SZ_GERICHTE STK 2022 53 vom 18. April 2023

SZ Gerichte, 2023-04-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz_gerichte_STK 2022 53

FR: SZ_GERICHTE STK 2022 53 du 18 avril 2023

IT: SZ_GERICHTE STK 2022 53 del 18 aprile 2023

Regeste

Diebstahl, Hausfriedensbruch | Strafgesetzbuch

Erwägungen

E. 1

B._____, Beschuldigter, Berufungsgegner und Anschlussberufungsführer, amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt C._____,

E. 2

a) Dem Beschuldigten wird gemäss Anklage zusammengefasst vorge- worfen, am 21. Juli 2020, um ca. 17:45 Uhr, in die N._____praxis der Pri- vatklägerin, deren Türe zum Lüften offen gestanden habe, eingedrungen zu sein und einen Laptop entwendet zu haben, während sein Komplize O._____ vor dem Eingang stehen geblieben sei und aufgepasst habe, dass der Beschuldigte nicht überrascht werde (Vi-act. 1 S. 2).

Kantonsgericht Schwyz 3 Die Vorinstanz stellte zunächst fest, die Angaben von P._____ von der D._____ GmbH (Privatklägerin), dass zum besagten Zeitpunkt ein Laptop aus den Praxisräumlichkeiten der Privatklägerin entwendet worden sei, seien glaubhaft und würden mit der Meldung des Zeugen Q._____ übereinstim- men, wonach dieser die Entwendung eines silberfarbenen Gegenstandes, vermutlich eines Laptops, aus der N._____praxis der Privatklägerin habe beobachten können. Es sei damit erstellt, dass am 21. Juli 2020, um ca. 17:45 Uhr, der Laptop der Privatklägerin im Wert von Fr. 999.00 aus deren N._____räumlichkeiten an der G._____ xx in Schwyz entwendet wor- den sei (angefochtenes Urteil. E. II.1.2.3.5). Sodann führte die Vorinstanz aus, aufgrund der übereinstimmenden Aussagen des Zeugen Q._____ und von P._____ von der Privatklägerin habe als erstellt zu gelten, dass im festge- stellten Tatzeitpunkt zwei dunkelhäutige respektive nordafrikanisch aussehen- de männliche Personen mit dunkler Kleidung und eine fremde Sprache spre- chend von der Bushaltestelle F._____ auf der G._____ Richtung Ibach gegangen seien. Bei den N._____räumlichkeiten der Privatklägerin habe einer der beiden angehalten und gegenüber dem anderen ein Handzeichen gemacht, worauf Letzterer ebenfalls zum Eingang der Praxisräumlichkeiten zurückgekehrt sei, diese betreten, dort den Laptop der Privatklägerin behän- digt, die Praxisräumlichkeiten sogleich wieder verlassen und sich anschlies- send zusammen mit der vor dem Eingang wartenden Person Richtung Stei- steg entfernt habe. Weiter sei erstellt, dass einer der beiden Täter eine Mütze mit weissem Einsatz getragen habe. Schliesslich habe als erstellt zu gelten, dass P._____ von der Privatklägerin im Tatzeitpunkt ihre Arbeit beendet, mithin keine Kunden mehr betreut habe, den Boden der Praxis frisch aufge- nommen und in der Folge die Eingangstür zwecks Lüftung geöffnet habe (an- gefochtenes Urteil E. II.1.2.3.8). Der Beschuldigte bestreitet diesen Gesche- hensablauf als solchen

nicht, sondern bringt vor, er sei an dieser Tat nicht beteiligt gewesen bzw. er sei nicht die Person, die in die Praxisräumlichkeiten eingedrungen sei und den Laptop entwendet habe. Von dem von der Vor- instanz festgestellten Geschehensablauf, der sich auf die Aussagen des Zeu-

Kantonsgericht Schwyz 4 gen Q._____ sowie von P._____ stützt, kann somit mit Verweis auf die diesbezüglich zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz ausgegangen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO). Umstritten und daher zu prüfen ist, ob der Beschuldigte an der Tat beteiligt war, d.h., ob er die Person war, die in die Praxisräumlich- keiten eindrang und den Laptop entwendete. b) Die Vorinstanz berücksichtigte zunächst die Schuhsohlenabdrücke, die am Tatort sichergestellt werden konnten, und führte aus, der Täter habe die Räumlichkeiten in einem Zeitraum betreten, in dem der Boden frisch aufge- nommen worden sei und sich keine andere Person im Raum aufgehalten ha- be, weshalb diese vom Täter stammen müssten, unabhängig davon, wo ge- nau im Raum diese gefunden worden seien. Nach Einschätzung des KTD würden die Übereinstimmungsbefunde beider Schuhe mit Level 3 von 6 („spricht dafür“) bewertet. Wenngleich kein Spurenasservat mit einer Überein- stimmung der höchsten Bewertungsstufe vorliege, gelte zu beachten, dass zwei Schuhabdruckfragmente verschiedener Schuhe, mithin Abdruckfragmen- te eines Schuhpaares bezüglich Musterung und Form mit den Vergleichsab- drücken des vom Beschuldigten getragenen Schuhpaares übereinstimmen würden, was unweigerlich den insgesamt zu beurteilenden Beweiswert des Befunds hebe. Bei zwei übereinstimmenden Schuhabdrücken mit zumindest teilweise passenden individualisierenden Merkmalen beider Schuhe einer Person müsse davon ausgegangen werden, dass ein Zufallstreffer sehr un- wahrscheinlich sei. Umso mehr müsse ein Zufall ausgeschlossen werden, wenn der Spurenträger wie vorliegend ein frisch gereinigter Boden sei, auf welchem sich ausschliesslich die Schuhspuren des in der kurzen Abwesen- heitszeit von P._____ von der Privatklägerin eingetretenen Täters befin- den könnten (angefochtenes Urteil E. II.1.2.3.9). Sodann sei der Beschuldigte gemäss Polizeirapport bereits in der Nacht auf den 21. Juli 2020 gemeinsam mit dem Mitbeschuldigten O._____ in Schwyz mit einschlägiger Diebes- ausrüstung (Stoffhandschuhe, Wollmütze, Taschenlampe) um abgestellte Au- tos geschlichen. Ferner liege das Quartier R._____ nicht auf dem Weg

Kantonsgericht Schwyz 5 vom F._____ zur Bushaltestelle E._____, auf welchem sich der Be- schuldigte seinen Aussagen zufolge befunden habe. Insgesamt seien die Aussagen des Beschuldigten sowie des Mitbeschuldigten O._____ nicht glaubhaft und es sei davon auszugehen, dass der Beschuldigte vor der Anhal- tung der Polizei am 21. Juli 2020, 18:02 Uhr, gemeinsam mit O._____ im Quartier R._____ unterwegs gewesen sei, (angefochtenes Urteil E. II.1.2.3.12). Hinzu komme, dass aus den glaubhaften Aussagen des Zeu- gen Q._____ hervorgehe, dass zwei dunkelhäutige respektive nordafrika- nisch aussehende Personen an der Tat beteiligt gewesen seien, wovon die eine Person eine Mütze mit weissem Einsatz getragene habe. Eine auf diese Beschreibung passende Mütze sei in den Effekten des Mitbeschuldigten O._____ gefunden worden (angefochtenes Urteil E. II.1.2.3.13). Des Wei- teren entspreche der modus operandi der bekannten Vorgehensweise des Mitbeschuldigten O._____, wonach eine als leicht zu erbeutend identifi- zierte Sache entwendet und sogleich versteckt werde für den Fall, dass man erwischt werde. Somit lasse sich erklären, weshalb sich der Laptop nicht im Besitz der beiden Beschuldigten befunden habe, sondern vermutungsweise in der hierfür genügenden Zeit von rund 17 Minuten im Quartier R._____ versteckt worden sei (angefochtenes Urteil E. II.1.2.3.14).

Zusammenfassend bestünden ausser theoretischen keine ernsthaften Zweifel daran, dass der Beschuldigte gemeinsam mit O._____ die Wegnahme des Laptops der Privatklägerin aus deren Praxisräumlichkeiten abgesprochen und sodann in arbeitsteiliger Weise ausgeführt habe. Dass sich unmittelbar nach dem Tat- zeitpunkt in der direkten Umgebung des Tatorts noch zwei andere dunkelhäu- tige Männer mit demselben Körperbau wie die beiden Beschuldigten, densel- ben Asics-Turnschuhen wie denjenigen des Beschuldigten sowie einer Mütze mit weissem Einsatz, wie sie O._____ getragen habe, aufgehalten hätten, müsse als bloss theoretische Alternative betrachtet werden (angefochtenes Urteil E. II.1.2.3.15).

