: In den Fällen 1.5, 1.16, 1.17, 1.30 habe DNA des Berufungsklägers gesichert werden können. Im Fall 1.16 liege eine Fotografie einer Überwachungskamera vor. In den Fällen 1.7 ■ 1.10 stützt sich das Strafgericht auf die Aussagen der Auskunftsperson E\_\_\_\_, die zuerst eine genaue Personen- und Signalementsbeschreibung des von ihr beobachteten Täters abgegeben und danach den Berufungskläger zweifelsfrei als diesen Täter identifiziert habe. In den weiteren angeklagten Fällen lägen zwar keine direkten Beweise vor. Nach Auffassung des Strafgerichts bestehen indes angesichts des engen zeitlichen und örtlichen Zusammenhangs zu den aufgrund des Geständnisses respektive aufgrund weiterer Beweismittel nachgewiesenen Fällen sowie angesichts des gleichartigen Modus operandi auch in diesen Fällen keine Zweifel an der Täterschaft des Berufungsklägers. Das Strafgericht hat den Sachverhalt zusammengefasst in sämtlichen Anklagepunkten für erwiesen erachtet.

In rechtlicher Hinsicht ist das Strafgericht ebenfalls der Qualifizierung der Staatsanwaltschaft gefolgt und hat bezüglich der Diebstähle Gewerbsmässigkeit angenommen. Zusammengefasst hat es einen Schuldspruch wegengewerbsmässigen Diebstahls, wegen mehrfacher Sachbeschädigung und wegen mehrfachen Hausfriedensbruchs beziehungsweise mehrfachen versuchten Hausfriedensbruchs gefällt.

Auch in Bezug auf den angeklagten Betäubungsmittelkonsum im Zeitraum von anfangs April bis anfangs Juni 2019 (Anklage Ziff. 2) und den angeklagten mehrfachen Verweisungsbruch (mehrfache Einreisen in die Schweiz trotz rechtskräftiger Landesverweisung Zeitspannen 1. bis 12. April 2019, 27. bis 29. April 2019 und anfangs Juni 2019; Anklage Ziff. 3) hat das Strafgericht Schuldsprüche gemäss Anklage gefällt.

### 2.3 Berufung

In der Berufung (vgl. Berufungsbegründung vom 20. April 2021 und Plädoyer an der Berufungsverhandlung) macht die Verteidigung im Wesentlichen geltend, die Vorinstanz sei in Willkür verfallen, indem sie, obwohl hinsichtlich der Mehrheit der angeklagten Einbruchdiebstähle keine direkten objektiven Beweise vorlägen, dem Berufungskläger diese wegen eines behaupteten engen zeitlichen und örtlichen Zusammenhangs und des gleichartigen modus operandi zugerechnet habe. Insbesondere seien die von der Staatsanwaltschaft geltend gemachten Indizien nicht dahingehend überprüft worden, ob nur der Berufungskläger diese Sachverhalte habe verwirklichen können. Auch habe die Vorinstanz die «in dubio-Regel» nicht angewandt. In Bezug auf die Fälle 1.7 ■ 1.10 respektive auf die Aussagen von E\_\_\_\_\_ wird geltend gemacht, dass die Täteridentifikation nicht rechtskonform durchgeführt worden und somit unverwertbar sei; ausserdem seien die Aussagen auf allfällige Unstimmigkeiten kritisch zu würdigen. Ganz allgemein und in Bezug auf sämtliche Fälle, mit Ausnahme der zugestanden Fälle 1.19 und 1.24, verletze die Vorinstanz die Unschuldsvermutung und die Begründungspflicht, indem sie lediglich aus der örtlichen und zeitlichen Konnexität zu Fällen, wo Beweismittel vorliegen, auf die Täterschaft des Berufungsklägers schliesse. Die Fälle 1.19 und 1.24 seien zugestanden; in Bezug auf die Fälle 1.5, 1.16, 1.17 und 1.30 lägen DNA-Spuren vor, wobei die Spur im Fall 1.30 nicht eindeutig dem Berufungskläger zuzuordnen sei, weshalb ein Freispruch erfolgen müsse. Ausserdem erscheine fraglich, ob die Voraussetzungen zur Annahme von Gewerbsmässigkeit erfüllt seien, so fehle es etwa am Erfordernis der Erwerbsabsicht, zumal der Berufungskläger keine namhaften Einkünfte erzielt habe. Die Strafzumessung durch die Vorinstanz widerspreche der vom Bundesgericht festgelegten Methode zur Gesamtstrafenbildung; zudem sei die ausgefallte Strafe dem konkreten Verschulden und den persönlichen Verhältnissen des Berufungsklägers nicht angemessen und zu hoch ausgefallen. Sämtliche Zivilforderungen seien auf den Zivilweg zu verweisen.

### 3. Beweiswürdigung, Unschuldsvermutung

Es ist zu prüfen, ob Beweismittel und Indizien vorliegen, welche die angefochtenen Schuldsprüche gegen den Berufungskläger stützen oder im Gegenteil gegen deren Richtigkeit sprechen. Gemäss der in Art. 10 StPO, Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK verankerten Unschuldsvermutung ist bis zum gesetzlichen Nachweis der Schuld zu vermuten, dass der wegen einer strafbaren Handlung Angeklagte unschuldig ist. Daraus wird der Grundsatz «in dubio pro reo» abgeleitet (BGE 127 I 38 E. 2 m. Hinw.). Im Sinne einer Beweislastregel besagt dieser Grundsatz, dass dem Angeklagten ein Sachverhalt nur angelastet werden darf, wenn er mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erstellt

ist. Dabei darf sich das Gericht im Rahmen der Beweiswürdigung nicht von einem für den Angeklagten ungünstigen Sachverhalt überzeugt erklären, wenn bei objektiver Betrachtung ernsthafte Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. In Art. 10 Abs. 3 StPO ist die Rede von «unüberwindlichen» Zweifeln. Bloss abstrakte und theoretische Zweifel sind freilich nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Vielmehr muss genügen, wenn das Beweisergebnis aus Sicht eines besonnenen und lebenserfahrenen Beobachters über jeden vernünftigen Zweifel erhaben ist; insbesondere genügt es, wenn die verschiedenen Indizien in ihrer Gesamtheit beweisbildend sind (zum Ganzen: BGE 144 IV 345 E. 2.2.3, 138 V 74 E. 7, 124 IV 86 E. 2a, je m. Hinw. sowie ausführlich: Tophinke, in Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. A., 2014, Art. 10 StPO N 82 ff.).

Der in dubio-Grundsatz wird anwendbar, nachdem alle aus Sicht des urteilenden Gerichts notwendigen Beweise erhoben und ausgewertet worden sind. Insoweit stellt er nach Auffassung des Bundesgerichts keine Beweiswürdigungsregel dar (BGer 6B\_651/2018 vom 17. Oktober 2018 E. 1.3.3.; BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.1 und 2.2.3.2). So hat das Gericht bei sich widersprechenden Beweismitteln nicht unbesehen auf den für den Angeklagten günstigeren Beweis abzustellen. Mit andern Worten enthält der Grundsatz «in dubio pro reo» keine Anweisung, welche Schlüsse aus dem einzelnen Beweismittel zu ziehen sind (vgl. statt vieler BGer 6B\_699/2018 vom 7. Februar 2019 E. 2.3.2; BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.1). Vielmehr wird die Beweiswürdigung als solche vom Grundsatz der freien und umfassenden Beweiswürdigung (Art. 10 Abs. 2 StPO) beherrscht, wonach das Gericht die Beweise frei von Beweisregeln würdigt und nur nach seiner aus dem gesamten Verfahren gewonnenen Überzeugung aufgrund gewissenhafter Prüfung der vorliegenden Beweise darüber entscheidet, ob es eine Tatsache für bewiesen hält (BGE 127 IV 172 E. 3a; vgl. auch Wohlers, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. A. 2020, Art. 10 StPO N 25). Solange das Sachgericht den Standards der Beweiswürdigung folgt, hat es dabei einen weiten Ermessensspielraum (in BGE 143 IV 214 nicht publ. E. 13.1 des BGer 6B\_824/2016 vom 10. April 2017). Nachfolgend ist in Berücksichtigung dieser Grundsätze zu prüfen, ob die Schuldsprüche im erstinstanzlichen Urteil zu Recht erfolgt sind.

4. Schuldsprüche wegen gewerbsmässigen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung sowie mehrfachen Hausfriedensbruchs und mehrfachen versuchten Hausfriedensbruchs

#### 4.1 Vorbemerkung

Es wird nachfolgend zunächst geprüft, ob sämtliche in der Anklageschrift unter Ziff. 1.1 ■ 1.30 aufgelisteten Einbruchsdiebstähle respektive die entsprechenden Versuche dem Berufungskläger zugeordnet werden können (E. 4.2, 4.3). Anschliessend wird die rechtliche Würdigung durch die Vorinstanz, insbesondere auch die Gewerbsmässigkeit, geprüft (E. 4.4).

