

SST.2023.87
(ST.2022.69; StA.2022.701)

Urteil vom 21. Dezember 2023

Besetzung Oberrichter Six, Präsident
 Oberrichterin Vasvary
 Ersatzrichterin Jacober
 Gerichtsschreiberin Sprenger

Anklägerin **Staatsanwaltschaft Rheinfelden-Laufenburg,**
 Riburgerstrasse 4, 4310 Rheinfelden

Beschuldigter **A. _____,**
 geboren am tt.mm.1988, von Albanien,
 [...]

 amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Michael Hunziker,
 [...]

Gegenstand Bandenmässiger Diebstahl, Sachbeschädigung, Hausfriedensbruch

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

Die Staatsanwaltschaft Rheinfelden-Laufenburg erhob am 2. August 2022 Anklage gegen den Beschuldigten wegen gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung und mehrfachen Hausfriedensbruchs.

2.

Die Präsidentin des Bezirksgerichts Rheinfelden sprach den Beschuldigten mit Urteil vom 22. September 2022 des bandenmässigen Diebstahls, der mehrfachen Sachbeschädigung und des mehrfachen Hausfriedensbruchs schuldig und verurteilte ihn zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 8 Monaten, Probezeit 2 Jahre. Sie verwies ihn unter Ausschreibung im SIS für die Dauer von 10 Jahren des Landes, befand über die Zivilforderungen und die Kostenfolgen.

3.

3.1.

Mit Berufungserklärung vom 28. März 2023 beantragte der Beschuldigte einen vollumfänglichen Freispruch und damit einhergehend ein Absehen von der Landesverweisung und die Rückgabe der beschlagnahmten Gegenstände und Vermögenswerte.

3.2.

Im Einverständnis der Parteien wurde das schriftliche Berufungsverfahren angeordnet (Art. 406 Abs. 2 StPO). Am 22. Mai 2023 reichte der Beschuldigte eine schriftliche Berufungsbegründung ein.

3.3.

Mit Berufungsantwort vom 24. Mai 2023 beantragte die Staatsanwaltschaft die vollumfängliche Abweisung der Berufung. Zur Begründung verwies sie auf die Erwägungen des vorinstanzlichen Urteils und verzichtete auf weitere Ausführungen.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

1.1.

Der Beschuldigte rügt zunächst, das im Rahmen der vorläufigen Festnahme abgelegte Geständnis sei wegen fehlender Rechtsbelehrung und ungenügender Übersetzung nicht verwertbar. Hinzu komme, dass trotz Erkennbarkeit keine notwendige Verteidigung angeordnet worden sei, weshalb auch aus diesem Grund nicht auf das Geständnis abgestellt

werden dürfe. Da ansonsten weder direkte noch indirekte Beweise vorliegen würden, sei der Beschuldigte freizusprechen.

1.2.

Gemäss Art. 158 Abs. 1 StPO weisen Polizei oder Staatsanwaltschaft die beschuldigte Person zu Beginn der ersten Einvernahme in einer ihr verständlichen Sprache darauf hin, dass gegen sie ein Vorverfahren eingeleitet worden ist und welche Straftaten Gegenstand des Verfahrens bilden (lit. a; vgl. auch Art. 143 Abs. 1 lit. b StPO), dass sie die Aussage und die Mitwirkung verweigern kann (lit. b), dass sie berechtigt ist, eine Verteidigung zu bestellen oder gegebenenfalls eine amtliche Verteidigung zu beantragen (lit. c) und dass sie eine Übersetzerin oder einen Übersetzer verlangen kann (lit. d). Einvernahmen ohne diesen Hinweis sind nicht verwertbar (Art. 158 Abs. 2 i.V.m. Art. 141 Abs. 1 Satz 2 StPO).

Aktenmässig ist belegt (UA act. 30ff.), dass der gesamte Inhaftierungsprozess durch den Kantonspolizisten B._____, dessen Muttersprache Albanisch ist, in albanischer Sprache durchgeführt worden ist. Der Beschuldigte wurde in diesem Rahmen folglich in einer ihm verständlichen Sprache über die Gründe der Festnahme sowie über seine Rechte informiert (Art. 219 Abs. 1 StPO). Er bestätigte dies selbst mit seiner Unterschrift auf dem in deutscher und albanischer Sprache vorgelegten Merkblatt «Inhaftierung» (UA act. 34, 35). Dieses Merkblatt führt unter dem Titel «Rechte» sämtliche einer beschuldigten Person gemäss Art. 158 Abs. 1 StPO zustehenden Rechte, insbesondere auch das Aussageverweigerungsrecht, auf. Es gibt keine Hinweise darauf, dass dem Beschuldigten das Merkblatt samt entsprechenden Belehrungen erst nach der Einvernahme ausgehändigt worden ist, wie dieser behauptet (Berufungsbegründung, S. 5). Der Kantonspolizist B._____ wurde dazu anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung als Zeuge einvernommen und bestätigte, dass er dem Beschuldigten «Schritt für Schritt» die Rechte eröffnet und ihm das Merkblatt ausgehändigt habe (GA act. 43). Die Frage, ob er ihn auf das Aussageverweigerungsrecht sowie die Möglichkeit, einen Verteidiger sowie einen Dolmetscher beizuziehen, hingewiesen habe, bejahte der Zeuge explizit (GA act. 43 f.). Ebenso bestätigte er, dass der Beschuldigte ihn verstanden habe (GA act. 42). Das Obergericht hat keinen Anlass, an dieser Darstellung zu zweifeln. Der Zeuge wurde auf seine Pflichten zur wahrheitstreuen Aussage sowie auf die Konsequenzen einer bewusst falschen Aussage hingewiesen. Er schildert den Ablauf klar, detailliert und widerspruchsfrei, weshalb ohne Weiteres auf seine Aussagen abzustellen ist.