Kantonsgericht Schwyz 6 c) Der Beschuldigte wendet demgegenüber zusammengefasst ein, die Aussagen des Zeugen Q._____ würden Widersprüche enthalten. So habe er an der ersten Einvernahme gesagt, einer der beiden mutmasslichen Täter habe eine Mütze mit weissem Einsatz angehabt, bei der zweiten Einvernahme habe er aber ausgeführt, eine Person habe eine weisse Mütze getragen. Erst später sei ihm die frühere Einvernahme vorgehalten worden, weswegen er zu Protokoll gegeben habe, es handle sich um eine Mütze mit weissem Einsatz. In den Effekten des Beschuldigten sei ein Cap und keine Mütze gefunden worden, die darüber hinaus farbig gewesen sei. Auf eine Fotodokumentation sei verzichtet worden. Offensichtlich sei beim Mitbeschuldigten O._____ ein „Cap NY, blau“ gefunden worden. Der Zeuge Q._____ habe aber nur von einer Person gesprochen, die eine Mütze getragen habe. Zudem habe die Vorinstanz zu einem nicht eruierbaren Zeitpunkt eine Internet-Recherche mit dem Stichwort „Cap NY, blau“ betrieben, welche zum Ergebnis geführt haben soll, dass eine Fülle von dunkelblauen Baseballmützen mit weissem Stickein- satz der Buchstaben „NY“ vorlägen. Dieses Vorgehen verletze klarerweise den Anspruch des Beschuldigten auf rechtliches Gehör. Davon abgesehen lasse sich aber festhalten, dass der Beschuldigte ein Cap und keine Mütze bei sich gehabt habe und dieses farbig gewesen sei (KG-act. 19/3 S. 3 f.). So- dann sei die Beschreibung der angeblichen Täter durch den Zeugen Q._____ sehr allgemein gehalten gewesen und treffe auf einen grossen Personenkreis im Kanton Schwyz zu, insbesondere auch deswegen, weil die Nothilfeunterkunft Kaltbach nicht unweit des Tatorts liege und es gerichtsnoto- risch sei, dass in dieser Unterkunft eine Vielzahl von Personen mit den ge- schilderten Signalements leben würden. Ferner passe ein gewichtiger Teil der Beschreibung, nämlich die weisse Mütze, eben gerade nicht auf den damals Mitbeschuldigten O._____ und den Beschuldigten (KG-act. 19/3 S. 4). Hinsichtlich der Schuhspuren schweige sich das Befundprotokoll darüber aus, was die individualisierten Merkmale seien. Es werde nicht gezeigt, wo diese angeblichen Merkmale auf den Fotografien zu finden seien, und auch nicht, wie der Sachbearbeiter zu seiner Einschätzung des Levels 3 komme. Dieses

Kantonsgericht Schwyz 7 Vorgehen entspreche nicht der im Leitfaden für die Berichterstattung in der Forensik beschriebenen Vorgehensweise. Zudem bestünden Unterschiede zwischen den Schuhsohlenabdrücken und den angeblich gefundenen Frag- menten am Boden. Diese seien auf der an der Berufungsverhandlung einge- reichten Beilage hervorgehoben worden. Die frappanten Unterschiede zwi- schen den beiden Abdrücken würden klarerweise dagegensprechen, dass die Schuhe des Beschuldigten mit den gefundenen Abdrücken übereinstimmen. Die Vorinstanz habe sich nicht daran gestört, dass die Strafverfolgungsbehör- den es unterlassen hätten, eine Fotodokumentation anzulegen, wo überhaupt ganz genau in der N._____praxis die Schuhspuren gefunden

worden sei- en. Ebenso sei der Umstand nicht thematisiert worden, dass die Schuhe der Privatklägerin bzw. allfälligen Mitarbeitern oder Kunden nicht untersucht wor- den seien. Man habe es ferner unterlassen, aufzuzeigen, ob überhaupt am Tresen, und folglich am Ort, wo sich der Laptop befunden habe, die Schuh- spuren vorhanden gewesen seien oder nicht. Auch nicht analysiert worden sei der alternative Sachverhalt, dass allenfalls der Boden schon teilweise trocken gewesen sei und die Spurenfragmente nicht zwingend dem Täter zugehörig seien (KG-act. 19/3 S. 4 f.). Die Vorinstanz habe zudem darauf verzichtet, den Umstand zu kommentieren, dass weder beim Beschuldigten noch beim Mitbe- schuldigten O._____ das fragliche Deliktsgut gefunden worden sei. Dies spreche klarerweise gegen eine Tatbeteiligung (KG-act. 19/3 S. 6). Die Aus- sagen des Beschuldigten sowie des Mitbeschuldigten O._____, wonach sie nicht gemeinsam unterwegs gewesen seien und O._____ dem Be- schuldigten den Rucksack habe zurückgeben wollen, würden mit der von der Polizei angetroffenen Situation übereinstimmen. Sodann ergebe eine kurze Google maps bzw. Streetview Konsultation, dass es sehr wohl Sinn mache, vom Coop im F._____ durch Quartierstrassen, wie beispielsweise die H._____strasse, zur Haltestelle E._____ zu laufen. Darüber hinaus stimme es nicht, dass der Beschuldigte ein SBB-Ticket auf sich getragen ha- be. Der Verweis der Vorinstanz auf U-act. 4.1.002, S. 1 Ziffer 19 führe ins Lee- re, weil es eine solche Ziffer gar nicht gebe. Sodann hätten die beiden Be-

Kantonsgericht Schwyz 8 schuldigten auch keine Zeit gehabt, eine alternative Sachverhaltsdarstellung miteinander zu konstruieren oder ihre Aussagen abzugleichen (KG-act. 19/3 S. 6 f.). Es liege kein direkter Beweis vor und auch die vorliegenden Indizien würden in ihrer Gesamtheit kein Bild erzeugen, das bei objektiver Betrachtung keine Zweifel an der Täterschaft des Beschuldigten bestehen lasse (KG- act. 19/3 S. 7). d) aa) Gerichtsnotorisch ist, dass der Mitbeschuldigte O._____ mit Ur- teil STK 2022 40 des Kantonsgerichts vom 4. Oktober 2022 bezüglich dieses Tatvorwurfs freigesprochen wurde (Urteil STK 2022 40 vom 4. Oktober 2022 Dispositivziffer 1). bb) Der Beschuldigte bringt vor, der Laptop sei weder bei ihm noch beim Mitbeschuldigten O._____ gefunden worden, was die Vorinstanz nicht kommentiert habe (KG-act. 19/3 S. 6). Die Vorinstanz führte dazu aus, der Laptop sei vermutungsweise in der hierfür genügenden Zeit von rund 17 Minu- ten im Quartier R._____ versteckt worden, was zum bekannten modus operandi des Mitbeschuldigten O._____ passe (angefochtenes Urteil E. II.1.2.3.14). Entgegen der Darstellung des Beschuldigten äusserte sich die Vorinstanz somit zum Umstand, dass der Laptop weder bei ihm noch beim Mitbeschuldigten O._____ gefunden wurde. Nachdem der Diebstahl um ca. 17:45 Uhr begangen wurde und der Beschuldigte um 18:02 vorläufig fest- genommen werden konnte (U-act. 8.1.001) hatten bzw. hätten die Täter somit wie von der Vorinstanz zutreffend festgestellt rund 17 Minuten Zeit gehabt, das Diebesgut zu verstecken. Insofern stellt der Umstand, dass sich der Lap- top nicht bei den beiden Angeklagten befand, nur ein schwaches Indiz für ihre Unschuld dar, umso mehr, als durch den – im Übrigen rechtskräftigen – Frei- spruch des Mitbeschuldigten O._____ eine andere, unbekannte tatbeteilig- te Person nicht ausgeschlossen werden kann, die das Diebesgut hätte sicher- stellen können.

