

SST.2021.208
(ST.2020.124; StA.2018.3254)

Urteil vom 20. Juni 2022

Besetzung Oberrichter Six, Präsident
Oberrichterin Vasvary
Oberrichter Cotti
Gerichtsschreiberin Gall

Anklägerin **Staatsanwaltschaft Baden,**
Mellingerstrasse 207, 5405 Dättwil AG

Beschuldigter **A. _____,**
geboren am tt.mm.1999, von Italien,
[...]
z.Zt. JVA Lenzburg, Ziegeleiweg 13, Postfach 75, 5600 Lenzburg
amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt Luc Humbel,
[...]

Gegenstand Gewerbs- und bandenmässiger Diebstahl, Sachbeschädigung,
Hausfriedensbruch usw.

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

Die Staatsanwaltschaft Baden erhob am 29. Juni 2020 Anklage gegen den Beschuldigten wegen gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls, mehrfacher, teilweise qualifizierter Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs, Entwendung eines Fahrzeugs zum Gebrauch, Pornografie und Gewaltdarstellungen. Sie beantragte anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung, der Beschuldigte sei zu einer Freiheitsstrafe von 5 ½ Jahren zu verurteilen. Ferner sei die bedingte Vorstrafe von 10 Tagessätzen Geldstrafe gemäss Urteil der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 20. Februar 2018 zu widerrufen. Schliesslich sei der Beschuldigte für 8 Jahre des Landes zu verweisen.

2.

Mit Urteil vom 5. März 2021 sprach das Bezirksgericht Baden den Beschuldigten vom Vorwurf der Entwendung eines Fahrzeugs zum Gebrauch gemäss Anklageziffer 4 frei. Im Übrigen verurteilte es den Beschuldigten im Sinne der Anklage, bestrafte ihn mit einer Freiheitsstrafe von 4 Jahren, widerrief den bedingten Vollzug der Vorstrafe von 10 Tagessätzen Geldstrafe à Fr. 30.00, d.h. Fr. 300.00, und verwies den Beschuldigten für die Dauer von 7 Jahren des Landes, wobei es von einer Ausschreibung im Schengener Informationssystem absah.

3.

3.1.

Mit Berufungserklärung vom 1. September 2021 beantragte der Beschuldigte, er sei vom Vorwurf des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls gemäss der Anklageziffer 1.2 und vom Vorwurf der mehrfachen Sachbeschädigung gemäss Anklageziffer 2.2 freizusprechen. Für die verbleibenden Schuldsprüche sei er mit einer Freiheitsstrafe von 40 Monaten zu bestrafen. Von einer Landesverweisung sei abzusehen.

3.2.

Mit Anschlussberufungserklärung vom 20. September 2021 beantragte die Staatsanwaltschaft, der Beschuldigte sei auch wegen Entwendung eines Fahrzeugs zum Gebrauch schuldig zu sprechen. Die Freiheitsstrafe sei auf 5 ½ Jahre und die Dauer der Landeverweisung auf 8 Jahre zu erhöhen.

3.3.

Der Beschuldigte reichte am 4. Oktober 2021 vorgängig zur Berufungsverhandlung seine Berufungsbegründung ein.

3.4.

Die Staatsanwaltschaft reichte am 21. Oktober 2021 vorgängig zur Berufungsverhandlung die schriftliche Begründung ihrer Anschlussberufung ein.

3.5.

Mit vorgängiger Berufungsantwort vom 10. November 2021 beantragte die Staatsanwaltschaft die Abweisung der Berufung des Beschuldigten.

3.6.

Mit vorgängiger Anschlussberufungsantwort vom 17. November 2021 beantragte der Beschuldigte die Abweisung der Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft.

4.

Die gemeinsame Berufungsverhandlung in den Verfahren SST.2021.206 (Beschuldigter: B.), SST.2021.208 (Beschuldigter: A.) und SST.2021.209 (Beschuldigter: C.) fand am 12. Mai 2022 statt.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Der Beschuldigte hat mit Berufung die Schuldsprüche gemäss den Anklageziffern 1.2 und 2.2, das Strafmass und die Landesverweisung angefochten. Die Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft richtet sich gegen den vorinstanzlichen Freispruch, das Strafmass und die Dauer der Landesverweisung. Nicht angefochten sind die übrigen Schuldsprüche gemäss dem vorinstanzlichen Urteil, die Behandlung der Zivilforderungen und die Einziehungen. In diesen Punkten ist das vorinstanzliche Urteil nicht mehr zu überprüfen (Art. 404 Abs. 1 StPO).

2.