Dass der befragende und protokollführende Kantonspolizist übersetzt hat, ist ebenfalls nicht zu beanstanden, nachdem ein Ausnahmefall gemäss Art. 68 Abs. 1 Satz 2 StPO zu bejahen ist und die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind: Die Sache bzw. der Sachverhalt ist weder komplex noch

besonders aufwendig oder schwerwiegend, sondern ist vielmehr als einfach zu bezeichnen. Dem Beschuldigten wurden lediglich einzelne Einbruchsdiebstähle in Q._____ vorgeworfen. Ermittlungshandlungen bei Vergehen wie Massendelikten, so etwa bei Einbruch, sind materiell oft «einfach» (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B_159/2022 vom 13. April 2022 E. 4.4.3 mit Hinweisen [=UA act. 161]). Hinzu kommt, dass die Sache dringlich war, da die Übersetzung im Rahmen der vorläufigen Festnahme erfolgt ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B_159/2022 vom 13. April 2022 E. 4.4.3 mit Hinweisen [=UA act. 161 f.]). Sowohl der Polizist als auch der Beschuldigte beherrschen beide die albanische Sprache und konnten sich problemlos verständigen (GA act. 43; UA act. 32). Der Beschuldigte beantragte keinen Dolmetscher, obwohl er zuvor auf diese Möglichkeit aufmerksam gemacht worden war, sondern willigte vielmehr in die Übersetzung durch den Kantonspolizisten B._____ ein. Von einer ungenügenden bzw. nicht ordnungsgemäss durchgeführten Übersetzung kann keine Rede sein.

Nach dem Gesagten ist es entgegen dem Vorbringen des Beschuldigten nicht so, dass eine fehlende Rechtsbelehrung oder eine ungenügende Übersetzung vorgelegen hätte (vgl. dazu auch den im Haftbeschwerdeverfahren ergangenen Entscheid des Obergerichts SBK.2022.78 vom 16. März 2022, bestätigt durch das Urteil des Bundesgerichts 1B_159/2022 vom 13. April 2022).

1.3.

Der Beschuldigte wurde anlässlich der vorläufigen Festnahme auf sein Recht, einen erbetenen Anwalt beizuziehen oder einen unentgeltlichen amtlichen Anwalt der ersten Stunde zu beantragen (vgl. Art. 129, Art. 132 Abs. 1 lit. b, Art. 158 Abs. 1 lit. c und Art. 159 StPO; BGE 144 IV 377 E. 2), in einer für ihn verständlichen Sprache aufgeklärt (siehe dazu oben). Darüber hinaus bestand zu diesem Zeitpunkt jedoch kein Anspruch, ihm eine notwendige Verteidigung zu bestellen, denn diese setzt erst nach der polizeilichen Vorermittlung ein (Art. 131 Abs. 2 StPO), auch wenn sich diese auf eine Straftat richtet, für die grundsätzlich ein notwendiger Verteidiger eingesetzt werden muss; mithin besteht kein Anspruch auf eine notwendige Verteidigung der ersten Stunde (Urteil des Bundesgerichts 1B_159/2022 vom 13. April 2022 E. 4.5.3 mit Hinweisen). Somit ist es entgegen dem Beschuldigten nicht so, dass sein Geständnis nicht verwertet werden dürfte.

1.4.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Aussagen, welche der Beschuldigte im Rahmen der vorläufigen Festnahme tätigte, verwertbar sind. Seine Berufung erweist sich in diesem Punkt als unbegründet.

2.

2.1.

Die Vorinstanz sah es als erstellt an, dass der Beschuldigte die ihm in der Anklage unter Anklageziffer I. vorgeworfenen (teilweise versuchten) Einbruchsdiebstähle begangen hat. Sie erwog, dass gestützt auf das Geständnis, die örtliche und zeitliche Nähe der jeweiligen Tatorte zueinander sowie weiterer Indizien keine überwiegenden Zweifel an der Täterschaft des Beschuldigten bestünden. Der Umstand, dass keine DNA Spuren am Tatort hätten sichergestellt werden können, entlastete den Beschuldigten nicht, da er gemäss eigener Aussage als Aufpasser agiert habe (vorinstanzliches Urteil, E. 3.2.).

Der Beschuldigte bestreitet eine Tatbeteiligung. Er argumentiert, dass keine Beweise oder Indizien für seine Täterschaft vorliegen würden (Berufungsbegründung, S. 8).

2.2.

Der Beschuldigte wurde am 24. Februar 2022 von der Polizei verhaftet, nachdem er erfolglos versucht hatte, sich einer Kontrolle zu entziehen. Zur Kontrolle und Verhaftung führte eine Meldung von C.____, R-weg 18, in Q.____ (Anklagesachverhalt 1), welche um 02:12 Uhr die Polizei alarmierte, nachdem eine unbekannte Täterschaft versucht hatte, in ihr Haus einzubrechen (UA act. 257). Der Beschuldigte konnte in der Folge in unmittelbarer Tatortnähe angehalten werden. In seinen Effekten konnten insbesondere Schweizer Franken mit der Stückelung 1 x Fr. 50.00 und 1x Fr. 20.00 – mutmasslich Deliktsgut – sichergestellt werden (UA act. 259).