Kantonsgericht Schwyz 9 cc) Der Zeuge Q._____ gab zu den Personen an seiner ersten Einver- nahme vom 21. Juli 2020 an, einer habe eine Mütze mit einem weissen Ein- satz an. Ausserdem seien sie dunkel angezogen gewesen und „vom Typ her Nordafrikaner“. Beide seien schlank und ca. 170-180 cm gross gewesen. Ob einer einen Bart oder eine Brille

getragen habe, könne er nicht mehr sagen (U-act. 8.1.002 S. 4). An der zweiten Einvernahme vom 9. März 2022 führte er aus, über das Gesicht könne er nichts sagen. Die Personen seien dunkelhäu- tig gewesen. Einer habe eine weisse Mütze getragen (U-act. 10.0.004 Rn. 80 ff.). Auf Vorhalt des Protokolls der ersten Einvernahme sagte der Zeuge, es stimme, dass es eine Mütze mit weissem Einsatz gewesen sei (U-act. 10.0004 Rn. 93). Auf Nachfrage, ob er den an der Einvernahme anwesenden Mitbe- schuldigten O._____ als eine der Personen, die er damals habe beobach- ten können, erkenne, verneinte der Zeuge Q._____ und führte aus, er könne nicht sagen, ob er (O._____) es gewesen sei. Er könne sich nicht mehr an die Gesichter erinnern (U-act. 10.0.004 Rn 83 ff.). Auch wenn die Personenbeschreibungen des Zeugen Q._____ nicht be- sonders detailliert sind, trifft das erwähnte Signalement (schlank, ca. 170-180 cm gross, nordafrikanisches Aussehen) auf den Beschuldigten zu. Demge- genüber befand sich in den Effekten des Beschuldigten lediglich ein mehrfar- biges Cap (weiss, grün, rot, dunkelblau; U-act. 4.1.002), von dem sich keine Fotos in den Akten befinden. Angesichts dessen lässt sich dieses Cap nicht der vom Zeugen beschriebenen Mütze mit weissem Einsatz zuordnen. Auch die Vorinstanz tat dies nicht, sondern ging davon aus, bei der vom Zeugen beschriebenen Mütze handle es sich um das bei O._____ sichergestellte „Cap NY, blau“. Wenngleich der Mitbeschuldigte O._____ freigesprochen wurde und die Verteidigung zudem die von der Vorinstanz angestrengte, je- doch nicht bekanntgegebene Internet-Recherche zu „Cap NY, blau“ rügte, die Annahme der Vorinstanz mithin nicht als gesicherte Tatsache zu gelten hat, ändert dies nichts daran, dass das in den Effekten des Beschuldigten gefun- dene mehrfarbige Cap nicht der vom Zeugen Q._____ geschilderten Müt-

 ze mit weissem Einsatz zugeordnet werden kann. Obschon der Zeuge Q._____ nur bei einem der beiden Täter eine Mütze mit weissem Einsatz erkannte, kann die Täterschaft des Beschuldigten nicht bereits deshalb aus- geschlossen werden, weil die bei ihm gefundene Mütze nicht derjenigen ent- spricht, die der Zeuge Q._____ beschrieb und der Mitbeschuldigte O._____ freigesprochen wurde. Weil die vom Zeugen geschilderte Mütze mit weissem Einsatz nicht dem Beschuldigten zugeordnet werden kann, erüb- rigen sich weitere Erörterungen zur von der Verteidigung gerügten Gehörsver- letzung durch die von der Vorinstanz angestrengten, jedoch nicht vorgelegten Internet-Recherche zu „Cap NY, blau“. dd) P._____ sagte aus, sie habe männliche Stimmen gehört, die in einer fremden Sprache gesprochen hätten, als sie die Wäsche in einem separaten Nebenraum gemacht habe (U-act. 10.0.003 Rn. 51 ff.). Diese Aussage stimmt mit der Beobachtung des Zeugen Q._____ überein, der ebenfalls angab, die beiden von ihm beobachteten Personen hätten laut in einer fremden Spra- che miteinander gesprochen (U-act.10.0.004 Rn. 60 f.). Der Beschuldigte spricht mehrere Fremdsprachen, u.a. Arabisch und Marokkanisch (KG-act. 19 S. 14), weshalb die Tatsache, dass die Täter in einer Fremdsprache kommu- nizierten, eine Täterschaft des Beschuldigten jedenfalls nicht ausschliesst. ee) Der Beschuldigte wurde sodann ungefähr 17 Minuten nachdem der Lap- top aus der N._____praxis der Privatklägerin entwendet wurde in der H._____strasse durch die Polizei angehalten (U-act. 8.1.001). Er gab in seinen Einvernahmen im Wesentlichen an, er sei zufällig dort hinuntergegan- gen (U-act. 8.1.003 Frage 4). Er habe zum Mythencenter gehen wolle, von wo aus er mit dem Bus habe nach Brunnen fahren wollen. Er habe gewusst, dass es dort keine Kontrollen gebe (U-act. 8.1.003 Fragen 6 und 14; U-act. 8.1.004 Frage 9). Davor sei er beim Coop Steisteg gewesen (U-act. 8.1.003 Fragen 7 und 12; U-act. 8.1.004 Frage 6). Die Vorinstanz hielt fest, beim Quartier R._____ handle es sich nicht um eine Durchgangsstrasse, sondern um

Kantonsgericht Schwyz 11 eine blosse Erschliessungsstrasse für die dort gelegenen Wohnhäuser. Der Beschuldigte könne nicht schlüssig erklären, weshalb er sich auf der H._____strasse aufgehalten habe, nachdem er angegeben habe, er habe vom Coop Steisteg Richtung Mythencenter gehen wollen. Das Quartier R._____ liege nicht auf dem Weg vom Steisteg zur Bushaltestelle My- thencenter bzw. stelle einen erheblichen Umweg dar (angefochtenes Urteil E. II.1.2.3.12). Der Beschuldigte führte aus, es mache sehr wohl Sinn, vom Coop Steisteg durch Quartierstrassen wie die H._____strasse zur Halte- stelle Mythencenter zu laufen, was eine kurze Google maps bzw. Streetview Konsultation zeige (KG-act. 19/3 S. 6 f.). Entgegen den Vorbringen des Be- schuldigten führt der direkteste Weg vom Coop Steisteg zur Bushaltestelle Mythencenter entlang der G._____. Wie die Vorinstanz zutreffend festhielt, stellt es einen Umweg dar, durch die H._____strasse zu gehen. Insofern trifft es zu, dass der Beschuldigte keine vernünftige Erklärung dafür geben konnte, weshalb er von der Polizei in der H._____strasse angetroffen wer- den konnte. Die H._____strasse liegt sodann nur maximal fünf Gehminu- ten von der N._____praxis der Privatklägerin entfernt. Angesichts dessen stellt die unmittelbare Nähe zum Tatort zusammen mit der fehlenden Er- klärung, weshalb der Beschuldigte sich in dieser Quartierstrasse aufhielt, durchaus ein Indiz dar, das für eine Beteiligung am nur rund 17 Minuten zuvor verübten Diebstahl spricht. ff) Der Kriminaltechnische Dienst (KTD) der Kantonspolizei Schwyz konnte auf dem Boden im Warteraum der N._____praxis der Privatklägerin zwei typengleiche Schuhsohlenabdruckfragmente feststellen und mittels Gelatine- folien sicherstellen (U-act. 8.1.001 S. 3). Gemäss den Angaben von P._____ hatte sie kurz zuvor den Boden im Bereich des Warteraums ge- reinigt (U-act. 8.1.001 S. 3; U-act. 10.0.003 Rn. 52 ff.). Weil die Tatortschuh- spurenfragmente sodann nicht von den Schuhsohlenvergleichsabzügen der Schuhe des Beschuldigten unterschieden werden konnten, wurden die Schu- he des Beschuldigten sichergestellt (U-act. 8.1.001 S. 4). Gemäss dem von