#### 4.2 Unbestrittene Fälle

In Bezug auf die Fälle 1.19 (versuchter Diebstahl, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruch, Bäckerei F\_\_\_\_, [...]) und 1.24 (versuchter Diebstahl, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruch, Restaurant G\_\_\_\_, [...]) ist der Berufungskläger laut Urteil der Vorinstanz und laut seiner amtlichen Verteidigerin geständig (vgl. Akten S. 1165/1172; 1303/1311-1314), ausserdem liegen entsprechende Polizeirapporte vor (Akten S. 1152 f.; 1284). In Bezug auf den Fall 1.24 liegen ausserdem Bilder der

Überwachungskamera vor (vgl. Akten S. 1294, 1310). Weiter liegt auch in Bezug auf den Fall 1.5 (Diebstahl, Schachbeschädigung und Hausfriedensbruch, Yogastudio, [...]) ein grundsätzliches Geständnis des Berufungsklägers vor (Akten S. 285 resp. 683 ff.). Ausserdem ist hier auch DNA des Berufungsklägers gesichert worden (Akten S. 667).

In diesen Anklagepunkten ist der Sachverhalt unbestritten und erstellt.

#### 4.3 Bestrittene Fälle

4.3.1 Die weiteren angeklagten Fälle werden vom Berufungskläger nicht zugestanden. Dabei fallen seine Bestreitungen sehr allgemein und pauschal aus. Meist erklärt er schlicht, er könne sich nicht erinnern respektive wisse es nicht (vgl. etwa Akten S. 312, 337, 340, 342, 343, 345, 415, 456) respektive gar, es sei möglich, er wisse es aber nicht und könne sich nicht erinnern (vgl. Akten S. 356, 362, 378, 393, 411, 429, 433, 472, 473).

#### 4.3.2

4.3.2.1 In mehreren Fällen liegen objektive Beweismittel für die Täterschaft des Berufungsklägers vor. Neben den jeweiligen Polizeirapporten, in welchen die Einbruchdiebstähle respektive Versuche dazu aufgenommen wurden (Akten S. 638, 997, 1071, 1454), ist in den Fällen 1.5 (Yoga Studio, [...], bereits erwähnt), 1.16 (Restaurant G\_\_\_\_, [...]), 1.17 (H\_\_\_\_, [...]) und 1.30 (I\_\_\_\_, [...]) jeweils DNA des Berufungsklägers gesichert worden (vgl. Akten S. 667, 1021, 1095 ff., 1474). Zusätzlich liegt im Fall 1.16 ein Foto der Überwachungskamera vor (Akten S. 1008 f.) und im bereits erwähnten (unbestrittenen) Fall 1.24, in welchem ebenfalls das Restaurant G\_\_\_\_ betroffen war, gibt es wie erwähnt, Videoaufzeichnungen, auf welchen der Berufungskläger jeweils zweifelsfrei identifiziert werden konnte (vgl. Akten S. 1294 f.).

Angesichts dieses Spurenbildes und der Fotografien, kann kein vernünftiger Zweifel daran bestehen, dass jeweils der Berufungskläger für diese Einbruchdiebstähle respektive im Fall 1.17 für den entsprechenden Versuch, verantwortlich ist.

4.3.2.2 Die Verteidigung wendet ein, dass im Falle 1.30 die DNA nicht eindeutig dem Berufungskläger zugeordnet werden könne. Aus den Akten ergibt sich, dass das DNA-Profil der betreffenden Person (d.h. des Berufungsklägers) in einem Fall in den vergleichbaren DNA-Systemen mit dem DNA-Profil der Spurübereinstimmung dass im andern Fall das DNA-Profil der Person in den vergleichbaren DNA-Systemen im Mischprofil enthalten ist (vgl. Akten S. 1474 ff.). Es besteht für das Gericht unter diesen Umständen kein Zweifel daran, dass der Berufungskläger Verursacher dieser DNA-Spuren am Tatort ist (vgl. AGE SB.2020.24 E. 2.5). Das Restaurant I\_\_\_\_ entspricht in seiner Aufmachung im Übrigen durchaus anderen Lokalen, die der Berufungskläger unbestrittenerweise heimgesucht hat, wie etwa das Lokal G\_\_\_\_. Zudem entspricht dermodus operandi durchaus dem üblichen Vorgehen des Berufungsklägers (vgl. weiteres dazu unten E. 4.3.4).

#### 4.3.3

4.3.3.1 Die angeklagten Fälle 1.7 bis 1.10 betreffen versuchte Einbruchdiebstähle am 11. April 2019, circa 22.30 Uhr, in Liegenschaften an der [...], [...] und [...]. Die entsprechenden Akten und Polizeirapporte (Akten S. 716 ff., 747 ff., 791 ff., 823 ff.) zeigen, dass die Täterschaft in 3 Geschäften und einem Mehrfamilienhaus die Eingangstüren mit Hilfe eines Flachwerkzeugs aufzuwuchten versucht respektive in einem Fall ([...]) aufgewuchtet hat. Die Auskunftsperson E\_\_\_\_ hat in ihrer Einvernahme vom 11. September 2019 den von ihr

beim Versuch, eine Türe aufzuwuchten, beobachteten Täter als sehr schlank, mit dunkler Wollmütze, mit sehr ausgeprägten Wangenknochen und etwas eingefallenen Wangen beschrieben (Akten S. 733, 275 ff.). Erst aufgrund ihrer detaillierten Hinweise wurde E\_\_\_\_\_ dann eine Fotografie des Berufungsklägers, von einem Überwachungsvideo aus dem Restaurant G\_\_\_\_, vorgelegt, die exakt auf dieses Signalement passt. Darauf hat sie den Berufungskläger als den von ihr beobachteten Täter erkannt (Akten S. 734).

4.3.3.2 Die Verteidigung wendet ein, dass die entsprechende Aussage der Auskunftsperson E\_\_\_\_\_ nicht verwertbar sei, da keine vollwertige Fotowahlkonfrontation stattgefunden habe. Es ist der Verteidigung beizupflichten, dass eine Täteridentifikation bei Vorlage einer einzigen Fotografie (d.h. ausschliesslich des Verdächtigen) grundsätzlich nicht verwertbar ist, da keine eigentliche Fotowahlkonfrontation stattgefunden hat und notabene nach erfolgter Vorlage der Fotografie auch nicht mehr stattfinden kann (vgl. BGer 6B\_507/2019 vom 14. August 2019 E. 3.5). Vorliegend liegt indes ein Spezialfall vor. Entgegen der Darstellung der Verteidigung hat E\_\_\_\_\_ mitnichten eine bloss rudimentäre Beschreibung des von ihr flagrant beobachteten Täters ■ sie konnte ihn beobachten, wie er einen Schraubenzieher an eine Eingangstür ansetzte, um diese aufzuwuchten (Akten S. 276) ■ abgegeben. Sie hat den Täter im Gegenteil dermassen detailliert beschrieben, dass die anschliessende Vorlage der Fotografie nur noch der Überprüfung ihrer Angaben dient. Im Einzelnen hat sie Folgendes ausgesagt: Es sei ihr aufgefallen, dass der Mann geraucht habe (Akten S. 276) ■ der Berufungskläger ist gemäss eigenen Angaben Raucher (vgl. Akten S. 6). Weiter erklärt sie: « Er war dünn, sehr schlank. Er hatte eine dunkle Wintermütze an. Vom Gesicht her, hatte er sehr ausgeprägte Wangenknochen, ein bisschen eingefallene Wangen. Er ist sicher ausländischer Herkunft, welcher Herkunft kann ich nicht sagen.» (Akten S. 278). Auf Frage, ob sie den Mann wiedererkennen würde, meint sie: «Er hatte für mich ein sehr auffälliges Gesicht. Ich habe das Gesicht noch im Kopf. Ich kann es probieren.» Das von E\_\_\_\_\_ abgegebene Signalement des von ihr beobachteten Täters liest sich denn auch wie eine Beschreibung der Fotografie des Berufungsklägers (vgl. Akten S. 280). Sobald sie die Fotografie des Berufungsklägers gesehen hatte, sagte sie spontan (Akten S. 279): «Ja, genau, das ist er» und weiter: «Er hatte diese eingefallenen Wangen. Die Hautfalte lässt auch darauf schliessen, dass diese Person auf dem Bild die Person war, welche ich damals sah.» Auf Frage, was sie so sicher mache, erklärt sie: «Das sind wirklich diese Wangenknochen, die auffällig sind. Das sind diese Wangen, welche eingefallen sind. Ausserdem ist die Hautfalte im Mundbereich sehr identisch. Die gebückte Haltung passt auch.» Ausserdem passe auch die Kleidung, die Wintermütze sei auch so getragen worden, jedoch ein bisschen höher.

E\_\_\_\_\_ hat also ■ notabenevorder Vorlage der entsprechenden Fotografie des Berufungsklägers ■ eine exakte Beschreibung des von ihr beobachteten Mannes abgegeben, welche exakt auf den Berufungskläger passt, und anschliessend entsprechend differenzierend angegeben, dass und weshalb sie den Berufungskläger auf der Fotografie erkenne. Die Aussagen von E\_\_\_\_\_ deuten unter diesen Umständen klar auf die Täterschaft des Berufungsklägers auch in diesen 4 Anklagepunkten hin und können auch verwertet werden.