Der Beschuldigte gestand im Rahmen der vorläufigen Festnahme ein, an zwei Einbruchsdiebstählen in Q.____ zusammen mit einem «Lulo» beteiligt gewesen zu sein. Beim ersten Diebstahl sei Geld entwendet worden. Beim zweiten Mal seien sie von einer Frau bemerkt worden und in unterschiedliche Richtungen geflohen. Seine Rolle beschrieb er als «Aufpasser/Vorposten» (UA act. 33). Mit der Vorinstanz sind dem Beschuldigten gestützt auf dieses Geständnis die Einbruchsdiebstähle gemäss Anklagesachverhalt 1 und 4 (vorinstanzliches Urteil E. 3.2.2.) zuzuordnen. Zwar geht aus dem Geständnis nicht hervor, welche der vier dem Beschuldigten vorgeworfenen Einbruchsobjekte gemeint waren. Ein sehr starkes Indiz ist hingegen der Umstand, dass beim Beschuldigten Bargeld in einer ähnlichen Stückelung sichergestellt wurde, wie es anlässlich des Einbruchsdiebstahls bei D.____, S-Strasse 37, in Q.____ entwendet worden ist. Der Beschuldigte gestand in diesem Zusammenhang ein, dass anlässlich des ersten Einbruchdiebstahls Geld entwendet worden sei. Keine erheblichen Zweifel hat das Obergericht sodann hinsichtlich der Tatbeteiligung des Beschuldigten beim Versuch, in die Liegenschaft von C.____, R-weg 18, in Q.____, einzudringen, nachdem der Beschuldigte selbst ausgeführt hat, dass sie von einer Frau dabei gestört worden seien

(UA act. 33), was denn auch genau mit der Schilderung von C._____ übereinstimmt und im Einklang damit steht, dass der Beschuldigte in unmittelbarer Tatortnähe von der Polizei hat aufgegriffen werden können.

Bezüglich einer Tatbeteiligung an den beiden weiteren versuchten Einbruchsdiebstählen gemäss den Anklagesachverhalten 2 und 3 liegen folgende, starke Indizien vor: Die Einbrüche fanden im selben Tatzeitraum, mithin nachts und innerhalb von wenigen Stunden statt. Die Einbruchsobjekte liegen in einem engen Umkreis, teilweise nicht einmal 100 Meter auseinander. Insbesondere liegen die Tatorte so, dass sich ein Fussmarsch der Täter vom Bahnhof Q._____ in Richtung T._____ abzeichnet (Bahnhof Q._____ – S-Strasse 37 [Anklagesachverhalt 4] – U-weg 9 [Anklagesachverhalt 3] – V-weg 1 [Anklagesachverhalt 2] – R-weg 18 [Anklagesachverhalt 1]). Dafür spricht auch, dass der Einbruchdiebstahl am V-weg 1 (Anklagesachverhalt 2) um ca. 02:00 Uhr begangen wurde und der versuchte Einbruchdiebstahl am R-weg 18 (Anklagesachverhalt 1) lediglich zehn Minuten später um ca. 02:10 Uhr erfolgte. Der Beschuldigte selbst gab an, dass er zusammen mit «Lulo» vom Bahnhof Q._____ auf den Gleisen entlanglief und schliesslich in Q._____ zwei (teilweise versuchte) Einbrüche begangen hat. Nachdem bereits erstellt ist, dass der Beschuldigte den ersten sowie den letzten auf dem Fussmarsch liegenden Einbruchdiebstahl begangen hat (vgl. oben; S-Strasse 37 [Anklagesachverhalt 4] und R-weg 18 [Anklagesachverhalt 1]), ist in Würdigung aller Umstände auch die Tatbegehung in den Anklagesachverhalten 2 (V-weg 1) und 3 (U-weg 9) erstellt. Auch bezüglich dieser Einbruchdiebstähle ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte rollenteilig als Aufpasser engagiert war. Dass eine zweite Bande in demselben Quartier zur selben Zeit und auf demselben Fussmarsch aktiv war, liegt ebenso ausserhalb einer vernünftigen Betrachtungsweise. Daran ändert auch die Aussage des Beschuldigten nichts, nur an zwei Einbrüchen beteiligt gewesen zu sein (UA act. 33). Sowohl der zeitliche Ablauf als auch die geografische Verteilung der Tatorte sprechen gegen diese Darstellung, bei der es sich um eine blosse Schutzbehauptung handelt.

Der Umstand, dass weder DNA- noch Fussspuren des Beschuldigten in den jeweiligen Einbruchsobjekten sichergestellt werden konnten, entlastet ihn mit der Vorinstanz nicht, sondern ist mit seiner Rolle als Aufpasser zu erklären. Entsprechend bestehen auch für das Obergericht keine unüberwindbaren Zweifel an der Täterschaft des Beschuldigten.

Zusammenfassend bestehen für das Obergericht keine Zweifel daran, dass der Beschuldigte die angeklagten (teilweise versuchten) Einbruchsdiebstähle verübt hat resp. daran arbeits- und rollenteilig beteiligt war. Seine Berufung erweist sich in diesem Punkt somit als unbegründet.

3.

3.1.

Der Beschuldigte bringt mit seiner Berufung für den Fall, dass er verurteilt werde, vor, er habe nicht als Mitglied einer Bande gehandelt (Berufungsbegründung, S. 8).