Kantonsgericht Schwyz 12 der Staatsanwaltschaft an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung eingereich- ten Befundprotokoll stimmen die Tatortspuren in Muster und Form mit den Vergleichsabzügen sowohl des rechten als auch des linken Schuhs des Be- schuldigten überein. Die Grösse könne aufgrund laufspezifischer Gegebenhei- ten zwar nicht abschliessend beurteilt werden. Als Befundbewertung wurde immerhin Level 3 („spricht dafür“) angegeben. Gemäss der dem Befundproto- koll beigelegten ENFSI-Skala bedeutet Level 3, dass neben den gruppenspe- zifischen Merkmalen einzelne individualisierende Merkmale oder Ablaufmerk- male übereinstimmen, deren Qualität jedoch unzureichend ist (Vi-act. 11). Der Beschuldigte rügt, aus dem Befundprotokoll gehe nicht hervor, welches diese individualisierenden Merkmale seien. Zudem werde nicht aufgezeigt, wie der zuständige Sachbearbeiter zur Einschätzung des Levels 3 komme. Das Be- fundprotokoll erfülle damit die Vorgaben aus dem Leitfaden für die Berichter- stattung in der Forensik (ENFSI Guideline) nicht. Ferner gebe es frappante Unterschiede zwischen den Schuhsohlenabdrücken und den angeblich gefun- denen Fragmenten am Boden (KG-act. 19/3 S. 5). Auch wenn das Befundpro- tokoll in der Tat eher knapp gehalten ist und im Wesentlichen das Ergebnis (Level 3) festhält, konnte der zuständige Sachbearbeiter des KTD feststellen, dass die Tatortspur in Muster und Form mit dem Vergleichsabzug beider Schuhe übereinstimmt. Weil der Boden der Praxis im Bereich des Warte- raums, wo die Schuhspurenfragmente sichergestellt werden konnten, kurz vor dem Diebstahl frisch aufgenommen wurde, geht das Gericht davon aus, dass diese Schuhspuren nur vom Täter stammen können. Die Schuhe des Be- schuldigten stimmen sodann in Muster und Form mit

den Tatortspuren übe- rein. Unklar ist, was der Beschuldigte mit seinen an der Berufungsverhandlung eingereichten bearbeiteten Bildern aufzeigen will (KG-act. 19/1). Entgegen dessen Ausführungen zeigen diese Vergrösserungen keine frappanten Unter- schiede. Vielmehr wird dadurch noch deutlicher erkennbar, dass es sich um das gleiche Schuhsohlenmuster handelt. Dass eine Tatortschuhspur, die durch einen sich in Bewegung befindenden Täter hinterlassen wird, nicht zu 100 % deckungsgleich mit einem Vergleichsabdruck ist, erscheint naheliegend

 und vermag eine Täterschaft des Beschuldigten noch nicht auszuschliessen. Dass die Grösse aufgrund laufspezifischer Gegebenheiten nicht abschlies- send beurteilt werden konnte, hält das Befundprotokoll im Übrigen bereits fest. Angesichts dessen sprechen die Schuhspuren entgegen den Vorbringen der Verteidigung sehr wohl für eine Täterschaft des Beschuldigten. gg) Zusammenfassend ist Folgendes festzuhalten: Der Beschuldigte wurde kurze Zeit nach der Tat in unmittelbarer Nähe zum Tatort angetroffen und er konnte keine plausible Erklärung dafür liefern, weshalb er die H._____strasse benutzte, mithin eine Quartierstrasse, die nicht auf dem direkten Weg zu seinem angeblichen Ziel, der Bushaltestelle beim Mythencen- ter liegt. Ferner passen seine Schuhe nach Muster und Form zu den am Tat- ort sichergestellten Schuhspuren des Täters. Sodann stimmt auch sein äusse- res Signalement (Grösse, nordafrikanisches Aussehen, dunkle Kleidung) und die Fremdsprache mit den Aussagen des Zeugen Q._____ und von P._____ von der Privatklägerin überein. Die Möglichkeit, dass zur gleichen Zeit eine zweite Person, deren äusserliches Signalement auf die Beschrei- bungen des Zeugen Q._____ (Grösse, nordafrikanisches Aussehen, dunk- le Kleidung, Fremdsprache) und von P._____ (männliche Stimme und Fremdsprache) passt und die zudem Schuhe trug, die in Muster und Form zu den Schuhspuren am Tatort entsprechen, mithin Schuhe der gleichen Marke und des gleichen Typs wie die des Beschuldigten, erscheint bloss theoreti- scher Natur. Angesichts dessen bestehen für das Gericht keine unüberwindli- chen Zweifel daran, dass es sich bei der Person, die in der N._____praxis der Privatklägerin den Laptop entwendete, um den Beschuldigten handelte.

E. 3

a) Wer jemandem eine fremde bewegliche Sache zur Aneignung weg- nimmt, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 139 Ziff. 1 StGB). Die Tathandlung besteht in der Wegnahme einer fremden beweglichen Sache, d.h. dem Bruch fremden Gewahrsams und die Begründung neuen, in

 der Regel eigenen Gewahrsams. Gewahrsam ist die tatsächliche Sachherr- schaft über eine Sache und umfasst einerseits die tatsächliche Herrschafts- möglichkeit und anderseits den Herrschaftswillen (Niggli/Riedo, in: Nigg- li/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. A. 2019, Art. 139 StGB N 14 ff.). In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz bezüglich aller objektiven Tatbestandselemente (Fremdheit der Sache, Bruch fremden und Begründung neuen Gewahrsams), Aneignungsabsicht sowie die Absicht unrechtmässiger Bereicherung erforderlich. Als Bereicherung gilt jede wirtschaftliche Besser- stellung im Sinne des strafrechtlichen Vermögensbegriffs, auch wenn sie bloss vorübergehend sein sollte (Niggli/Riedo, a.a.O., Art. 137 StGB N 72 ff. und Art. 139 StGB N 67 ff.). Beim Laptop der Privatklägerin, der zum Tatzeitpunkt im Empfangsbereich der N._____praxis der Privatklägerin eingesteckt war (U-act. 8.1.001 S. 3), handelt es sich um eine für den Beschuldigten fremde bewegliche Sache, was ohne

Weiteres erkennbar war und folglich der Beschuldigte auch wusste. In- dem er den Laptop an sich nahm und sich damit aus der Praxis entfernte, brach er den Gewahrsam der Privatklägerin und begründete eigenen Gewahr- sam daran. Die zielstrebige Vorgehensweise – der Beschuldigte war gemäss den Angaben des Zeugen Q._____ nur 20 bis 30 Sekunden in der N._____praxis (U-act. 10.1.004 Rn. 69) – lässt sodann keinen Zweifel daran, dass der Beschuldigte die Absicht hatte, fremden Gewahrsam zu bre- chen und eigenen Gewahrsam zu begründen sowie sich und/oder seinem Komplizen einen wirtschaftlichen Vorteil zu verschaffen. Demzufolge erfüllt der Beschuldigte sowohl den objektiven als auch den subjektiven Tatbestand des Diebstahls. b) Strafbar macht sich nach Art. 186 StGB wer gegen den Willen des Be- rechtigten in ein Haus, in eine Wohnung, in einen abgeschlossenen Raum eines Hauses oder in einen unmittelbar zu einem Haus gehörenden umfriede- ten Platz, Hof oder Garten unrechtmässig eindringt oder, trotz Aufforderung

Kantonsgericht Schwyz 15 eines Berechtigten, sich zu entfernen, darin verweilt. Geschütztes Rechtsgut ist das Hausrecht, d.h. die Befugnis, über einen bestimmten Raum ungestört zu herrschen und darin den eigenen Willen frei zu betätigen, also zu bestim- men, wer sich in bestimmten Räumen aufhalten darf (Trechsel/Mona, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar,

E. 4

a) Wenn der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Vorausset- zungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, verurteilt ihn das Gericht zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen. Es darf jedoch das Höchstmass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte er- höhen. Dabei ist es an das gesetzliche Höchstmass der Strafart gebunden (Art. 49 Abs. 1 StGB). Wird der Beschuldigte wegen mehrerer Straftatbestän- de zu gleichartigen Strafen verurteilt, ist zunächst die Strafe für das schwerste Delikt festzusetzen und diese anschliessend wegen der weiteren Delikte an- gemessen zu erhöhen (Mathys, Leitfaden Strafzumessung, 2. A. 2019, N 480). Ungleichartige Strafen sind dagegen kumulativ zu verhängen, weil das Asperationsprinzip nur greift, wenn mehrere gleichartige Strafen ausgespro- chen werden (BGE 138 IV 120, E. 5.2; BGer, Urteil 6B_853/2014 vom 9. Fe- bruar 2015 E. 4.2). Das schwerste Delikt ist anhand der abstrakten Strafan- drohung zu ermitteln und nicht danach, welche Straftat verschuldensmässig am schwersten wiegt (Ackermann, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. A. 2019, Art. 49 StGB N 116). Hauptsanktion im Bereich der kleinen und mittleren Kriminalität ist die Geldstrafe (BGE 144 IV 313 = Pra 108 [2019] Nr. 58 E. 1.1.1). Gemäss Art. 41 Abs. 1 StGB kann das Gericht statt auf eine Geldstrafe auf eine Freiheitsstrafe erkennen, wenn eine solche geboten erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbre- chen oder Vergehen abzuhalten (lit. a) oder wenn eine Gelstrafe voraussicht- lich nicht vollzogen werden kann (lit. b). Bereits das Verhältnismässigkeits- prinzip gebietet es, im Regelfall die weniger eingriffsintensive Geldstrafe ge- genüber der Freiheitsstrafe vorzuziehen (vgl. Mathys, a.a.O., N 466 und 469; vgl. hierzu auch Urteil BGer 6B_1153/21 vom 29. März 2023, E. 2.3.3). Be-