4.3.3.3 Auch die von der Verteidigung verlangte Überprüfung der Aussagen von E\_\_\_\_\_ «mit grösster Sorgfalt» ergibt keine Unstimmigkeiten. Zum Argument, diese habe gemeint, der von ihr beobachtete Mann sei der Partner der Schwester, ist festzuhalten, dass E\_\_\_\_\_ differenziert ausgesagt hat, sie habe anfangsgedacht, erkönntes sein, dann aber festgestellt,

dass er es nicht war (Akten S. 278). Daraus lässt sich nichts gegen die Glaubhaftigkeit ihrer weiteren Aussagen ableiten. Dasselbe gilt für das Argument, sie habe nur die rechte Seitenhälfte des Mannes gesehen, während die Fotografie frontal aufgenommen worden sei. E\_\_\_\_\_ hat auf Frage nach besonderen Merkmalen der Person lediglich ausgesagt, sie habe «hauptsächlich seine rechte Seitenhälfte gesehen» (Akten S. 278). Das bezieht sich somit nicht auf das Gesicht des beobachteten Mannes, sondern auf die ganze Person. Angesichts des klaren Signalements hat E\_\_\_\_\_ das Gesicht des Täters und dessen Auffälligkeiten offensichtlich gut beobachten können. Zudem ist der Berufungskläger entgegen der Behauptung der Verteidigung auch auf der Fotografie leicht seitlich aufgenommen worden (vgl. Akten S. 280).

4.3.3.4 Angesichts der sehr detaillierten Personenbeschreibung durch E\_\_\_\_\_ kann jedenfalls auf ihre Beschreibung des Täters abgestellt werden, die sie notabene vor der Vorlage der entsprechenden Fotografie abgegeben hat. Der Identifikation mittels Fotografie kommt unter diesen Umständen lediglich ergänzender Charakter zu. Zudem stammt die Fotografie, wie die Vorinstanz bereits zutreffend festhält, von der Überwachungskamera aus dem Einbruch des Berufungsklägers in das Restaurant G\_\_\_\_\_ ■ wurde also ebenfalls in flagrantia aufgenommen ■, was die Übereinstimmung bekräftigt. Schliesslich sind diese Delikte zum einen zeitlich sehr nah zu durch DNA-Spuren belegten Delikten (vgl. insbesondere Fall 1.16: 12. April 2019, 03.15 bis 03.45, also in derselben Nacht) und zum andern örtlich sehr nah zu anderen durch DNA-Spuren respektive durch ein Geständnis belegten Fälle (vgl. etwa Fall 1.17: [...]; Fall 1.19: [...]) verübt worden, und zwar nach demselben modus operandi (vgl. dazu ausführlich unten E. 4.3.4).

4.3.3.5 Der Vollständigkeit halber bleibt noch festzuhalten, dass die Verteidigung zu Recht nicht geltend macht, die Aussagen von E\_\_\_\_\_ seien mangels Konfrontation nicht verwertbar.

Nach den Verfahrensgarantien von Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 i. V. m. Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK hat der Beschuldigte als Teilgehalt des Rechts auf ein faires Verfahren Anspruch darauf, dem Belastungszeugen Fragen zu stellen. Eine belastende Zeugenaussage ist grundsätzlich nur verwertbar, wenn der Beschuldigte wenigstens einmal während des Verfahrens angemessene und hinreichende Gelegenheit hatte, das Zeugnis in Zweifel zu ziehen und Fragen an den Belastungszeugen zu stellen (BGE 133 I 33 E. 3.1 S. 41; 131 I 476 E. 2.2; 129 I 151 E. 3.1, je mit Hinweisen). Dem Anspruch gemäss Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK kommt grundsätzlich absoluter Charakter zu (BGE 131 I 476 E. 2.2 S. 481; 129 I 151 E. 3.1). Von einer Konfrontation des Angeklagten mit dem Belastungszeugen oder auf dessen ergänzende Befragung kann nur unter besonderen Umständen abgesehen werden. Die ausgebliebene Konfrontation mit dem Belastungszeugen verletzt die Garantie jedenfalls nicht, wenn beispielsweise die erneute Befragung nicht möglich ist, weil er trotz angemessener Nachforschungen unauffindbar bleibt, dauernd oder für lange Zeit einvernahmeunfähig wird oder in der Zwischenzeit verstorben ist. Die Verwertbarkeit der ursprünglichen Aussage erfordert allerdings, dass der Beschuldigte zu den belastenden Erklärungen hinreichend Stellung nehmen konnte, diese sorgfältig geprüft wurden und ein Schuldspruch sich nicht allein darauf abstützt. Ausserdem darf der Umstand, dass der Angeschuldigte seine Rechte nicht wahrnehmen konnte, nicht in der Verantwortung der Behörde liegen (BGE 131 I 476 E. 2.2 und 2.3.4, m. Hinw.). Nach der neueren Rechtsprechung des EGMR kann ein Streitiges Zeugnis von ausschlaggebender Bedeutung ohne Konfrontation mit dem Belastungszeugen auch verwertbar sein, wenn

ausreichend kompensierende Faktoren gegeben sind, die den Anspruch des Angeschuldigten auf ein faires Verfahren und die Überprüfung der Verlässlichkeit des Beweismittels gewährleisten (Urteile des Bundesgerichts 6B\_1196/2018 vom 6. März 2019 E. 2, 6B\_961/2016 vom 10. April 2017 E. 3.3.1, je m. w. Hinw.). Im zitierten Urteil BGer 6B\_1196/2018, E. 3 (mit Hinweisen), hält das Bundesgericht weiter fest, nach ständiger Rechtsprechung könne ein Beschuldigter den Behörden nicht vorwerfen, bestimmte Zeugen zwecks Konfrontation nicht vorgeladen zu haben, wenn er es unterlässt, rechtzeitig und formgerecht entsprechende Anträge zu stellen.

Der Berufungskläger ist sowohl der erstinstanzlichen Verhandlung als auch der Berufungsverhandlung ferngeblieben und konnte trotz Ausschreibens zur Aufenthaltsnachforschung nicht aufgefunden werden. Unter diesen Umständen wäre eine Konfrontation gar nicht möglich gewesen, was nicht die Behörden zu verantworten haben. Insbesondere aber ist weder im vorinstanzlichen Gerichtsverfahren noch im Berufungsverfahren eine Konfrontation mit E\_\_\_\_\_ beantragt worden. Bereits von daher kann trotz fehlender Konfrontation auf die Aussagen von E\_\_\_\_\_ abgestellt werden. Im Übrigen konnte der Berufungskläger zu den belastenden Aussagen von E\_\_\_\_\_ selbst einlässlich Stellung nehmen (vgl. Akten S. 340) und sind deren Aussagen sorgfältig geprüft worden. Der Schuldspruch in diesem Sachverhaltskomplex stützt sich zudem nicht allein auf die fraglichen Aussagen ab, sondern berücksichtigt daneben namentlich die enge zeitliche und örtliche Konnexität zu anderen, durch objektive Beweismittel belegte, gleichartige Einbruchsdiebstähle. Eine Verletzung des Konfrontationsanspruchs liegt nicht vor. Die Aussagen von E\_\_\_\_\_ können auch unter diesem Aspekt berücksichtigt werden.

4.3.3.6 Es besteht für das Gericht angesichts der klaren Beweislage ■ neben der örtlichen und zeitlichen Konnexität und dem gleichenmodus operandi wie in anderen, objektiv belegten respektive zugestandenen Fällen gibt es hier die glaubhaften Angaben von E\_\_\_\_\_ ■ kein Zweifel, dass der Berufungskläger auch für diese Delikte (Fälle 1.7 bis 1.10) verantwortlich ist.

#### 4.3.4

4.3.4.1 In den weiteren angeklagten Delikten liegen weder ein Geständnis noch direkte Beweise für die Täterschaft des Berufungsklägers vor. Nach Auffassung der Vorinstanz bestehen indes aufgrund des engen zeitlichen und örtlichen Zusammenhangs zu den bereits dargelegten, aufgrund des Geständnisses und/oder weiterer Beweismittel nachgewiesenen Fällen sowie des stets gleichartigenmodus operandi auch in diesen Fällen keine Zweifel an der Täterschaft des Berufungsklägers. Dieser Auffassung der Vorinstanz kann mit den folgenden zusammenfassenden und ergänzenden Erwägungen gefolgt werden.

4.3.4.2 Soweit ein direkter Beweis nicht möglich ist, ist der Nachweis der Tat mit Indizien zu führen. Dabei ist nicht die isolierte Betrachtung jedes einzelnen Beweises, sondern deren Gesamtheit als «Mosaik» zu würdigen (vgl. dazu Pra 2004 Nr. 51 S. 256, Ziff. 1.4.). Indizien sind Hilfstatsachen, welche für sich allein betrachtet nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Tatsache oder Täterschaft hindeuten. In ihrer Gesamtheit können sie aber, wie die einzelnen Teile eines Puzzles, ein Bild erzeugen, das den Schluss auf den vollen rechtsgenügenden Beweis von Tat oder Täter erlaubt (vgl. BGer 6B\_699/2018 vom

### E. 7

Februar 2019 E. 2.3.2). Indizien sind also Tatsachen, die einen Schluss auf eine andere, unmittelbar erhebliche Tatsache zulassen. Beim Indizienbeweis wird somit vermutet, dass eine an sich nicht bewiesene Tatsache gegeben ist, weil sich diese Schlussfolgerung aus bewiesenen Tatsachen (Indizien) nach der Lebenserfahrung aufdrängt. Der Indizienbeweis ist dem direkten Beweis gleichwertig; er ist mit andern Worten vollgültiger Beweis (BGer 6B\_4/2016 vom 2. Mai 2016 E. 4.2.2. und 6B\_697/2014 vom 27. Februar 2015 E. 1.3.; Urteil des Obergerichts Zürich SB160362 vom 17. März 2017 E. 3.2 mit Hinweisen). Da ein Indiz immer nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf die Täterschaft oder die Tat hinweist, lässt es, einzeln betrachtet, die Möglichkeit des Andersseins offen, und enthält daher auch den Zweifel (Walder, Der Indizienbeweis im Strafprozess, ZStrR 108/1991, S. 309). Es ist jedoch zulässig, aus der Gesamtheit der verschiedenen Indizien, welche je für sich allein betrachtet nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Tatsache oder Täterschaft hindeuten und insofern Zweifel offenlassen, auf den vollen rechtsgenügenden Beweis von Tat oder Täter zu schliessen (BGer 6B\_365/2009 vom 12. November 2009 E. 1.4.; Urteile des Obergerichts Zürich SB160362 vom 17. März 2017 E. 3.2 m. Hinw., SB110398 vom 6. November 2012). Es gilt auch im Anwendungsbereich des Indizienbeweises die Unschuldsvermutung, wonach der verfolgende Staat dem Beschuldigten alle objektiven und subjektiven Tatbestandselemente nachzuweisen hat und es nicht am Beschuldigten ist, seine Unschuld zu beweisen (Urteil des Obergerichts Zürich SB160362 vom 17. März 2017 E. 3.2 mit Hinweisen).