3.2.

Auf Bandenmässigkeit ist zu erkennen, wenn zwei oder mehrere Täter sich mit dem ausdrücklichen oder konkludenten Willen zusammenfinden, inskünftig zur Verübung mehrerer selbständiger im Einzelnen noch unbestimmter Straftaten zusammenzuwirken. Das Qualifikationsmerkmal der Bande setzt gewisse Mindestansätze einer Qualifikation, etwa Rollen- oder Arbeitsteilung, und eine gewisse Intensität des Zusammenwirkens voraus, sodass von einem stabilen Team gesprochen werden kann, auch wenn dieses nur kurzlebig ist. In subjektiver Hinsicht muss sich der Täter des Zusammenschlusses und der Zielrichtung der Bande bewusst sein. Sein Vorsatz muss die, die Bandenmässigkeit begründenden Tatumstände umfassen. Bandenmässige Tatbegehung ist nur anzunehmen, wenn der Wille der Täter auf die gemeinsame Verübung einer Mehrzahl von Delikten gerichtet ist (BGE 147 IV 176 E. 2.4.2).

Der Beschuldigte hat zusammen mit «Lulo» vorsätzlich mehrere (teilweise versuchte) Diebstähle begangen. Die Täter sind bei vier Einbruchsdiebstählen rollen- und arbeitsteilig vorgegangen, wobei jeder Tatbeteiligte seinen Tatbeitrag leistete: Der Beschuldigte war bei sämtlichen Delikten anwesend und agierte als Aufpasser. Für die Einbrüche wurde entsprechendes Einbruchswerkzeug benutzt, welches «Lulo» mit sich geführt habe (UA act. 33). Schliesslich wurde die Beute unter den Beteiligten aufgeteilt (UA act. 33). Unter diesen Umständen ist unzweifelhaft, dass sich der Beschuldigte zusammen mit dem unbekannten «Lulo» vorsätzlich zusammengefunden hat, um als Mitglied einer Bande Diebstähle zu verüben. Tatsächlich versuchte die Bande, innerhalb einer Nacht in vier Einbruchsobjekte einzusteigen, wobei sie einmal erfolgreich waren. Sie haben dazu gezielt Einbruchsobjekte in einem Einfamilienhausquartier im Umkreis von wenigen hundert Metern ausgewählt. Während «Lulo» jeweils in die Liegenschaften mit Hilfe von mitgebrachtem Werkzeug eindrang, stand der Beschuldigte Schmiere. Dieses Vorgehen ermöglichte es, dass sich einer darauf konzentrieren konnte, nach Deliktsgut zu suchen und der andere den Fluchtweg sichern konnte, was insofern denn auch erfolgreich war, als «Lulo» immer noch unbekannt ist. Der Beschuldigte leistete folglich einen wichtigen Beitrag und partizipierte schliesslich auch an der Beute. Dass es sich – soweit ersichtlich – nur um eine Einbruchsserie gehandelt hat, lässt die Bandenmässigkeit nicht entfallen. Vielmehr zeigt die Vorgehensweise, dass der Beschuldigte und «Lulo» sich zusammengefunden haben, um arbeits- und rollenteilig eine unbestimmte Anzahl Einbruchdiebstähle zu verüben. Die Bande wurde

denn auch nur durch die Anhaltung des Beschuldigten durch die Polizei gestoppt.

Nach dem Gesagten ist der Beschuldigte des bandenmässigen Diebstahls schuldig zu sprechen.

3.3.

Die Tatbestände der Sachbeschädigung gemäss Art. 144 StGB und des Hausfriedensbruchs gemäss Art. 186 StGB können zwar nicht bandenmässig begangen werden. Möglich ist aber die Tatbegehung in Mittäterschaft. Es ist deshalb nicht entscheidend, dass der Beschuldigte Sachbeschädigungen und Hausfriedensbrüche nicht eigenhändig begangen hat, denn als Mitglied der Bande muss er sich die im Rahmen der Einbruchsdiebstähle begangenen Sachbeschädigungen und Hausfriedensbrüche als in Mittäterschaft begangenen Tatbeiträge anrechnen lassen (BGE 143 IV 361 E. 4.10). Er hat bei der Entschliessung, Planung und Ausführung der Einbruchsdiebstähle vorsätzlich und in massgeblicher Weise mit «Lulo» zusammengewirkt, so dass er als Hauptbeteiligter und nicht bloss als Gehilfe dasteht. Zweifellos hat sich der Tatentschluss des Beschuldigten und der Wille, als Teil der Bande zu handeln, nicht bloss auf Diebstähle bezogen, sondern ebenfalls auf die Sachbeschädigungen und Hausfriedensbrüche, zumal diese Delikte notwendige Voraussetzung für den jeweiligen Diebstahl bildeten.

Nach dem Gesagten ist der Beschuldigte der mehrfachen Sachbeschädigung und des mehrfachen Hausfriedensbruchs schuldig zu sprechen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung fällt bei seriellen Einbruchdiebstählen eine Privilegierung der Sachbeschädigung wegen Geringfügigkeit gemäss Art. 172^{ter} Abs. 1 StGB ausser Betracht (BGE 123 IV 113 E. 3). Wie die Vorinstanz zurecht ausgeführt hat (vorinstanzliches Urteil E. 4.3.2), handelt es sich bei der Erwähnung von Art. 172^{ter} Abs. 1 StGB im Urteilsdispositiv um ein offensichtliches Versehen. Die Vorinstanz hat denn auch nur eine Freiheitsstrafe und nicht zusätzlich eine Übertretungsbusse ausgefällt. Das Urteilsdispositiv ist entsprechend anzupassen (vgl. Art. 83 Abs. 1 StPO).