Kantonsgericht Schwyz 17 stimmt es das Gesetz nicht anders, so beträgt die Geldstrafe mindestens drei und höchstens 180 Tagessätze (Art. 34 Abs. 1 StGB). Sieht der betreffende Tatbestand sowohl Geld- als auch Freiheitsstrafe vor, ist daher in einem ers- ten Schritt zu prüfen, ob unter Berücksichtigung aller Tatumstände eine Strafe bis zu 180 Tageseinheiten noch angemessen ist. Das Gericht misst die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu

(Art. 47 Abs. 1 Satz 1 StGB). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB). Die Ermittlung des Verschuldens des Täters erfolgt somit zunächst anhand aller einschlägigen objektiven Elemente, die aus der Tat selber abgeleitet werden können, insbesondere anhand der Schwere der Verletzung, des verwerflichen Charakters der Tat und der Art ihrer Ausführung. In subjektiver Hinsicht wer- den sodann die Intensität des deliktischen Willens sowie die Beweggründe und die Ziele des Täters berücksichtigt. Hinzuzurechnen zu diesen Schuld- komponenten sind weiter die mit dem Täter selber verbundenen Faktoren, namentlich die Vorstrafen, das Ansehen, die persönliche Lage (Gesundheits- zustand, Alter, familiäre Verpflichtungen, berufliche Situation, Rückfallgefahr usw.), die Strafempfindlichkeit sowie das Verhalten nach der Tat und im Ver- laufe des Strafverfahrens (BGE 141 IV 61 = Pra 104 [2015] Nr. 68 E. 6.1.1; vgl. zum Ganzen: Kantonsgericht Schwyz, Urteil STK 2020 10 vom 14. August 2020 E. II.2.). b) Die Vorinstanz erwog, das Kriterium des Verschuldens allein würde zwar noch keine Freiheitsstrafe rechtfertigen, weil der Beschuldigte aber trotzdem, dass er mehrfach zu unbedingten Freiheitsstrafen verurteilt worden sei, erneut straffällig geworden sei und weil er über kein Einkommen verfüge, mithin eine Geldstrafe nicht vollzogen werden könnte, sei sowohl für den Diebstahl als

Kantonsgericht Schwyz 18 auch für den Hausfriedensbruch auf eine Freiheitsstrafe zu erkennen (ange- fochtenes Urteil E. III.1.4.1 f.). Der Beschuldigte reichte am 14. April 2023 ei- nen unbefristeten Arbeitsvertrag ein (KG-act. 17/1). An der Berufungsverhand- lung erklärte der Beschuldigte, er habe – wie im Vertrag festgehalten – im Ja- nuar beim I._____ angefangen zu arbeiten. Er werde für ein 20 %-Pensum bezahlt. Darüber hinaus arbeite er noch ca. 20-30 % freiwillig dazu, was aber mangels Budget nicht entschädigt werde (KG-act. 19 Fragen 11 ff.). Er ver- diene rund Fr. 1’020.00 netto (KG-act. 19 Frage 19). Den Lebensunterhalt finanziere er zusammen mit seiner Frau. Er bezahle seine Krankenkasse und mache mit dem Geld, das übrigbleibe, die Einkäufe und alles, was er noch benötige. Seine Frau bezahle die Miete (KG-act. 19 Fragen 20 ff.). Er habe zudem derzeit ein Bewerbungsverfahren am Laufen für eine Stelle, die ihn interessiere (KG-act. 19 Frage 27). Angesichts dessen trifft es nicht mehr zu, dass der Beschuldigte kein eigenes Einkommen erzielt. Auch wenn sein ge- genwärtiges Einkommen tief ist und er weiterhin finanziell von seiner Frau unterstützt wird, gibt es keinen Anlass davon auszugehen, dass eine Geldstra- fe nicht vollzogen werden könnte. Der Beschuldigte weist vier Vorstrafen auf, davon eine wegen rechtswidriger Einreise im Sinne des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (AIG) und rechts- widrigem Aufenthalt im Sinne des AIG, eine wegen Missachtung der Ein- oder Ausgrenzung im Sinne des AIG (mehrfache Begehung) und zwei wegen Missachtung der Ein- oder Ausgrenzung im Sinne des AIG (mehrfache Bege- hung) und wegen Übertretung von Art. 19a BetmG. Mit Ausnahme der ersten (Geld-)Strafe, wurde der Beschuldigte – wie zutreffend geltend gemacht wur- de – in der Folge zwar immer zu unbedingten Freiheitsstrafen verurteilt (zum Ganzen vgl. U-act. 1.1.001 und KG-act. 13). Grund dafür dürfte aber der Um- stand gewesen sein, dass der Beschuldigte bis anhin als abgewiesener Asyl- bewerber – heute besitzt er eine Aufenthaltsbewilligung B (KG-act. 5/3) – kein eigenes Einkommen erzielt hatte, weshalb eine Geldstrafe nicht hätte vollzo- gen werden können, was die Vorinstanz ebenfalls feststellte. Zu den Vorstra- fen ist sodann

anzumerken, dass es sich nicht um einschlägige Vorstrafen

Kantonsgericht Schwyz 19 handelt. In Anbetracht des Gesagten erscheint eine Freiheitsstrafe somit nicht geradezu geboten, um den Beschuldigten von der Begehung weiterer Verbre- chen oder Vergehen abzuhalten. Vielmehr ist dem Verhältnismässigkeitsprin- zip Rechnung zu tragen und in Nachachtung der Regelsanktion bei leichter Kriminalität (Rolf Rüdisser, in: ius.focus 5/2023, S. 30 betr. Urteil BGer 6B_1153/2021 vom 29. März 2023) die weniger eingriffsintensive Gelds- trafe die Priorität einzuräumen, zumal das Verschulden, wie nachfolgend auf- gezeigt wird, sowohl in Bezug auf den Diebstahl als auch den Hausfriedens- bruch als gering einzustufen ist (vgl. E. 4.d und 4.e). c) Die Vorinstanz setzte eine Zusatzstrafe zu der mit Strafbefehl der regio- nalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 18. August 2020 verhängten Freiheitsstrafe von 30 Tagen fest. Weil in Bezug auf diese Strafe aufgrund der vorstehenden Überlegungen keine Gleichartigkeit der Strafen vorliegt, ist kei- ne Zusatzstrafe festzulegen, sondern für die vorliegenden Delikte (Diebstahl und Hausfriedensbruch) eine Geldstrafe festzulegen. d) Nach der abstrakten Strafandrohung ist der Diebstahl mit Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren das schwerste Delikt. Hinsichtlich des Verschuldens ist zunächst der verhältnismässig tiefe Deliktsbetrag von nicht ganz Fr. 1’000.00 zu berücksichtigen. Ohne das Verhalten des Beschuldigten zu bagatellisieren, ist festzustellen, dass der Beschuldigte keine besondere kriminelle Energie zeigte, sondern die Gelegenheit nutzte, den Laptop in ei- nem unbewachten Moment ab der Theke zu behändigen. Auch wenn er dabei – wie die Vorinstanz zu Recht bemerkte – aus egoistischen Beweggründen handelte und nicht über die Verletzung der Rechtsgüter Dritter nachdachte, ist noch von einem geringen Verschulden auszugehen. Somit ist die Einsatzstra- fe im untersten Bereich des Strafrahmens anzusiedeln, mithin die Geldstrafe verschuldensangemessen auf 60 Tagessätze festzusetzen.