4.3.4.3 Die angeklagten Delikte zeichnen sich zunächst dadurch aus, dass sie zeitlich und örtlich eng verknüpft sind:

Die der Anklage Ziff. 1.1 bis 1.16 zugrundeliegenden Delikte sind im Zeitraum vom 1. bis

## **E. 12**

April 2019 verübt worden, die Fälle 1.17 bis 1.28 im Zeitraum 27. bis 29. April 2019. Die Fälle 1.29 und 1.30 schliesslich sind im Zeitraum 1. bis 3. Juni 2019 begangen worden. Die teilweise grosse Zeitspanne bei der Angabe des Deliktszeitpunkts liegt darin begründet, dass ein über die Nacht oder übers Wochenende verübter Diebstahl jeweils erst am nächsten Morgen respektive am folgenden Montag entdeckt wurde.

Ein grosser Teil der Delikte ist im Gebiet Unteres St. Johann/Innerstadt ([...]) verübt worden, so die angeklagten Fälle 1.1, 1.3, 1.4, 1.6, 1.7 ■ 1.10, 1.17, 1.18, 1.19. Ein weiterer grosser Teil der Delikte ist im Bereich Klybeck/Matthäus-Quartier ([...]) verübt worden, namentlich die angeklagten Fälle 1.2, 1.5, 1.11 ■ 1.16 (alle in der Nacht des 11./12. April 2019 verübt), 1.20 ■ 1.27 (alle am 28./29. April 2019 verübt). Der angeklagte Fall 1.28 wurde am 29. April 2019 am [...], d.h. auch im Kleinbasel, verübt, die Fälle 1.29 und 1.30 Anfang Juni 2019 in der Innerstadt.

Die Delikte tragen zudem durchwegs in mehrerer Hinsicht «dieselbe Handschrift»:

4.3.4.4 Es lassen sich verschiedene Fallgruppen bilden:

Die Fälle 1.1 (Akten S. 517 ff.) und 1.6 (Akten S. 691 ff.) betreffen dieselbe Liegenschaft wie der Fall 1.17 (Akten S. 1070 ff.), die Vinothek [...] H\_\_\_\_. Im Fall 1.17 sind DNA-Spuren des Berufungsklägers gesichert worden. Zudem befindet sich dieses Lokal sehr nah bei der im zugestandenem Fall 1.19 betroffenen Bäckerei F\_\_\_\_ und zu den Fällen 1.7 bis 1.10, wo die Aussagen der unbeteiligten Beobachterin E\_\_\_\_ vorliegen.

Die Fälle 1.3, 1.4 und 1.18 (Akten S. 567 ff., 593 ff., 1126 ff.) betreffen versuchte Einbruchdiebstähle in die J\_\_\_\_, in das Restaurant K\_\_\_\_ und in die L\_\_\_\_, welche alle in der Nähe der Vinothek H\_\_\_\_ liegen und im selben Zeitraum wie die Fälle 1.5 (zugestanden, DNA) und 1.17 (DNA) verübt worden sind. Dermodus operandi ■ u.a. Verwenden eines Flachwerkzeugs (vgl. auch oben E. 4.3.4.3) ■ entspricht auch hier dem Vorgehen bei zugestandenem Fällen (Fall 1.19) oder Fällen, in denen es DNA-Spuren des Berufungsklägers gibt (zum Beispiel Fall 1.16). Diese Delikte sind unter den gegebenen Umständen klar dem Berufungskläger zuzuordnen.

Die Einbruchdiebstähle respektive die entsprechenden Versuche dazu in den Fällen 1.2 (Akten S. 535 ff.), 1.11 bis 1.15 (Akten S. 857 ff.), 1.20 bis 1.23 (Akten S. 1175 ff.), 1.25 (Akten S. 1328 ff.) sind örtlich alle nahe voneinander in der Gegend Matthäus/Klybeck und zeitlich entweder in der Nacht vom 7. April 2019, in der Nacht vom 11./12. April 2019 oder in der Nacht vom 28./29. April 2019 verübt worden. Ausserdem passen sie örtlich zu den objektiv belegten Fällen 1.16 und 1.24 (Restaurant G\_\_\_\_), wo zudem DNA-Spuren (1.16) respektive ein Geständnis und eine Fotografie (1.24) vorliegen. Auch hier ist die Täterschaft nach demselbenmodus operandivorgegangen. Es ist auch hier ohne Zweifel von der Täterschaft des Berufungsklägers auszugehen.

Der Fall 1.28 (Akten S. 1389 ff.), ein versuchter Einbruchdiebstahl in das Restaurant M\_\_\_\_, ein Lokal ebenfalls mit alternativem Flair, in der Nacht des 29. April 2019 (01.00 bis 08.30 Uhr), ist zeitlich offensichtlich konnex zu den Fällen 1.17 bis 1.27, bei denen teilweise ein Geständnis (1.19, 1.24) respektive eine DNA-Spur des Berufungsklägers (1.17) vorliegen. Zwar liegt dieser Deliktsort nicht in unmittelbarer Nähe zu den anderen Tatorten, aber er liegt ebenfalls im Kleinbasel, in lediglich knapp 10 Minuten Gehdistanz vom Restaurant G\_\_\_\_ (Fall 1.24, Videoaufzeichnung), welches in jener Nacht ja ebenfalls heimgesucht worden ist. Dermodus operandi spricht wiederum dem Vorgehen in den anderen angeklagten Fällen. Die Täterschaft des Berufungsklägers ist auch hier erstellt.

Der Fall 1.29 (C\_\_\_\_, Akten S. 1413 ff.) schliesslich ist mit dem Fall 1.30 (Restaurant I\_\_\_\_, Akten S. 1450 ff.), wo DNA-Spuren des Berufungsklägers gesichert worden sind (vgl. oben E. 4.3.2.2), zeitlich und örtlich konnex: Die Einbruchdiebstähle sind im Zeitraum 1. Juni 2019, 17.00 Uhr bis 3. Juni 2019, 09.00 Uhr, verübt worden, in der Basler Innenstadt und in knapp 5 Minuten Gehdistanz voneinander entfernt. Auch hier ist die Täterschaft nach dem üblichenmodus operandivorgegangen. An der Täterschaft des Berufungsklägers besteht für das Gericht auch hier kein Zweifel.

4.3.5Fazit: Zusammengefasst ist die Täterschaft des Berufungsklägers in sämtlichen unter Ziff. 1 der Anklage aufgelisteten Delikte erstellt.

#### 4.4 Rechtliche Würdigung

Die rechtliche Qualifizierung der angeklagten Delikte durch die Vorinstanz ist korrekt.

4.4.1Der Berufungskläger hat in insgesamt 10 Fällen diverse fremde bewegliche Sachen behändigt und sich diese angeeignet, um sich damit unrechtmässig zu bereichern, und dadurch den objektiven und subjektiven Tatbestand von Art. 139 Ziff. 1 StGB erfüllt. Demgegenüber ist es in 20 weiteren Fällen beim Diebstahlsversuch geblieben (Art. 139 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB).

4.4.2Die Vorinstanz geht mit der Anklage von gewerbsmässigem Handelndes Berufungsklägers im Sinne von Art. 139 Ziff. 2 StGB aus, was die Verteidigung in Zweifel

zieht.

Nach der Rechtsprechung liegt im Begriff des berufsmässigen Handelns der Ansatzpunkt für die Umschreibung der Gewerbsmässigkeit. Der Täter handelt berufsmässig, wenn sich aus der Zeit und den Mitteln, die er für die deliktische Tätigkeit aufwendet, aus der Häufigkeit der Einzelakte innerhalb eines bestimmten Zeitraums sowie aus den angestrebten und erzielten Einkünften ergibt, dass er die deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufes ausübt. Wesentlich ist, dass der Täter sich darauf einrichtet, durch sein deliktisches Handeln relativ regelmässige Einnahmen zu erzielen, die einen namhaften Beitrag an die Kosten seiner Lebensgestaltung darstellen. Zudem muss er die Tat bereits mehrfach begangen haben, und es muss aufgrund der Taten geschlossen werden, er sei zu einer Vielzahl von unter den fraglichen Tatbestand fallenden Handlungen bereit gewesen (BGE 129 IV 188 E. 3.1.2 S. 191; 119 IV 129 E. 3a S. 132 f.; je mit Hinweisen; vgl. auch Trechsel/Crameri, in Trechsel/Pieth (Hrsg.) Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 4. Auflage, 2021, Art. 146 N 32 ff.).