4.

4.1.

Die Vorinstanz hat den Beschuldigten zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 8 Monaten, Probezeit 2 Jahre, verurteilt. Der Beschuldigte verlangt einen Freispruch. Für den Fall der Abweisung seiner Berufung im Schuldpunkt hat er sich nicht zur Strafzumessung geäussert.

4.2.

Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung nach Art. 47 ff. StGB wiederholt dargelegt (BGE 147 IV 241; BGE 144 IV 313; BGE 144 IV

217; BGE 141 IV 61 E. 6.1.1; BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff.; je mit Hinweisen). Darauf kann verwiesen werden.

4.3.

Die Einsatzstrafe ist für die qua Strafraumen schwerste Straftat und somit für den bandenmässigen Diebstahl gemäss Art. 139 Ziff. 3 StGB festzusetzen.

Der Täter, der sich des bandenmässigen Diebstahls schuldig macht, wird gemäss Art. 139 Ziff. 3 StGB mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu 10 Jahren bestraft. Ausgangspunkt für die Bestimmung des Verschuldens ist die Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts (Art. 47 Abs. 2 StGB). Durch Art. 139 Ziff. 3 StGB wird das Vermögen geschützt (Urteil des Bundesgerichts 6B_786/2014 vom 10. April 2015 E. 1.5.3).

Der Beschuldigte hat während einer Nacht (23. auf den 24. Februar 2022) zusammen mit einem weiteren Mitglied einer Bande eine Serie von vier (teilweise versuchten) Einbruchsdiebstählen begangen. Die Deliktssumme fiel dabei mit Fr. 80.00 vergleichsweise gering aus. Dies ist jedoch allein auf den Umstand zurückzuführen, dass die meisten Diebstähle im Versuchsstadium stecken geblieben sind, weil die Bande bemerkt wurde und ihr Vorhaben abbrechen musste. Als Einbruchsobjekte wählte die Bande gezielt Objekte in einem Einfamilienhausquartier aus und konzentrierte sich darauf, Bargeld oder Wertgegenstände zu entwenden, was zumindest beim ersten Einbruch erfolgreich geschah. Die weiteren drei Einbruchsdiebstähle blieben im Versuchsstadium stecken, sodass kein Deliktsgut erbeutet werden konnte. Jedoch war das Handeln der Bande darauf gerichtet, in den gezielt ausgewählten Einbruchsobjekten möglichst viel zu erbeuten. Unter diesen Umständen ist darauf zu schliessen, dass die Einbruchsdiebstähle auf eine Deliktssumme von jeweils mehreren Hundert bis mehreren Tausend Franken gerichtet waren. Die drei versuchten Diebstähle scheiterten zumeist daran, dass die Bewohner der Liegenschaften auf die Einbrecher aufmerksam wurden und nicht daran, dass kein Deliktsgut aufzufinden war. Beim bandenmässigen Diebstahl ist der massgebliche Deliktsbetrag der vollendeten Diebstähle verschuldensmässig denn auch nicht wesentlich relevanter als der Deliktsbetrag, der sich aus den versuchten Diebstählen ergibt (vgl. für den gewerbsmässigen Diebstahl Urteil des Bundesgerichts 6B_1223/2013 vom 4. Dezember 2014 E. 5.2). Bei einem massgeblichen Deliktsbetrag von mehreren Hundert bis mehreren Tausend Franken innerhalb einer Nacht ist von einer relevanten deliktischen Tätigkeit aus zu gehen. Die deliktische Tätigkeit des Beschuldigten und damit der Bande wurde denn auch erst durch seine Verhaftung in der Tatnacht gestoppt.

Angesichts des gezielten Vorgehens innerhalb der Tatnacht sowie der dafür mitgebrachten Ausrüstung (Werkzeug) ist von einem gewissen Planungs- und Organisationsgrad und damit von keiner unerheblichen Gefährlichkeit auszugehen. Dennoch ist das Ausmass des bandenmässigen Handelns nicht über die blosser Erfüllung des qualifizierten Tatbestandes hinausgegangen. Dass der Beschuldigte innerhalb der Bande eine führende Rolle innehatte oder die treibende Kraft war, ist nicht ersichtlich, unter verschuldensrelevanten Aspekten jedoch nicht relevant, denn das Fehlen eines verschuldenserhöhenden Umstands ist nicht verschuldensmindernd, sondern neutral zu werten.

Die psychischen Folgen der Einbrüche für die Betroffenen und die damit verbundene Verletzung der Privatsphäre der Geschädigten ist jedem Einbruchsdiebstahl immanent, jedoch primär eine Folge des Hausfriedensbruchs und damit nicht bei der Beurteilung des Diebstahls zu berücksichtigen (Urteil des Bundesgerichts 6B_510/2015 vom 25. August 2015 E. 1.3). Dasselbe gilt auch für die begangenen Sachbeschädigungen, welche durch die in diesem Zusammenhang auszusprechenden Strafen abgegolten werden. Beim (bandenmässigen) Diebstahl dürfen sie nicht nochmals berücksichtigt werden.