Kantonsgericht Schwyz 20 e) In Bezug auf den Hausfriedensbruch ist zu berücksichtigen, dass die Tür zur N._____praxis zum Lüften offenstand. Der Beschuldigte musste folg- lich kein Hindernis überwinden, um in die Praxis zu gelangen. Darüber hinaus hielt er sich nur für eine kurze Zeit darin auf. Somit ist von einem geringen objektiven Tatverschulden auszugehen. In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte zwar aus egoistischen Gründen, weil er den Laptop entwenden wollte, allerdings legte er dafür angesichts dessen, dass die Tür offenstand und er die sich bietende Gelegenheit ausnützte, keine besonders hohe krimi- nelle Energie an den Tag. Das Verschulden ist somit insgesamt als gering zu qualifizieren. Für den Hausfriedensbruch erscheint daher eine Einsatzstrafe von 20 Tagessätzen angemessen. f) Zu berücksichtigen sind sodann die beide Delikte betreffenden Täter- komponenten. Leicht straferhöhend wirkt sich der Umstand aus, dass der Be- schuldigte bereits mehrere Vorstrafen aufweist, auch wenn diese nicht ein- schlägig sind (vgl. E. 4.b). Zugutezuhalten ist dem Beschuldigten sodann die fortschreitende berufliche und persönliche Integration seit der Tat (vgl. dazu E. 4.g unten). Sodann ist die Strafe für den Hausfriedensbruch nach Art. 49 Abs. 1 StGB angemessen zu reduzieren. Unter Berücksichtigung all dieser Überlegungen erscheint insgesamt eine Reduktion um fünf Tagessätze angemessen. Dem- zufolge ist die schuldangemessene Gesamtstrafe für den Diebstahl und den Hausfriedensbruch auf 75 Tagessätze festzulegen. g) Ein Tagessatz beträgt in der Regel mindestens Fr. 30.00 und höchstens Fr. 3’000.00. Ausnahmsweise, wenn die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters dies gebieten, kann der Tagessatz bis auf zehn Fran- ken gesenkt werden. Das Gericht bestimmt die Höhe des

Tagessatzes nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils, namentlich nach Einkommen und Vermögen, Lebensaufwand,

Kantonsgericht Schwyz 21 allfälligen Familien- und Unterstützungspflichten sowie nach dem Existenzmi- nimum (Art. 34 Abs. 2 StGB). Weder die Staatsanwaltschaft noch die Verteidi- gung äusserten sich zur Tagessatzhöhe. Der Beschuldigte wird gemäss sei- nen Angaben für ein Pensum von 20 % entschädigt und verdient netto rund Fr. 1’020.00 (KG-act. 19 Fragen 15 und 19). Von diesem Einkommen bezahlt er seine Krankenkasse und vom restlichen Geld die Einkäufe, während seine Frau für die restlichen Kosten inkl. Wohnungsmiete aufkomme (KG-act. 19 Fragen 20 ff.). Dass besondere persönliche oder wirtschaftliche Verhältnisse einen Tagessatz von unter Fr. 30.00 gebieten, ist nicht dargetan und auch nicht ersichtlich. Somit ist der Tagessatz angesichts des geringen Einkom- mens des Beschuldigten entsprechend der gesetzlichen Regel auf das Mini- mum von Fr. 30.00 festzusetzen. h) Das Gericht schiebt den Vollzug einer Geldstrafe oder einer Freiheits- strafe von höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 StGB). Wurde der Täter innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbeding- ten Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten verurteilt, ist der Aufschub nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen (Art. 42 Abs. 2 StGB). Eine bedingte Strafe kann mit einer Busse nach Art. 106 StGB verbunden werden (Art. 42 Abs. 4 StGB). Die Verbindungsbusse kommt in Betracht, wenn man dem Täter den bedingten Vollzug der Freiheitsstrafe gewähren möchte, ihm aber dennoch in gewissen Fällen mit der Auferlegung einer zu bezahlenden Geldstrafe oder Busse einen spürbaren „Denkzettel“ verabrei- chen möchte. Die Strafenkombination dient hier spezialpräventiven Zwecken (BGer, Urteil 6B_561/2019 vom 7. Oktober 2019 E. 2.1 m.w.H.). Der Beschuldigte wurde in den letzten fünf Jahren nicht zu einer (bedingten oder unbedingten) Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten verurteilt. Folg- lich ist gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB zu prüfen, ob eine unbedingte Strafe not-

Kantonsgericht Schwyz 22 wendig erscheint, um den Beschuldigten von der Begehung weiterer Verbre- chen oder Vergehen abzuhalten. Zwar weist der Beschuldigte wie bereits dar- gelegt mehrere teilweise unbedingte Vorstrafen auf (vgl. E. 4.b). Zu berück- sichtigen ist aber, dass der Beschuldigte mittlerweile verheiratet ist und die Aufenthaltsbewilligung B besitzt, weshalb nicht mehr mit Verstössen gegen das Ausländerrecht zu rechnen ist. Sodann verfügt er über eine Arbeitsbewilli- gung und ist, wenn zurzeit auch nur in einem kleinen Pensum, erwerbstätig. Angesichts dessen ist dem Beschuldigten eine günstige Prognose zu stellen. Insbesondere mit Diebstählen in der Art des Vorliegenden ist aufgrund des Vorstehenden nicht mehr zu rechnen. Folglich erscheint eine unbedingte Stra- fe nicht notwendig, um den Beschuldigten von der Begehung weiterer Strafta- ten abzuhalten. Die Geldstrafe ist daher bedingt auszusprechen. Allerdings drängt es sich vorliegend im Sinne des Gesagten eine Verbindungsbusse auf- zuerlegen. Die Verbindungsbusse darf maximal ein Fünftel der Gesamtstrafe ausmachen (BGer, Urteil 6B_1232/2013 vom 31. Januar 2014 E. 5). Bei einer Gesamtstrafe von Fr. 2’250.00 (= 75 Tagessätze x Fr. 30.00) darf die Verbin- dungsbusse somit maximal Fr. 450.00 betragen. Somit resultiert als schuldan- gemessene Strafe eine (bedingte) Geldstrafe von 60 Tagessätzen (= [Fr. 2’250.00 – Fr. 450.00] : Fr. 30.00) zu Fr. 30.00 und eine Verbindungs- busse von Fr. 450.00 (= 1/5 von Fr. 2’250.00). i) Schiebt das Gericht den Vollzug einer Strafe ganz oder teilweise auf, bestimmt es dem Verurteilten eine Probezeit von zwei bis fünf Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB). Die

Bemessung der Probezeit richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls, namentlich nach der Persönlichkeit und dem Charakter des Verurteilten sowie der Gefahr seiner Rückfälligkeit (Schneider/Garré, in: Nigg- li/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. A. 2019, Art. 44 StGB N 4 m.w.H.). Dem Beschuldigten ist aus den dargelegten Gründen eine günstige Prognose zu stellen (vgl. E. 4.h). Dennoch können die erwähnten Vorstrafen bei der Festlegung der Probezeit nicht unberücksichtigt bleiben (vgl. E. 4.b), weshalb eine Probezeit von drei Jahren angemessen erscheint.

 j) Die Vorinstanz hat die mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich GG190266 vom 12. März 2020 bei einer Probezeit von zwei Jahren (verlängert mit Straf- befehl der regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland BM 20 26614 vom 18. August 2020 um ein Jahr) bedingt ausgesprochene Geldstrafe von 45 Ta- gessätzen zu Fr. 30.00 nicht widerrufen (angefochtenes Urteil Dispositivzif- fer 4). Die Staatsanwaltschaft focht diesen Punkt nicht an und machte folglich hierzu keine weiteren Ausführungen. Zwar forderte der Beschuldigte mit An- schlussberufung auch die diesbezügliche Aufhebung, jedoch setzte er sich damit aber nicht weitergehend auseinander (KG-act. 19/3 Rechtsbegehren Ziff. 1). Auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz kann somit verwie- sen werden (angefochtenes Urteil, E. III.4; § 45 Abs. 5 JG).

E. 5

a) Die Staatsanwaltschaft beantragt, der Beschuldigte sei für sieben Jahre aus der Schweiz zu verweisen und es sei die Ausschreibung der Lan- desverweisung im Schengener Informationssystem SIS anzuordnen (KG- act. 19/2 S. 1). Nach Art. 66a Abs. 1 lit. d StGB verweist das Gericht den Aus- länder, der wegen Diebstahls in Verbindung mit Hausfriedensbruch verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für fünf bis fünfzehn Jahre aus der Schweiz. Das Gericht kann ausnahmsweise von einer Landesverweisung ab- sehen, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Dabei ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind (Art. 66a Abs. 2 StGB; sog. Härtefallklausel). Die obligatorische Landesver- weisung wegen einer Katalogtat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 StGB greift grundsätzlich ungeachtet der Höhe der ausgesprochenen Strafe und unab- hängig davon, ob die Strafe bedingt, unbedingt oder teilbedingt ausfällt (BGE 146 IV 105, E. 3.4.1 m.H.; BGE 144 IV 332 = Pra 108 [2019] Nr. 70, E. 3.1.3). Von der Anordnung der Landesverweisung kann nur „ausnahmswei- se“ unter den kumulativen Voraussetzungen des Gesetzes abgesehen wer-

 den. Die Härtefallklausel dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprin- zips. Sie ist restriktiv anzuwenden. Nach der bundesgerichtlichen Rechtspre- chung lässt sich zur Prüfung des Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB der Kriterienkatalog der Bestimmung über den „schwerwiegenden persönli- chen Härtefall“ in Art. 31 Abs. 1 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) heranziehen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2 m.H.). Danach sind insbesondere die Integration (lit. a; Kriterien nach Art. 58a Abs. 1 des Ausländer- und Integrationsgesetzes/AIG, SR 142.20: die Beachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, die Respektierung der Werte der Bundesverfassung, die Sprachkompetenzen und die Teilnahme am Wirtschaftsleben oder am Erwerb von Bildung), die Familienverhältnisse (lit. c), die finanziellen Verhältnisse (lit. d), die Dauer der