Diese Voraussetzungen sind hier offensichtlich erfüllt. Der Berufungskläger ist gemäss eigenen Angaben seit längerer Zeit ohne feste Anstellung und ohne festes Einkommen. Er gibt an, er könne in Rumänien auf privater Basis, wohl im Sinne eines Tagelöhners, im Bereich [...] tätig sein (Akten S. 298). Es gefalle ihm aber, in Casinos zu spielen und Drogen zu kaufen; dafür brauche er Geld (Akten S. 297). Bereits im Urteil aus dem Jahr 2017 stellte das Strafgericht fest, in Anbetracht seiner fortdauernden Deliktsbegehung scheine es, als käme der Berufungskläger nur zwecks Deliktsbegehung und zur erfolgreichen Deckung seines Lebensbedarfs in die Schweiz. Diese Einschätzung bestätigt sich hier.

Der Berufungskläger ist in der Schweiz einschlägig, d.h. unter anderem auch wegen gewerbsmässigen Diebstahls, vorbestraft (vgl. Akten S. 12, 24, Strafregisterauszug vom 17. Dezember 2021). Er ist auch in anderen europäischen Ländern, namentlich in Italien, Belgien und Rumänien einschlägig vorbestraft; seine entsprechende «Diebeskarriere» reicht bis in das Jahr 2007 zurück (vgl. Akten S. 5, 27 ff.). Er hat nun bei der vorliegend zu beurteilenden Deliktsserie von 30 Einbruchdiebstählen, respektive mehrheitlich Versuchen dazu, in einem Zeitraum von rund 2 Monaten, einen Deliktserlös von rund CHF 22'000. ■, wovon alleine rund CHF 16'000. ■ Bargeld ■ also entgegen der Auffassung der Verteidigung durchaus namhafte Einkünfte ■ erzielt und solche ganz offensichtlich auch angestrebt.

Die gesamten Umstände sprechen klar für die Annahme von Gewerbsmässigkeit, da sich der Berufungskläger durch die Diebstähle seinen Lebensunterhalt und eben auch Drogenkonsum und Besuche von Casinos und Prostituierten finanziert hat (vgl. Akten S. 297, 336). Die Vielheit der Begehung, die Bereitschaft zu einer Vielzahl von Taten und die Erwerbsabsicht liegen nach dem Gesagten ganz offensichtlich auf der Hand. Bei derartiger Intensität gleichartigen Vorgehens, der skizzierten Vergangenheit des Berufungsklägers und der weitgehend fehlenden Einsicht im vorliegenden Verfahren ■ so meint der Berufungskläger, man könne ihm die Höchststrafe geben, er komme dennoch wieder (vgl. Akten S. 1412) ■ offenbart der Berufungskläger auch eine gewisse soziale Gefährlichkeit. Die Gewerbsmässigkeit im Sinne von Art. 139 Ziff. 2 StGB ist hier fraglos gegeben.

4.4.3 Indem der Berufungskläger in allen 30 ihm zur Last gelegten Fällen insbesondere mittels Flachwerkzeugen, Steinen oder Körpergewalt die jeweiligen Türen und

Fensterscheiben, aber auch verschiedene Behältnisse aufgewuchtet, aufgebrochen respektive eingeschlagen und jedenfalls beschädigt und dabei einen Sachschaden von über CHF 70'000. ■ verursacht hat, hat er auch den Tatbestand der Sachbeschädigung (Art. 144 Abs. 1 StGB) mehrfach erfüllt und es ergeht ein entsprechender Schuldspruch.

4.4.4 Da der Berufungskläger in 21 Fällen ausserhalb der Öffnungszeiten der jeweiligen Betriebe und zwecks Diebstahls durch Kraftaufwendung, mittels einem Flachwerkzeug oder Körpergewalt in die jeweiligen Räumlichkeiten eindrang respektive in 7 Fällen einzudringen versuchte, betrat er ■ respektive versuchte dies ■ einen geschützten Bereich entgegen den Willen der jeweils Berechtigten und machte sich so jeweils des Hausfriedensbruchs respektive des versuchten Hausfriedensbruchs schuldig. Es ergeht daher ein Schuldspruch wegen mehrfachen Hausfriedensbruchs und mehrfachen versuchten Hausfriedensbruchs (Art. 186 StGB, Art. 186 in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB).

5. Schuldsprüche wegen mehrfacher Übertretung nach Art. 19a des Betäubungsmittelgesetzes und mehrfacher Verweisungsbruch

#### 5.1 Vorbemerkung

Die Schuldsprüche wegen mehrfacher Übertretung nach Art. 19a des Betäubungsmittelgesetzes und wegen mehrfachen Verweisungsbruches sind zwar formell angefochten, im Berufungsverfahren wird indes nicht substantiiert geltend gemacht respektive begründet, dass und weshalb diese nicht korrekt seien. Es kann insoweit mit den folgenden kurzen Erwägungen sein Bewenden haben.

#### 5.2 Mehrfache Übertretung nach Art. 19a des Betäubungsmittelgesetzes

Der Berufungskläger selbst hat den Konsum von Betäubungsmitteln in der Schweiz in den Einvernahmen vom 14. September 2019 und vom 17. Oktober 2019 nicht nur nicht bestritten, sondern durchaus als Rechtfertigungsgrund für Einbrüche vorgebracht (vgl. Akten S. 1502 f., 1506). Er hat in der Zeitspanne von anfangs April 2019 bis anfangs Juni 2019 regelmässig Kokain und Marihuana konsumiert. Dadurch hat er mehrfach Art. 19a des Betäubungsmittelgesetzes übertreten und es ergeht ein entsprechender Schuldspruch.

#### 5.3 Mehrfacher Verweisungsbruch

Im Urteil des Strafgerichts Basel-Stadt vom 29. November 2017 ist der Berufungskläger mit einer Landesverweisung von 8 Jahren belegt worden (Akten S. 23). Dennoch ist er im Zeitraum April und Juni 2019 (1. ■ 12. April 2019, 27. ■ 29. April 2019, und anfangs Juni 2019) mehrfach illegal in die Schweiz eingereist und hat jeweils mehrere Tage verweilt, was er nicht nur nicht bestreitet, sondern mit der Bemerkung quittiert: «Ich liebe die Schweiz. Sie können mir auch eine Maximalstrafe geben. Ich würde trotzdem kommen» (Akten S. 1412). Dadurch hat er den Tatbestand des Verweisungsbruchs (Art. 291 Abs. 1 StGB) mehrfach erfüllt und es ergeht ein entsprechender Schuldspruch.

#### 6. Rückversetzung (Art. 89 StGB)

6.1 Die mit Entscheid des Strafvollzugs Basel-Stadt unter Auferlegung einer Probezeit von 1 Jahr auf den 25. Februar 2019 gewährte bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug betreffend ein Urteil des Strafgerichts Basel-Stadt vom 29. November 2017 (Reststrafe von 303 Tagen) wird wegen des massiven und einschlägigen Rückfalls während der Probezeit widerrufen und es wird die Rückversetzung in den Strafvollzug unter Einrechnung der Untersuchungshaft vom 13. September 2019 bis zum 21. November 2019 (68 Tage)

angeordnet (Art. 89 Abs. 1 und 5 StGB).

6.2 Sind aufgrund der neuen Straftat die Voraussetzungen für eine unbedingte Freiheitsstrafe erfüllt und trifft diese mit der durch den Widerruf vollziehbar gewordenen Reststrafe zusammen, so bildet das Gericht in Anwendung von Art. 49 StGB eine Gesamtstrafe (Art. 89 Abs. 6 StGB). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung (BGE 135 IV 146 E. 2.4 S. 148) geht es im Rahmen von Art. 89 Abs. 6 StGB in Verbindung mit Art. 49 StGB darum, dem Täter bei der Festlegung der Sanktion insinngemässer Anwendung des Asperationsprinzips ■ im Vergleich zum Kumulationsprinzip ■ eine gewisse Privilegierung zu gewähren, wenn sowohl die Freiheitsstrafe für das neue Delikt als auch die konkrete Reststrafe zum Vollzug anstehen. Das Gericht hat dabei methodisch von derjenigen Strafe als «Einsatzstrafe» auszugehen, die es für die während der Probezeit neu verübte(n) Straftat(en) nach den Strafzumessungsgrundsätzen von Art. 47 ff. StGB ausgefällt hat. Das gilt insbesondere deshalb, weil sich der noch zu vollziehende Vorstrafenrest in der Regel keiner, also auch nicht einer allfällig schwersten Tat zuordnen lässt, da insbesondere bei Vorliegen mehrerer Straftaten nicht gesagt werden kann, welche Delikte des Täters durch Strafverbüßung bereits «abgegolten» bzw. welche noch «offen» sind. Die für die neuen Straftaten ausgefallte Freiheitsstrafe bildet als Einsatzstrafe die Grundlage der Asperation. Das Gericht hat diese folglich mit Blick auf den Vorstrafenrest angemessen zu erhöhen. Daraus ergibt sich die Gesamtstrafe im Rückversetzungsverfahren. Darauf wird gleich zurückzukommen sein.