Dass der Beschuldigte aus rein monetären Beweggründen gehandelt hat, ist jedem Vermögensdelikt immanent und wird vorliegend durch das Tatbestandsmerkmal der unrechtmässigen Bereicherung erfasst. Dieses Motiv darf deshalb nicht nochmals verschuldenserhöhend berücksichtigt werden (Urteil des Bundesgerichts 6B_1327/2015 vom 16. März 2016 E. 4.2). Leicht verschuldenserhöhend wirkt sich hingegen das hohe Mass an Entscheidungsfreiheit, über welches der Beschuldigte verfügt hat, aus. Gemäss eigenen Aussagen hatte der Beschuldigte zwei Arbeitsstellen, mit denen er ein Einkommen von Euro 1'000.00 erwirtschaften konnte. Auch wenn dieses Einkommen für eine ganze Familie eher knapp erscheint, so hat er sich doch nicht um ein zusätzliches oder höheres legales Einkommen bemüht. Stattdessen wählte er mit den Einbruchdiebstählen den vermeintlich leichtesten Weg, um seinen Lebensunterhalt zu finanzieren. Je leichter es jedoch für ihn gewesen wäre, fremdes Eigentum und Vermögen zu respektieren, desto schwerer wiegt die Entscheidung dagegen und damit einhergehend das Verschulden des Beschuldigten (BGE 117 IV 112 E.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_91/2022 vom 18. Januar 2023 E. 3.4.3).

Verschuldenserhöhend ist schliesslich der Umstand zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte zur Deliktsbegehung in die Schweiz eingereist ist (BGE 143 IV 145 E. 8.3.2).

Insgesamt ist in Bezug auf den bandenmässigen Diebstahl von einem noch knapp leichten Verschulden und in Relation zum Strafraum von bis zu

10 Jahren Freiheitsstrafe einer dafür angemessenen Einsatzstrafe von 12 Monaten Freiheitsstrafe auszugehen.

4.4.

An sich wäre die Einsatzstrafe von 12 Monaten für den bandenmässigen Diebstahl aufgrund der weiteren Straftaten (Sachbeschädigungen, Hausfriedensbrüche), für welche eine Freiheitsstrafe auszusprechen ist, angemessen zu erhöhen bzw. es wäre – dort wo dies bei konkreter Betrachtung aufgrund der Schwere des jeweiligen Verschuldens und der Zweckmässigkeit möglich wäre – zusätzlich eine Geldstrafe auszusprechen. Dies kann jedoch unterbleiben, da bereits für den bandenmässigen Diebstahl eine höhere als die von der Vorinstanz ausgesprochene Freiheitsstrafe von 8 Monaten auszusprechen wäre, was – bei neutral zu berücksichtigender Täterkomponente (siehe dazu sogleich) – aufgrund des Verschlechterungsverbots jedoch nicht möglich ist (Art. 391 Abs. 2 StPO; vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_91/2022 vom 18. Januar 2023 E. 3.4.3, demzufolge nicht zu beanstanden ist, dass die weiteren Delikte nicht mehr im Einzelnen asperiert werden, wenn eine Strafe aufgrund des Verschlechterungsverbots nicht zu Lasten der beschuldigten Person abgeändert werden darf).

4.5.

Aufgrund der Täterkomponente würde sich keine Anpassung des Strafmasses ergeben, da sich diese vorliegend neutral auswirkt: Der aktuelle Strafregistrauszug des Beschuldigten weist keine Vorstrafen auf. Auch im Ausland ist der Beschuldigte – soweit ersichtlich – strafrechtlich nicht registriert. Die Vorstrafenlosigkeit hat allerdings als Normalfall zu gelten und ist neutral zu werten (BGE 136 IV 1). Der Beschuldigte hat zwar hinsichtlich zweier Einbrüche anlässlich der vorläufigen Festnahme ein Geständnis abgelegt. Anschliessend verweigerte er jedoch jegliche Kooperation, indem er die Aussagen zur Sache verweigerte, weshalb weitere Ermittlungen erforderlich waren. Mithin hat sein Geständnis die Strafuntersuchung weder erheblich vereinfacht noch beschleunigt. Sodann kann beim Beschuldigten weder auf eine nachhaltige Einsicht noch eine aufrichtige Reue, die über eine blossе Tatfolgenreue hinausgeht, geschlossen werden. Eine Strafminderung, wie sie bei einem von Anfang an vollständig geständigen, einsichtigen und reuigen Täter möglich ist, ist unter diesen Umständen ausgeschlossen. Die übrigen persönlichen Verhältnisse bieten zu keinen Bemerkungen Anlass. Aussergewöhnliche Umstände, welche eine erhöhte Strafempfindlichkeit zu begründen vermögen (vgl. statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 6B_301/2019 vom 17. September 2019 E. 1.4.1), sind weder ersichtlich noch werden solche behauptet.

4.6.

Nach dem Gesagten bleibt es aufgrund des Verschlechterungsverbots bei der von der Vorinstanz ausgefallten Freiheitsstrafe von 8 Monaten.

Die Vorinstanz hat dem Beschuldigten für die Freiheitsstrafe von 8 Monaten den bedingten Vollzug gewährt und die Probezeit mit 2 Jahren auf das gesetzliche Minimum festgelegt. Aufgrund des Verschlechterungsverbots hat es damit sein Bewenden.

4.7.

Die ausgestandene Untersuchungs- und Sicherheitshaft (24. Februar bis 23. September 2022) von insgesamt 212 Tagen ist auf die Freiheitsstrafe anzurechnen (Art. 51 StGB; Art. 110 Abs. 7 StGB).

5.

5.1.