Anwesenheit in der Schweiz (lit. e), der Gesundheitszustand (lit. f), sowie die Möglichkeiten für eine Wiedereingliederung im Herkunftsstaat (lit. g) zu berücksichtigen. Je gra- vierender das Delikt ist, desto höher hat das persönliche Interesse an einem Verbleib zu sein, damit die Härtefallklausel zu einem ausnahmsweisen Ver- zicht auf die Landesverweisung führt (Heimgartner, in: Donatsch [Hrsg.], OFK/StGB/JStG, 2018, N 6 zu Art. 66a StGB). Zu berücksichtigen ist sodann das in Art. 13 BV und Art. 8 EMRK verankerte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens. Ein Ausländer kann sich auf das Recht auf Achtung sei- nes Familienlebens berufen, wenn die Beziehung zwischen ihm und einer Person seiner Familie, die ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz hat (Ehepartner oder minderjährige Kinder), eng und effektiv ist, und wenn von dieser Person nicht verlangt werden kann, in das betreffende fremde Land zu ziehen. Sind diese Voraussetzungen erfüllt, insbesondere wenn die Ausreise des Famili- enmitglieds, das in der Schweiz bleiben kann, nicht von vornherein ohne wei- tere Schwierigkeiten verlangt werden kann, ist die in Art. 8 Abs. 2 EMRK vor- gesehene Interessenabwägung vorzunehmen (BGer Urteile 6B_513/2021 vom 31. März 2022 E. 1.2.3 und 6B_1189/2021 vom 16. Februar 2022 E. 4.3 je m.w.H.). Diese Interessenabwägung setzt voraus, dass den gesamten Um- ständen Rechnung getragen wird und das private Interesse am Verbleib in der

 Schweiz und das öffentliche Interesse an der Landesverweisung gegeneinan- der abgewogen werden (vgl. BGE 144 I 91 = Pra 108 [2019] Nr. 11 E. 4.2). b) Der Beschuldigte bringt vor, der angeklagte Sachverhalt lasse sich nicht unter Art. 66a Abs. 1 lit. d StGB subsumieren, weil auch die N._____praxis der Privatklägerin als Verkaufsgeschäft im Sinne der bundesgerichtlichen Pra- xis zu qualifizieren sei. Ein Diebstahl unter Verletzung eines Hausverbotes in einem publikumsöffentlichen Geschäft stelle keine Katalogtat dar (KG- act. 19/3 S. 9). Das Bundesgericht kam in BGE 145 IV 404 zum Schluss, Art. 66a Abs. 1 lit. d StGB sei im Sinne der Bundesverfassung als Einschleich- oder Einbruchdiebstahl auszulegen, weshalb der gemeinübliche Ladendieb- stahl in Verbindung mit Hausfriedensbruch, der bei Verletzung eines Hausver- bots in einem Kaufhaus vorliege, nicht unter Art. 66a Abs. 1 lit. d StGB zu subsumieren sei (BGE 145 IV 404 E. 1.5.3). Vorliegend drang der Beschuldig- te in die N._____praxis der Privatklägerin ein und entwendete einen Lap- top. Den Tatbestand des Hausfriedensbruchs erfüllte der Beschuldigte da- durch, dass er die N._____praxis der Privatklägerin betrat, als diese be- reits (erkennbar) geschlossen war. Ausserdem begab er sich offensichtlich nicht zum vorgesehenen Zweck in die Praxis. Es handelt sich somit nicht um eine vergleichbare Situation wie bei einem Ladendiebstahl bei dem der Haus- friedensbruch aufgrund einer Verletzung eines Hausverbots begangen wird. Vielmehr liegt ein typischer Einschleichdiebstahl vor, der entsprechend der erwähnten Rechtsprechung eben gerade unter Art. 66a Abs. 1 lit. d StGB zu subsumieren ist. Somit liegt eine Katalogtat vor. c) Zu prüfen ist, ob ein schwerer persönlicher Härtefall vorliegt: In Bezug auf die Integrationskriterien zeigt ein Blick auf seine Vorstrafen, dass der Be- schuldigte die öffentliche Sicherheit und Ordnung und die Werte der Bundes- verfassung in der Vergangenheit nicht besonders beachtete, was sich negativ auf die Integration auswirkt. Demgegenüber spricht der im Kanton Bern wohn- hafte Beschuldigte mit Französisch eine Landessprache, mithin verfügt er

 über gute Sprachkompetenzen. Sodann ist er mittlerweile berufstätig und bemüht sich darum, seine Erwerbstätigkeit auszubauen. Folglich nimmt er auch am Wirtschaftsleben teil. In finanzieller Hinsicht ist er zwar derzeit noch auf die

Unterstützung seiner Frau angewiesen, angesichts seiner Ausbildung (Studium in Frankreich im Informatikbereich; KG-act. 19 Fragen 2 ff.) und sei- nen beruflichen Bemühungen ist zu erwarten, dass er in naher Zukunft noch vermehrt finanziell unabhängig werden dürfte. Hinzu kommt, dass er gemäss seinen eigenen Angaben bereits heute faktisch in einem 50 %-Pensum arbei- tet, wobei er die nicht bezahlten 20-30 % freiwillig leistet (KG-act. 19 Fra- ge 15), was zusätzlich für sein mit dieser Arbeit verbundenes soziales Enga- gement und somit für seine Integration spricht. All diese Punkte sprechen für eine Integration des Beschuldigten, obwohl er sich erst seit 2019 in der Schweiz aufhält. Sein Gesundheitszustand ist trotz seines Asthmaleidens (KG-act. 19 Frage 35) als gut zu bewerten. Hinsichtlich der Möglichkeiten nach Marokko zurückzukehren, führte er zwar aus, er könne nicht dorthin zurück. Über die Gründe schwieg er sich aber aus und verwies pauschal auf die Akten des Asylverfahrens (KG-act. 19 Fragen 39 f.). Nachdem sein Asyl- gesuch indessen abgewiesen wurde, ist davon auszugehen, dass keine gra- vierenden Gründe vorlagen, die gegen eine Rückkehr in sein Heimatland sprachen bzw. sprechen würden. Weil er solches auch nicht darlegte und weil er zudem über eine gute Ausbildung (Studium in Frankreich) verfügt, ist anzu- nehmen, dass es ihm möglich wäre, sich in Marokko wieder einzugliedern. Zu berücksichtigen sind sodann aber auch die Familienverhältnisse. Der Be- schuldigte ist seit dem 21. Juli 2022 mit einer Schweizerin verheiratet (KG- act. 5/2) und lebt mit ihr zusammen in Bern. An der Berufungsverhandlung sagte der Beschuldigte aus, sie würden planen, Kinder zu haben und eine Familie zu gründen. Sein Ziel sei es, ein stabiles Familienleben, eine Arbeit und Freunde zu haben (KG-act. 19 Frage 36). Eine Landesverweisung würde seine Familie zerstören (KG-act. 19 Frage 37). Sie hätten sich hier in der Schweiz kennengelernt und würden sich das Leben gemeinsam hier vorstel- len (KG-act. 19 Frage 38). Nachdem sich das Ehepaar in der Schweiz ken-