## 7. Strafzumessung

### 7.1 Vorbemerkungen

7.1.1 Der Berufungskläger wird, wie im erstinstanzlichen Urteil, des gewerbsmässigen Diebstahls, der mehrfachen Sachbeschädigung, des mehrfachen Hausfriedensbruchs, des mehrfachen versuchten Hausfriedensbruchs, des mehrfachen Verweisungsbruchs und der mehrfachen Übertretung nach Art. 19 des Betäubungsmittelgesetzes schuldig erklärt. Die Vorinstanz hat den Berufungskläger deswegen unter Einbezug der erwähnten vollziehbar erklärten Reststrafe zu einer Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren sowie zu einer Busse von CHF 300.■ verurteilt, dies als teilweise Zusatzstrafe zum Urteil der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt vom 21. Mai 2019. Die Verteidigung rügt die Freiheitsstrafe als unverhältnismässig hoch; ausserdem sei die Vorinstanz methodisch nicht korrekt vorgegangen. Insoweit ist die Strafzumessung in Bezug auf die ausgefallte Freiheitsstrafe zu überprüfen.

Es kann hier festgehalten werden, dass die Vorinstanz bei der Darstellung der Strafzumessung die Vorgaben des Bundesgerichts zur Methodik und Begründung tatsächlich nicht eingehalten hat. Dies wird hier nachgeholt. Die entsprechend zu ermittelnde Strafe kann nicht höher ausfallen als die von der Vorinstanz ausgefallte Freiheitsstrafe, da lediglich der Berufungskläger Berufung erhoben hat (Verbot der reformatio in peius, vgl. Art. 391 Abs. 2 StPO).

7.1.2 Die wegen der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes ausgesprochene Busse von CHF 300.■ wird nicht substantiiert angefochten und ist im Übrigen unter allen Aspekten angemessen. Es bleibt somit dabei.

### 7.2 Grundsätze

7.2.1 Gemäss Art. 47 StGB misst das Gericht die Strafe innerhalb des anzuwendenden Strafrahmens nach dem Verschulden des Täters zu und berücksichtigt dabei sein Vorleben, seine persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf sein Leben (Abs. 1). Das Verschulden wird 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, bemessen (Abs. 2). An eine «richtige» Strafzumessung werden drei allgemeine Anforderungen gestellt: Sie muss zu einer verhältnismässigen Strafe führen (Billigkeit), ein Höchstmass an Gleichheit gewährleisten (Rechtssicherheit) und transparent, überzeugend begründet und dadurch überprüfbar sein (Legitimation durch Verfahren, vgl. Trechsel/Seelmann, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 4. A. 2021, Art. 47 N 6). Das Gericht hat im Urteil darzutun, welche verschuldensmindernden und welche verschuldenserhöhenden Gründe im konkreten Fall gegeben sind, um so zu einer Gesamteinschätzung des Tatverschuldens zu gelangen. Es liegt im Ermessen des Gerichts, in welchem Umfang die verschiedenen Strafzumessungsfaktoren berücksichtigt werden (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff; vgl. Wiprächtiger/ Kellerin: Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. A. 2019, Art. 47 N 10). Gemäss Art. 50 StGB hat das Gericht im Urteil die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung festzuhalten und muss in der Urteilsbegründung auf alle wesentlichen Strafzumessungskriterien eingehen.

7.2.2 Vorliegend sind mehrere Schuldsprüche gefällt worden. Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen (Asperationsprinzip) (Art. 49 Abs. 1 StGB). Für die Bildung einer Gesamtstrafe hat das Gericht in einem ersten Schritt, unter Einbezug aller straf erhöhenden und strafmindernden Umstände, gedanklich die Einsatzstrafe für das schwerste Delikt festzulegen. Bei der Bestimmung des Strafrahmens für die schwerste Straftat ist von der abstrakten Strafandrohung auszugehen (BGE 136 IV 55 E. 5.8 S. 63 mit Hinweisen). In einem zweiten Schritt ist diese Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen, wobei ebenfalls den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen ist (vgl. nun ausführlich zum Ganzen: BGE 144 IV 217 E. 2 ff. S. 219 ff., mit Hinweisen, und seither BGE 6B\_523/2018 vom 23. August 2018 E. 1.2; ausführlich zur Festsetzung der Strafe bei mehreren Delikten auch Mathys, Leitfaden Strafzumessung, 2. Auflage 2019, S. 179 ff.).

Die Bildung einer Gesamtstrafe im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB ist nur bei gleichartigen Strafen möglich. Ungleichartige Strafen sind kumulativ zu verhängen. Das Asperationsprinzip kommt nur zur Anwendung, wenn das Gericht im konkreten Fall für jeden einzelnen Normverstoss gleichartige Strafen ausfällt. Dass die anzuwendenden Strafbestimmungen abstrakt gleichartige Strafen androhen, genügt nicht (BGE 144 IV 217 E. 2.3 S. 220; 142 IV 265 E. 2.3.2; 138 IV 120 E. 5.2; je mit Hinweisen). Geldstrafe und Freiheitsstrafe sind nach Auffassung des Bundesgerichts keine gleichartigen Strafen im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB (vgl. BGE 144 IV 217 E. 3.3. S. 225; 138 IV 120 E. 5.2; 137 IV 57 E. 4.3.1). Grundsätzlich kann das Gericht nur auf eine Gesamtfreiheitsstrafe erkennen, wenn es für jede Tat eine Freiheitsstrafe ausfallen würde (konkrete Methode, BGE 144 IV 217 E. 3.3. S. 225; 138 IV 120 E. 5.2 mit Hinweis; ausführlich zum Ganzen auch Mathys, a.a.O. S. 179 f.).

Die frühere Rechtsprechung liess Ausnahmen zur erwähnten konkreten Methode zu, dies beispielsweise bei zeitlich und sachlich eng miteinander verknüpften Straftaten, welche sich nicht sinnvoll auftrennen und für sich allein beurteilen lassen (vgl. BGer 6B\_523/2018 vom 23. August 2018 E. 1.2.2; 6B\_210/2017 vom 25. September 2017 E. 2.2.1; 6B\_1011/2014 vom 16. März 2015 E. 4.4), oder wenn nicht eine deutlich schwerere Tat zusammen mit einer oder wenigen weiteren, leichter wiegenden Nebentat(en) zu sanktionieren war und bei einer Gesamtbetrachtung nur eine 360 Einheiten übersteigende Sanktion (vgl. Art. 34 Abs. 1 StGB in der bis Ende 2017 geltenden Fassung) als verschuldensangemessen erschien (BGer 6B\_499/2013 vom 22. Oktober 2013 E. 1.8; 6B\_157/2014 vom 26. Januar 2015 E. 3.1; 6B\_65/2009 vom 13. Juli 2009 E. 1.4.2). Gemäss BGE 144 IV 313 sind solche Ausnahmen nicht mehr zulässig (BGE, a.a.O., E. 1.1.2 S. 318 mit Hinweis auf BGE 144 IV 217 E. 3.5.4; vgl. auch BGer 6B\_619/2019 vom 11. März 2020 E. 3.4). Weiterhin gilt jedoch, dass das Gericht anstelle einer Geldstrafe auf eine Freiheitsstrafe erkennen kann, wenn eine Geldstrafe voraussichtlich nicht vollzogen werden kann (Art. 41 Abs. 1 lit. b StGB; vgl. auch aArt. 41 Abs. 1 StGB). Eine kurze Freiheitsstrafe anstelle einer Geldstrafe von höchstens 180 Tagessätzen ist gemäss Art. 41 Abs. 1 lit. a StGB (in Kraft seit 1. Januar 2018) zudem zulässig, wenn eine solche geboten erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Auch nach der neusten Rechtsprechung des Bundesgerichts darf ■ unter Umständen ■ eine Gesamtfreiheitsstrafe ausgesprochen werden, wenn eine grosse Zahl von Einzeltaten zeitlich sowie sachlich eng miteinander verknüpft sind und eine blossе Geldstrafe bei keinem der in einem engen Zusammenhang stehenden Delikte geeignet ist, in genügendem Masse präventiv auf den Täter einzuwirken (vgl. BGer 6B\_141/2021 vom 23. Juni 2021 E. 1.3.2 mit Hinweisen). Die Vorinstanz hat denn auch richtig festgehalten, dass hier für alle Delikte (mit Ausnahme der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes) eine Freiheitsstrafe auszusprechen ist, weil eine für einzelne Delikte theoretisch mögliche Geldstrafe mangels spezialpräventiver Effizienz und Vollstreckbarkeit und insbesondere angesichts des engen Konnexes zur Haupttat (gewerbsmässiger Diebstahl) auch für Sachbeschädigung und Hausfriedensbruch eine Freiheitsstrafe auszufällen ist. Dem ist beizupflichten. Für den gewerbsmässigen Diebstahl kommt ganz offensichtlich lediglich eine Freiheitsstrafe in Betracht. Die anderen Delikte ■ mehrfache Sachbeschädigungen und Hausfriedensbruch ■ stehen zeitlich und sachlich in direkter Verknüpfung untereinander und mit dem gewerbsmässigen Diebstahl. Unter den gegebenen Umständen scheint hier eine ■ für einzelne Delikte theoretisch mögliche ■ Geldstrafe offensichtlich ungeeignet und nicht zweckmässig und ist deshalb die Verhängung einer Freiheitsstrafe somit, auch unter Beachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips, für jedes der einzelnen Delikte gerechtfertigt. Namentlich ist angesichts des Verhaltens des Berufungsklägers ganz offensichtlich davon auszugehen, dass Geldstrafen ihm den Ernst der Situation nicht ausreichend vor Augen führen würden. Er ist mehrfach, auch einschlägig und u.a. auch in der Schweiz, vorbestraft, hat die vorliegend beurteilten Delikte innerhalb der Probezeit der bedingten Entlassung aus dem Vollzug einer einschlägigen Vorstrafe verübt und lässt allgemein wenig Einsicht erkennen. Mit seinem Gebaren hat der Berufungskläger gezeigt, dass er der Rechtsordnung der Schweiz wenig Beachtung schenkt. Es ist deshalb davon auszugehen, dass er sich durch eine Geldstrafe nicht ausreichend beeindrucken lässt. Unter diesen Umständen bedarf es jeweils Freiheitsstrafen, um dem Berufungskläger den Ernst der Situation vor Augen zu führen. Dies gilt gerade auch für den mehrfachen Verweisungsbruch.