Die Vorinstanz hat den Beschuldigten für die Dauer von 10 Jahren des Landes verwiesen und deren Ausschreibung im Schengener Informationssystem (SIS) angeordnet. Der Beschuldigte verlangt einen Verzicht auf die Landesverweisung (Berufungsbegründung, S. 9).

5.2.

Nachdem der Beschuldigte mit dem bandenmässigen Einbruchsdiebstahl eine Katalogtat nach Art. 66a Abs. 1 lit. d StGB begangen hat, ist er grundsätzlich des Landes zu verweisen. Er lebt seit seiner Haftentlassung und Ausschaffung wieder mit seiner Familie in seinem Heimatland Albanien. Zur Schweiz weist er keinerlei Bezugspunkte auf, weshalb ein Härtefall von vornherein entfällt. Der Beschuldigte begründet den Verzicht auf eine Landesverweisung denn auch ausschliesslich mit dem beantragten Freispruch.

5.3.

Der Beschuldigte ist des Landes zu verweisen. Die von der Vorinstanz angesetzte Dauer von 10 Jahren ist aufgrund der Schwere des Verschuldens, dem Rückfallrisiko und der ausgefallten Freiheitsstrafe nicht zu beanstanden und zu bestätigen.

Die Landesverweisung ist im Schengener Informationssystem (SIS) auszu-schreiben. Der Beschuldigte wird vorliegend zu einer 8-monatigen Freiheitsstrafe verurteilt und es wird eine obligatorische Landesverweisung angeordnet. Entsprechend ist davon auszugehen, dass er eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 24 Ziff. 2 SIS-II-Verordnung darstellt. Gründe, welche eine Ausschreibung im SIS als unverhältnismässig erscheinen lassen würden, sind keine ersichtlich (vgl. BGE 146 IV 172 E. 3.2). Somit ist die Ausschreibung der Landes-verweisung im Schengener Informationssystem (SIS) anzuordnen.

6.

6.1.

Die Vorinstanz hat die Einziehung und Vernichtung von einem Paar Handschuhen angeordnet (vorinstanzliches Urteil E. 10.2.), was im Berufungsverfahren unangefochten geblieben ist, weshalb es damit sein Bewenden hat.

Hinzuweisen ist jedoch darauf, dass die Einziehung gemäss Art. 69 StGB nicht nur voraussetzt, dass ein beschlagnahmter Gegenstand zur Begehung einer Straftat gedient hat, bestimmt war oder durch eine Straftat hervorgebracht worden ist. Vielmehr kommt nach dem klaren Wortlaut von Art. 69 StGB eine Einziehung nur infrage, wenn ein solcher Gegenstand zusätzlich die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährdet. Folglich genügt ein blosser Deliktskonnex noch nicht. Diese Voraussetzungen sind vorliegend bezüglich der Handschuhe offensichtlich nicht erfüllt. Da solche Handschuhe jederzeit von jedermann voraussetzungslos und damit auch vom Beschuldigten erworben werden können, ist die Zwecktauglichkeit einer Einziehung offensichtlich nicht gegeben (siehe z.B. Urteil des Bundesgerichts 1B_355/2020 vom 19. Mai 2021 E. 5.1), womit von einer Einziehung abzusehen gewesen wäre. Die Voraussetzungen der Einziehung sind von Amtes wegen zu prüfen und unterstehen nicht der freien Disposition der Verfahrensparteien. Die gesetzeswidrig erfolgte Einziehung ist auch im Berufungsverfahren zu beachten.

6.2.

Die Vorinstanz hat das sich in den Effekten des Beschuldigten aufgefundene Bargeld in der Höhe von € 70.00 eingezogen und an die Verfahrenskosten angerechnet.

Der Beschuldigte verlangt mit Berufung die Herausgabe dieses Betrags, begründet dies aber in erster Linie mit dem beantragten Freispruch. Nachdem der Beschuldigte verurteilt wird, sind die beschlagnahmten € 70.00 gestützt auf Art. 267 Abs. 3 und Art. 442 Abs. 4 StPO zur Kostendeckung zu verwenden. Entgegen der Vorinstanz hat diesfalls aber keine vorgängige Einziehung zu erfolgen.

6.3.

In Bezug auf die beschlagnahmten Fr. 70.00 hat die Vorinstanz entschieden, diese seien dem Privatkläger D._____ zurückzugeben, was nicht zu beanstanden ist, handelt es sich dabei doch um bei ihm entwendetes Diebesgut. Dieses ist ihm zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands auszuhändigen (Art. 70 Abs. 1 StGB; Art. 267 StPO; BGE 145 IV 237 E. 2.2.2). Von der Aushändigung erfasst sind insbesondere auch Geldbeträge sowie unechte Surrogate wie im Falle von Umtausch oder Vermischung von Geld (vgl. BGE 128 I 129 E. 3.1.2).

7.

7.1.

Die Berufung des Beschuldigten erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. Ausgangsgemäss sind ihm die obergerichtlichen Verfahrenskosten von Fr. 3'000.00 vollumfänglich aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO; § 18 VKD).

Der amtliche Verteidiger ist gestützt auf seine mit Eingabe vom 6. Juni 2023 eingereichte Kostennote mit Fr. 1'875.25 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) aus der Staatskasse zu entschädigen (Art. 135 Abs. 1 und Abs. 2 StPO i.V.m. § 9 AnwT). Diese Entschädigung ist vom Beschuldigten zurückzufordern, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO).

7.2.