Kantonsgericht Schwyz 27 nenlernte und aus den Akten nicht ersichtlich ist, dass die Ehefrau des Be- schuldigten einen besonderen Auslandsbezug, insbesondere in Bezug auf Marokko, aufweist, erscheint für sie eine Ausreise nach Marokko nicht ohne Weiteres zumutbar. Folglich ist der Schutzbereich von Art. 8 EMRK zu prüfen bzw. die in Art. 8 Abs. 2 EMRK vorgesehen Interessenabwägung vorzuneh- men. Das private Interesse an einem Verbleib in der Schweiz liegt somit hauptsächlich in den familiären Verhältnissen begründet, nämlich dadurch, dass es der Ehefrau nur schwer zumutbar wäre, nach Marokko auszureisen und ihr Leben und ihre Familie in der Schweiz zu verlassen. Aus den übrigen Kriterien (Integration, finanzielle Verhältnisse, Dauer der Anwesenheit in der Schweiz, Gesundheitszustand und Möglichkeiten für eine Wiedereingliede- rung im Herkunftsstaat) ergibt sich indessen kein besonderes Interesse des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz. Gegen dieses verhältnis- mässig geringe private Interesse an einem Verbleib in der Schweiz ist das öffentliche Interesse an der Landesverweisung abzuwägen. Bezüglich Letzte- rem ist zu berücksichtigen, dass das vorliegende Delikt – auch wenn es eine Katalogtat darstellt – angesichts des geringen Verschuldens und des verhält- nismässig tiefen Deliktsbetrages keine besondere Schwere aufweist. Sodann ist dem Beschuldigten trotz seiner Vorstrafen, die hauptsächlich Vergehen gegen das AIG darstellten, eine günstige Legalprognose zu stellen. Aus die- sen Gründen ist davon auszugehen, dass vom Beschuldigten keine besonde- re Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht, weshalb das öffentliche Interesse an der Landesverweisung als minimal bezeichnet werden muss. Auch wenn das persönliche Interesse des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz als gering einzustufen und nahezu ausschliesslich auf die vor weniger als einem

Jahr geschlossene Ehe mit einer Schweizerin zurückzu- führen ist, erweist sich eine Landesverweisung gerade im Hinblick auf die Konsequenzen, die eine solche für die Ehefrau zeitigen würde, als unverhält- nismässig. Mit anderen Worten überwiegt das persönliche Interesse des Be- schuldigten am Verbleib in der Schweiz gegenüber dem äusserst geringen öffentlichen Interesse an einer Landesverweisung. Folglich ist von einer Lan-

 desverweisung abzusehen. Damit erübrigt sich die Frage nach der Ausschrei- bung im SIS.

E. 6

Die Vorinstanz verwies die Zivilforderung auf den Zivilweg (angefochte- nes Urteil Dispositivziffer 6). Der Beschuldigte focht zwar mit seiner An- schlussberufung auch diesen Punkt an (KG-act. 19/3 Rechtsbegehren Ziff. 1), begründete dies aber einzig mit dem beantragten Freispruch und machte an- sonsten keine näheren Ausführungen dazu. Mangels einer rechtsgenügenden Begründung erübrigen sich somit weitere Erörterungen hierzu.

E. 7

Fällt die Rechtsmittelinstanz selber einen neuen Entscheid, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO). a) Die Vorinstanz auferlegte die Verfahrenskosten, bestehend aus den Untersuchungs- und Anklagekosten von Fr. 2’802.50, den Gerichtskosten von Fr. 3’500.00 sowie den Kosten für die amtliche Verteidigung von Fr. 6’000.00 (betreffend die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten, vgl. angefochtenes Urteil Dispositivziffer 9), aufgrund der Verurteilungen dem Beschuldigten (an- gefochtenes Urteil Dispositivziffer 7 und E. IV.1). Den Antrag des Beschuldig- ten auf Zusprechung einer Genugtuung für die Haft wies die Vorinstanz ab mit der Begründung, die Voraussetzung einer Überhaft sei nicht gegeben (ange- fochtenes Urteil E. IV.2.1 ff.). Eine Entschädigung für die Privatklägerin sprach die Vorinstanz mangels Antrags nicht zu (angefochtenes Urteil Dispositivzif- fer 8 und E. IV.4). b) Die Parteien setzten sich nicht näher mit den erstinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen auseinander. Die Staatsanwaltschaft beantragt, die Kosten seien ausgangsgemäss dem Beschuldigten aufzuerlegen (KG- act. 19/2 S. 1 und 9). Der Beschuldigte stellte den Antrag, im Falle einer Gut-

 heissung seiner Anträge seien die Kosten auf die Staatskasse zu nehmen (KG-act. 19/3 S. 2 und 11). c) Gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO trägt die beschuldigte Person die Verfah- renskosten, wenn sie verurteilt wird. Das angefochtene Urteil wird zwar in Be- zug auf die Wahl der Strafart geändert, ansonsten wird es aber im Ergebnis bestätigt. Der Beschuldigte wird folglich in den angeklagten Punkten schuldig gesprochen, weshalb er die Verfahrenskosten zu tragen hat. d) Wird die beschuldigte Person zu den Verfahrenskosten verurteilt, so ist sie, sobald es ihre wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben, verpflichtet dem Bund oder dem Kanton die Entschädigung zurückzuzahlen (Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO). Der Beschuldigte hat die erstinstanzlichen Kosten vollumfänglich zu tragen, weshalb auch die Rückzahlungspflicht für die in der Höhe unange- fochten gebliebenen Kosten der amtlichen Verteidigung von Fr. 6’000.00 (in- kl. Auslagen und MWST) vorbehalten bleibt. e) Hinsichtlich der abgewiesenen Genugtuungsforderung des Beschuldig- ten kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (angefochtenes Urteil E. IV.2). f) Die Vorinstanz sprach mangels Antrags keine Parteientschädigung für die Privatklägerin zu (angefochtenes Urteil Dispositivziffer 8 und

E. IV.4), was nicht angefochten wurde, weshalb es damit sein Bewenden hat.

E. 8

a) Die Kosten des Berufungsverfahrens sind den Parteien nach Mass- gabe des Obsiegens und Unterliegens aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Sowohl die Staatsanwaltschaft als auch der Beschuldigte unterliegen mit ihrer Berufung bzw. seiner Anschlussberufung. Zwar wird bei der Strafart zuguns- ten des Beschuldigten auf Geldstrafe statt Freiheitsstrafe erkannt, der Be- schuldigte äusserte sich diesbezüglich in seiner Anschlussberufung allerdings

Kantonsgericht Schwyz 30 nicht, sondern verlangte einen Freispruch. Angesichts dessen rechtfertigt es sich, die Kosten des Berufungsverfahrens exkl. der Kosten für die Übersetzung dem Beschuldigten zur Hälfte aufzuerlegen. Im übrigen Umfang gehen die Kosten zulasten des Staates. b) Darüber hinaus ist der amtliche Verteidiger für das Berufungsverfahren ebenfalls angemessen zu entschädigen (Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO). In Strafsachen beträgt das Honorar vor dem Kantonsgericht als Berufungsinstanz Fr. 300.00 bis Fr. 12’000.00 (§ 13 lit. c GebTRA). Innerhalb dieses Tarifrahmens bestimmt sich die Höhe des Honorars nach der Wichtig- keit der Streitsache, ihrer Schwierigkeit, dem Umfang und der Art der Arbeits- leistung sowie dem notwendigen Zeitaufwand (§ 2 Abs. 1 GebTRA). Eine Par- tei kann eine spezifizierte Kostennote über ihre Tätigkeit und ihre Auslagen einreichen. Erscheint sie angemessen, ist sie der Festsetzung der Vergütung zugrunde zu legen. Andernfalls wird die Vergütung nach pflichtgemässem Ermessen festgesetzt (§ 6 Abs. 1 GebTRA). Der amtliche Verteidiger, Rechts- anwalt C._____, reichte für das Berufungsverfahren eine Kostennote über Fr. 3’680.10 (inkl. Auslagen und MWST) ein (KG-act. 19/4). Die Kostennote liegt innerhalb des Tarifrahmens und erscheint mit Blick auf den Umfang der angefochtenen Punkte und der Wichtigkeit der Streitsache für den Beschuldig- ten, insbesondere aufgrund der drohenden Landesverweisung, angemessen, weshalb auf sie abzustellen ist. Aufgrund der wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten sind diese Kosten einstweilen auf die Kantonsgerichtskasse zu nehmen. Vorbehalten bleibt die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten im Umfang von Fr. 1’840.05 (= 1/2 von Fr. 3’680.10; Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO). c) Auch für das Berufungsverfahren ist der Privatklägerin mangels Antrags und Aufwands keine Parteientschädigung zuzusprechen;-

Kantonsgericht Schwyz 31 erkannt: In Abweisung der Berufung und der Anschlussberufung wird das Urteil des Bezirksgerichts Schwyz vom 15. Juni 2022 mit Ausnahme der Dispositivzif- fern 2 und 3.a bestätigt und im Sinne von Art. 408 StPO wie folgt verkündet:

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