7.2.3 Ausserdem besteht hierteilweise retrospektive Konkurrenz (Art. 49 Abs. 2 StGB), wovon auch die Parteien ausgehen. Zu berücksichtigen ist das Urteil der Staatsanwaltschaft vom 21. Mai 2019, Rechtskraft 21. Mai 2019, in welchem der Berufungskläger wegen mehrfachen Verweisungsbruchs (26.04.2019, 07.05.2019) zu einer Freiheitsstrafe von 90 Tagen, abzüglich 2 Tage Haft, verurteilt worden ist. Die Fälle 1.1 ■ 1.28 sowie der Verweisungsbruch vom 1./12. April 2019 und derjenige vom 27./29. April 2019 sind vor diesem Urteil, lediglich die Fälle 1.29 und 1.30 und der Verweisungsbruch von anfangs Juni 2019 sind nach diesem Urteil verübt worden.

Gemäss präzisierter bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist wie folgt vorzugehen (vgl. BGE 145 IV 1 ff): Hat das Gericht mehrere Taten zu beurteilen, wovon mindestens eine Tat vor der Verurteilung wegen anderer Taten begangen wurde (teilweise retrospektive Konkurrenz), ist für die neuen Taten - d.h. diejenigen, welche nach Rechtskraft der ersten Verurteilung begangen wurden - eine unabhängige Strafe festzulegen. Deshalb ist zwischen Taten, die vor, und solchen, die nach dem Ersturteil begangen wurden, zu unterscheiden. Das Gericht beurteilt zunächst, ob bezüglich der Taten, welche vor dem Ersturteil begangen wurden, mit Blick auf die ins Auge gefasste Strafart, die Anwendung von Art. 49 Abs. 2 StGB in Betracht fällt. Anschliessend legt es für die nach der ersten Verurteilung begangenen Taten eine unabhängige Strafe fest, gegebenenfalls in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB. Schliesslich addiert das Gericht die für die vor dem Ersturteil begangenen Straftaten festgelegte Zusatzstrafe oder zu kumulierende Strafe zu derjenigen für die neuen Taten hinzu (E. 1).

Das bedeutet, dass zunächst im ersten Schritt in Bezug auf die Fälle 1.1 - 1.28 und die zwei Verweisungsbrüche vom April 2019 eine Zusatz(freiheits)strafe zum Urteil vom 21. Mai 2019 auszufallen ist (nachfolgend E. 7.3), die anschliessend in einem zweiten Schritt mit der für die Fälle 1.29 und 1.30 und den Verweisungsbruch von anfangs Juni 2019 auszufallenden (Freiheits)strafe zu addieren ist (E. 7.4). Dabei wird die Strafe für den gewerbsmässigen Diebstahl (Kollektivdelikt, vgl. gleich E. 7.3.1) hier ganz innerhalb dieses ersten Schrittes abgehandelt und bei den Delikten unter 1.29 und 1.30 werden lediglich noch die mehrfache Sachbeschädigung und der mehrfache Hausfriedensbruch (jeweils 2 Fälle) berücksichtigt.

### 7.3 Delikte vor dem Ersturteil

7.3.1 Ausgangspunkt für die Strafzumessung ist hier der Schuldspruch wegen gewerbsmässigen Diebstahls. Der Strafrahmen des Art. 139 Ziff. 2 StGB sieht eine Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 90 Tagessätzen vor. Auf das gewerbsmässige Delikt als Kollektivdelikt ist Art. 49 StGB nicht anzuwenden ■ die Strafschärfung ist bereits durch die Qualifizierung im Besonderen Teil vorgesehen (vgl. Trechsel/Seelmann, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 4. Auflage 2021, Art. 49 N 6 mit Hinweisen).

Ausgangspunkt der Strafzumessung ist das Tatverschulden. Das Tatverschulden orientiert sich an der Bandbreite möglicher Begehungsweisen innerhalb des fraglichen Tatbestands und ist somit relativ. Auch das Tatverschulden beispielsweise 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 (vgl. AGE SB.2020.44 vom 6. Januar 2021 E. 6.3.1 mit Hinweisen).

Objektiv fällt hier zunächst ins Gewicht, dass der Berufungskläger in 10 Fällen (inklusive der beiden nach dem 21. Mai 2019 verübten) Diebstähle verübt und in weiteren 20 Fällen zu verüben versucht hat. Sein Vorgehen war hartnäckig und deutet auf eine nicht unbeträchtliche kriminelle Energie. Auch hat der Berufungskläger in relativ kurzer Zeit beträchtliche Summen an Bargeld, insgesamt über CHF 16'000.■, und Wertgegenstände wie etwa Armbanduhren und digitale Geräte erbeutet. Der Deliktsbetrag beläuft sich gesamthaft auf über CHF 22'000.■. Es kann ihm immerhin etwas zu Gute gehalten werden, dass er in der Regel lediglich in Geschäftslokale eingebrochen ist, was sich insoweit etwas relativiert, als die von ihm heimgesuchten Objekte offensichtlich eher kleinere Geschäfte sind, die durch derartige Einbrüche besonders getroffen werden. Insgesamt ist das objektive Verschulden als nicht mehr ganz leicht bis mittelschwer einzustufen.

Auch das subjektive Tatverschulden wiegt nicht mehr leicht. Der Berufungskläger hat direktvorsätzlich und einzig aus finanziellen Motiven gehandelt. Auch wenn er finanziell sicherlich nicht sehr gut gestellt ist, so ist eine eigentliche finanzielle Notlage nicht ersichtlich ■ gemäss eigenen Angaben habe er das Geld für Drogen und Besuche in Casinos und bei Prostituierten verprasst. Die Diebstähle waren jedenfalls durch die Aussicht motiviert, in relativ kurzer Zeit an verhältnismässig viel Geld zu kommen. Dabei sind dem Berufungskläger die fremden Eigentumsrechte gleichgültig gewesen.

Angesichts des Gesagten zu den Tatkomponenten wiegt das Tatverschulden des Berufungsklägers für den gewerbsmässigen Diebstahl insgesamt nicht mehr ganz leicht bis mittelschwer. Dass der überwiegende Teil der dem Schuldspruch wegen gewerbsmässigen Diebstahls zugrundeliegenden Diebstähle lediglich ins Versuchsstadium gelangt ist, vermag den Berufungskläger nicht wesentlich zu entlasten, denn er konnte sein Vorhaben jeweils aus äusseren Umständen nicht umsetzen. Alles in allem ist unter diesen Umständen jedenfalls eine Freiheitsstrafe noch im unteren Drittel des Strafrahmens auszusprechen. Es rechtfertigt sich an sich eine Einsatzstrafe von rund 2 ½ Jahren Freiheitsstrafe (vgl. etwa den BGer 6B\_282/2018 vom 24. August 2018 zugrundeliegenden Sachverhalt: bei gewerbsmässigem Diebstahl, dem insgesamt 10, teilweise versuchte Einbruchdiebstähle mit einem Deliktsgut von rund 10'000.■: Einsatzstrafe 2 Jahre).

### 7.3.2

7.3.2.1 Es sind nun die hypothetischen tatbezogenen Strafen für die einzelnen weiteren Delikte ■ mehrfache Sachbeschädigung und mehrfacher, teilweise versuchter Hausfriedensbruch ■ festzulegen (vgl. zum Vorgehen Mathys, a.a.O., S. 236 f., 179 ff.). Sachbeschädigung und Hausfriedensbruch sind beide mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bedroht (Art. 144 Abs. 1, 186 StGB)

Die einzelnen Sachbeschädigungen präsentieren sich im Hinblick auf das Verschulden des Berufungsklägers jeweils vergleichbar und können hier somit gemeinsam abgehandelt werden. Es sind in 28 Fällen Türen oder Fenster aufgewuchtet respektive aufzuwuchten versucht oder eingeschlagen und dabei beschädigt worden. Auch innerhalb der Lokalitäten hat der Berufungskläger teilweise Behältnisse gewaltsam geöffnet respektive zu öffnen versucht und dabei beschädigt. Zwar sind die Sachbeschädigungen Mittel zum Zweck gewesen und kommt ihnen verschuldensmässig keine grosse selbstständige Bedeutung zu. Aber es kann nicht unberücksichtigt bleiben, dass der Berufungskläger durch sein rücksichtsloses und brachiales Vorgehen einen erheblichen und unverhältnismässig hohen Sachschaden von über CHF 60'000.■ verursacht hat. Dabei hängt es gemäss Akten vom

Zufall ab, wie hoch der Sachschaden in den einzelnen Fällen ausgefallen ist. Sein Verschulden wiegt bei den einzelnen Taten angesichts des rücksichtslosen Vorgehens objektiv nicht mehr ganz leicht, und auch subjektiv ist von einem nicht mehr ganz leichten Verschulden auszugehen. Insgesamt ist das Verschulden aber als noch eher leicht einzustufen. Dies führt, noch ohne Aspiration und ohne Bezug zum gewerbsmässigen Diebstahl, zu einer hypothetischen (Einsatz)strafe von jeweils rund 10 Tagen Freiheitsstrafe für die 28 Sachbeschädigungen, also insgesamt (abgerundet, aber noch ohne Aspiration) 9 Monate Freiheitsstrafe.