Die erstinstanzliche Kostenregelung bedarf keiner Änderung (Art. 428 Abs. 3 i.V.m. Art. 426 StPO). Der Beschuldigte wird verurteilt und hat somit die erstinstanzlichen Verfahrenskosten im Umfang von Fr. 4'596.00 (inkl. Anklagegebühr von Fr. 1'550.00) zu tragen.

Die dem amtlichen Verteidiger für das erstinstanzliche Verfahren zugesprochene Entschädigung von Fr. 10'337.40 ist mit Berufung nicht angefochten worden, weshalb darauf im Berufungsverfahren nicht mehr zurückzukommen ist (Urteil des Bundesgerichts 6B_1299/2018 vom 28. Januar 2019). Diese Entschädigung ist vom Beschuldigten zurückzufordern, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO).

8.

Tritt das Berufungsgericht, wie vorliegend, auf die Berufung ein, so fällt es ein neues Urteil, welches das erstinstanzliche Urteil ersetzt (Art. 408 StPO, Art. 81 StPO). Das ist auch der Fall, wenn eine Berufung vollumfänglich abgewiesen wird (Urteil des Bundesgerichts 6B_761/2017 vom 17. Januar 2018 E. 4 mit Hinweisen).

Das Obergericht erkennt:

1.

Der Beschuldigte ist schuldig

- des bandenmässigen Diebstahls gemäss Art. 139 Ziff. 3 StGB;
- der mehrfachen Sachbeschädigung gemäss Art. 144 Abs. 1 StGB;
- des mehrfachen Hausfriedensbruchs gemäss Art. 186 StGB.

2.

2.1.

Der Beschuldigte wird hierfür gemäss den in Ziff. 1 genannten Gesetzesbestimmungen sowie in Anwendung von Art. 47 StGB, Art. 49 StGB, Art. 40 StGB, Art. 42 StGB und Art. 44 StGB

zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 8 Monaten, Probezeit 2 Jahre,

verurteilt.

2.2.

Die Untersuchungs- und Sicherheitshaft von 212 Tagen (vom 24. Februar bis 23. September 2022) wird gestützt auf Art. 51 StGB auf die Freiheitsstrafe angerechnet.

3.

Der Beschuldigte wird gestützt auf Art. 66a lit. d StGB für die Dauer von 10 Jahren des Landes verwiesen.

Die Landesverweisung wird im Schengener Informationssystem (SIS) ausgeschrieben.

4.

4.1.

Folgende beschlagnahmte Gegenstände werden eingezogen:

- Handschuhe

Die Staatsanwaltschaft trifft die sachgemässen Verfügungen.

4.2.

Folgender beschlagnahmter Gegenstand wird dem Beschuldigten zurückgegeben:

- 1 Mobiltelefon Samsung Galaxy A01

Wird das Mobiltelefon nicht innert 30 Tagen seit Eintritt der Rechtskraft herausverlangt, trifft die Staatsanwaltschaft die sachgemässen Verfügungen.

5.

5.1.

Die beschlagnahmten Fr. 70.00 werden dem Privatkläger D._____ zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zurückgegeben.

Im Übrigen wird seine Zivilklage auf den Zivilweg verwiesen.

5.2.

Die Zivilklage des Privatklägers E._____ wird auf den Zivilweg verwiesen.

6.

6.1.

Die obergerichtlichen Verfahrenskosten von Fr. 3'000.00 werden dem Beschuldigten auferlegt.

6.2.

Die Obergerichtskasse wird angewiesen, dem amtlichen Verteidiger des Beschuldigten für das obergerichtliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 1'875.25 auszurichten. Diese Entschädigung wird vom Beschuldigten zurückverlangt, sobald es seine finanziellen Verhältnisse erlauben.

7.

7.1.

Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten werden dem Beschuldigten im Betrag von Fr. 4'596.00 (inkl. Anklagegebühr von Fr. 1'550.00) auferlegt.

7.2.

Die vorinstanzliche Gerichtskasse wird – soweit noch keine Auszahlung erfolgt ist – angewiesen, dem amtlichen Verteidiger für das erstinstanzliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 10'337.00 auszurichten. Diese Entschädigung wird vom Beschuldigten zurückgefordert, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

Zustellung an:
[...]

Hinweis zur Bedeutung der bedingt ausgesprochenen Strafe
(Art. 44 Abs. 3 StGB)

Bei einer ausgefallten bedingten **Geld-** oder **Freiheitsstrafe** wird der Vollzug aufgeschoben. Gleichzeitig wird dem Verurteilten eine Probezeit von zwei bis fünf Jahren angesetzt. Hat sich der Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit bewährt, so wird die aufgeschobene Strafe nicht mehr vollzogen (Art. 45 StGB). Das bedeutet, dass die Geldstrafe dann nicht zu bezahlen bzw. die Freiheitsstrafe nicht anzutreten ist. Begeht der Verurteilte während der Probezeit aber ein Verbrechen oder Vergehen und ist deshalb zu erwarten, dass er weitere Straftaten verüben wird, so widerruft das Gericht grundsätzlich die bedingte Strafe (Art. 46 Abs. 1 StGB).

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Strafsachen (Art. 78 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden (Art. 44 Abs. 1, Art. 78, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42, Art. 100 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich eine Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Für die Beschwerdelegitimation ist Art. 81 BGG massgebend.

Aarau, 21. Dezember 2023

Obergericht des Kantons Aargau

Strafgericht, 1. Kammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Six

Sprenger