7.3.2.2 Weiter hat sich der Berufungskläger wegen insgesamt 19 Fällen des Hausfriedensbruchs sowie in 7 Fällen des versuchten Hausfriedensbruchs zu verantworten, was in diesen Fällen strafmildernd zu berücksichtigen ist. Das Verschulden wiegt objektiv und subjektiv eher leicht, namentlich war der Hausfriedensbruch hier jeweils reines Mittel zum Zweck. Es scheint angemessen, für die vollendeten Delikte je 5 Tage Freiheitsstrafe und für den Versuch jeweils die Minimalstrafe von 3 Tagen Freiheitsstrafe auszufällen, also insgesamt rund (noch ohne Aspiration)  $3\frac{3}{4}$  Monate Freiheitsstrafe.

7.3.2.3 Die Strafdrohung für Verweisungsbruch lautet auf Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe. Hier wiegt das Verschulden objektiv und subjektiv nicht mehr ganz leicht, zumal der Berufungskläger vor allem in die Schweiz gekommen ist, um zu delinquieren. Angemessen erscheint insoweit eine Freiheitsstrafe von je  $1\frac{1}{2}$  Monaten, d.h. (ohne Aspiration) eine Freiheitsstrafe von insgesamt 3 Monaten.

7.3.3 Es ist nun die Gesamtstrafe für diese Delikte zu bilden, d.h. die Einsatzstrafe ist aufgrund der weiteren Delikte in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen. Die Delikte stehen zeitlich und sachlich alle in direktem Konnex miteinander. Angesichts dieses sehr engen Konnexes rechtfertigt sich deshalb bei den übrigen Delikten eine Reduktion der oben dargelegten angemessenen Strafen um je rund die Hälfte (vgl. Mathys, a.a.O. S. 186 N 500 mit Hinweis auf BGE 144 IV 217 E. 3.5.4). Dies führt zu einer Erhöhung der Einsatzstrafe von 30 Monaten Freiheitsstrafe um rund 8 Monate Freiheitsstrafe (rund die Hälfte von 15.75 Monaten Freiheitsstrafe) auf insgesamt rund 38 Monate Freiheitsstrafe.

7.3.4 Schliesslich sind die allgemeinen Täterkomponenten miteinzubeziehen.

Der Berufungskläger ist in Rumänien geboren und aufgewachsen, hat dort gemäss eigenen Angaben eine Berufsausbildung genossen und auch auf dem erlernten Beruf gearbeitet. Auch könne er heute noch in Rumänien auf privater Basis im Bereich [...] tätig sein. Dennoch begeht er seit Jahren Delikte, immer wieder auch Diebstähle, immer wieder auch in der Schweiz. Es sind ihm nicht nur mehrere ausländische Vorstrafen entgegenzuhalten, sondern insbesondere die einschlägige Vorstrafe des Strafgerichts Basel-Stadt vom 2017 wegen gewerbsmässigen Diebstahls. Dass er nun wieder mehrfach gleichartig straffällig geworden ist ■ und dies nur ganz kurz nach seiner bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug und während der entsprechender Probezeit ■, deutet darauf hin, dass er, wie bereits die Vorinstanz richtig feststellt, der Rechtsordnung keine Beachtung scheint und sich dabei hartnäckig und unbelehrbar zeigt. Diese Vorstrafen und die sich darin manifestierende Unbelehrbarkeit des Berufungsklägers sind doch relevant strafe erhöhend zu berücksichtigen.

Es sind demgegenüber keine Gründe ersichtlich, die hier zu Gunsten des Berufungsklägers zu berücksichtigen wären. Sein Leben mag von einer gewissen Perspektivenlosigkeit

geprägt sein. Seinen eigenen Angaben lässt sich indes entnehmen, dass er in Rumänien durchaus Chancen auf ein Erwerbseinkommen hätte und dass er die Delikte nicht aus reiner Not begeht, sondern um sich Casinobesuche, Drogen und Prostituierte leisten zu können. Diese Umstände rechtfertigen daher keine Strafmilderung. Sein Nachttatverhalten kann, wenn überhaupt, nur ganz marginal strafmindernd berücksichtigt werden. Er ist lediglich in 3 Fällen geständig, wobei in 2 davon ohnehin objektive Beweismittel vorliegen. Einsicht insbesondere ist nicht ersichtlich. Es rechtfertigt sich unter diesen Umständen, die Freiheitsstrafe, entsprechend der Einschätzung der Vorinstanz um rund 4 Monate zu erhöhen. Dies führt zu einer Freiheitsstrafe von 42 Monaten.

Diese ist als Zusatzstrafe zur Freiheitsstrafe vom 21. Mai 2021 (90 Tage Freiheitsstrafe wegen zweifachen Verweisungsbruchs) auszufallen. Es ist davon auszugehen, dass die Freiheitsstrafe im Ergebnis höchstens einen Monat höher ausfiele, wenn die beiden Verweisungsbrüche gleichzeitig beurteilt würden. Die Freiheitsstrafe reduziert sich insoweit (als Zusatzstrafe) somit um 2 Monate auf rund 40 Monate.

#### 7.4 Delikte nach dem Ersturteil

Der Berufungskläger hat einen (sehr kleinen) Teil der vorliegend zu beurteilenden Delikte nach dem Strafbefehl 21. Mai 2019 verübt. Es ist insoweit, unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips, zunächst noch die Strafe für einen Verweisungsbruch und zwei Sachbeschädigungen und zwei Hausfriedensbrüche auszufallen; diese ist anschliessend zu addieren (vgl. BGE 145 IV 1). Für die Bemessung der entsprechenden Strafen kann grundsätzlich auf das bereits ausgeführte verwiesen werden. Vorliegend wäre eine Freiheitsstrafe von rund 1 ½ Monaten zu addieren. Die Freiheitsstrafe beträgt somit rund 41 ½ Monate.

#### 7.5 Gesamtstrafe nach Art. 89 Abs. 6 StGB

Schliesslich ist mit der widerrufenen Entlassung respektive der dadurch zu vollziehenden Reststrafe (303 Tage Freiheitsstrafe abzüglich 68 Tage Haft = 235 Tage, d.h. gut 7,8 Monate Freiheitsstrafe) eine Gesamtstrafe zu bilden und insoweit zu asperieren. Angesichts dieses Strafrestes wäre die «Einsatzstrafe» erheblich zu schärfen, wobei auch zu berücksichtigen wäre, dass der Strafrest aus einer einschlägigen Vorstrafe stammt und der Berufungskläger nach seiner Entlassung sehr rasch wieder einschlägig rückfällig geworden ist. Unter Berücksichtigung dieser Umstände und insbesondere angesichts der Höhe des Strafrestes, wäre an sich eine Strafschärfung um 6 Monate angemessen, was einer Asperation im Sinne einer Reduktion der Strafe (i.S. Strafrests) von rund 20 % entsprechen würde.

Angesichts des Verbots der *reformatio in peius* verbietet sich indes wie bereits erwähnt eine entsprechende Strafschärfung über die vorinstanzlich ausgesprochene Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren hinaus. Es bleibt somit bei 3 ½ Jahren Freiheitsstrafe.

#### 8. Landesverweis

8.1 Die Verurteilung wegen gewerbsmässigen Diebstahls zieht gemäss Art. 66a Abs. 1 lit. c StGB eine obligatorische Landesverweisung nach sich. Der Berufungskläger wurde bereits mit Urteil vom 29. November 2017 mit einer Landesverweisung von 8 Jahren belegt. Begeht jemand, nachdem gegen ihn eine Landesverweisung angeordnet worden ist, eine neue Straftat, welche die Voraussetzungen für eine obligatorische Landesverweisung erfüllt, ist die neue Landesverweisung zwingend auf 20 Jahre auszusprechen, wie dies bereits die Vorinstanz korrekt festgehalten hat.

8.2 Die angeordnete Landesverweisung wird gemäss Art. 20 der N-SIS-Verordnung im Schengener Informationssystemnichteingetragen, da der Beurteilte rumänischer Staatsangehöriger ist.

## 9. Zivilforderungen

Die Vorinstanz hat den Berufungskläger zu CHF 18'917.50 Schadenersatz an die B\_\_\_\_\_ (Fall 1.8) und CHF 11'027.65 an die C\_\_\_\_\_ (Fälle 1.16 und 1.24) verurteilt, mit dem Hinweis, dass beide Forderungen ausreichend belegt sind. Dies ist korrekt. Der Berufungskläger wird in diesen Fällen wegen Diebstahls respektive versuchten Diebstahls und wegen Sachbeschädigung verurteilt und die geltend gemachten Forderungen sind substantiiert und belegt.

## 10. Kosten

10.1 Der Berufungskläger unterliegt vollständig mit seinem Rechtsmittel. Unter diesen Umständen trägt er die erstinstanzlichen Kosten gemäss dem angefochtenen Urteil und die zweitinstanzlichen Verfahrenskosten mit einer Gebühr von CHF 1'500. (Art. 428 Abs. 1 StPO; § 21 Abs. 1 Gerichtsgebührenreglement, SG 154.810).

10.2 Die amtliche Verteidigerin wird entsprechend ihrer Kostennote, zuzüglich Aufwand für die Berufungsverhandlung, aus der Strafgerichtskasse entschädigt, wobei ein Rückforderungsvorbehalt gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO besteht.

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