Gemäss Art. 10 Abs. 2 StPO würdigt das Gericht die Beweise frei nach seiner aus dem ganzen Verfahren gewonnenen Überzeugung. Bestehen unüberwindbare Zweifel, so geht es von der für den Beschuldigten günstigeren Sachlage aus (Art. 10 Abs. 3 StPO). Lediglich abstrakte und theoretische Bedenken sind nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann (BGE 138 IV 74 E. 7; Urteil des Bundesgerichts 6B_1427/2017 vom 25. April 2018 E. 1.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_253/2016 vom 29. März 2017 E. 1.3.2). Der Grundsatz "in dubio pro reo" ist erst anwendbar, nachdem alle aus Sicht des urteilenden Gerichts notwendigen Beweise erhoben und ausgewertet worden sind und nach erfolgter Beweiswürdigung als Ganzem relevante Zweifel bestehen (BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.2 mit Hinweisen, Urteil des Bundesgerichts 6B_850/2018 vom 1. November 2018 E. 1.1.2 mit Hinweisen).

Liegen keine direkten Beweise vor, ist nach der Rechtsprechung auch ein indirekter Beweis zulässig. Beim Indizienbeweis wird aus bestimmten Tatsachen, die nicht unmittelbar rechtserheblich, aber bewiesen sind

(Indizien), auf die zu beweisende, unmittelbar rechtserhebliche Tatsache geschlossen. Eine Mehrzahl von Indizien, welche für sich allein betrachtet nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Tatsache oder Täterschaft hindeuten und insofern Zweifel offenlassen, können in ihrer Gesamtheit ein Bild erzeugen, das den Schluss auf den vollen rechtsgenügenden Beweis von Tat und Täter erlauben (statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 6B_1302/2020 vom 3. Februar 2021 E. 1.2.3 mit Hinweisen).

3.

3.1.

Gemäss Anklageziffer 1.2 soll der Beschuldigte am 3. Mai 2018, zwischen 02.30 Uhr und 02.34 Uhr, zusammen mit B. und D. versucht haben, in das Verkaufsgeschäft «H.» an der X-Strasse in Q. einzudringen, um daraus Bargeld und Vermögenswerte zu entwenden. B. habe den Beschuldigten aufgefordert, ein etwas höher gelegenes Kipfenster aufzubrechen. Nachdem dem Beschuldigten dies nicht gelungen sei, habe er zusammen mit D. zwei nahegelegene Betonzylinder an die Hausfassade gerückt. D. sei sodann auf einen der Betonzylinder gestiegen und habe mit dem Fuss gegen das gekippte Fenster geschlagen, wodurch sich dieses geöffnet habe. In diesem Moment seien D. und der Beschuldigte durch E. entdeckt worden, der auf die Gebäuderückseite gekommen sei und die Täterschaft laut angesprochen habe, nachdem er zuvor in seiner Wohnung oberhalb des Verkaufsgeschäfts ein Geräusch wahrgenommen gehabt habe. Infolgedessen hätten der Beschuldigte und seine beiden Komplizen die Flucht ergriffen, ohne in den Laden einzudringen und Deliktsgut zu entwenden. Durch den Tritt gegen das Fenster sei dieses gegen eine Vitrine geprallt. Dabei seien mehrere kleine Glasfiguren und Glasvasen zu Boden gefallen und zerbrochen. Der Innenspiegel der Vitrine sei ebenfalls zerbrochen. Der Beschuldigte und seine Mittäter hätten zumindest damit gerechnet und in Kauf genommen, dass das Fenster beim Eintreten gegen Einrichtungsgegenstände pralle und dabei Verkaufsgegenstände beschädige. Der von der Täterschaft verübte Sachschaden belaufe sich auf mindestens Fr. 300.00 (Anklageziffer 2.2).

3.2.

Die Vorinstanz sprach den Beschuldigten in diesem Punkt sowohl des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls als auch der Sachbeschädigung schuldig. Sie erwog im Wesentlichen, aus den Aussagen von D. ergebe sich, dass die Täterschaft zu dritt gewesen sei. Aufgrund der Aussagen von D., den Ergebnissen der Randdatenauswertung und gestützt auf einen Brief, den der Beschuldigte aus der Haft an B. geschrieben habe, bestünden keine Zweifel daran, dass der Beschuldigte an diesen Delikten beteiligt gewesen sei (vorinstanzliches Urteil E. 3.2).

3.3.

Der Beschuldigte rügt, die Vorinstanz habe die Beweislast gekehrt, nehme sie doch ohne Begründung an, der Beschuldigte sei Mittäter und Entlastungsbeweise würden fehlen. Da Beweise für eine Mittäterschaft des Beschuldigten fehlten, sei dieser vom Vorwurf des banden- und gewerbsmässigen Diebstahls und der Sachbeschädigung freizusprechen (Berufungsbegründung S. 3 ff.).

3.4.

D. sagte aus, er sei in der besagten Nacht anfänglich mit C. und B. unterwegs gewesen. Sie hätten dann C. nach Hause gefahren. B. habe jedoch das Auto von C. haben können, weshalb sie in der Folge zu zweit an den Bahnhof Q. gefahren seien. Am Bahnhof habe man einen Kollegen von B. getroffen. Zu dritt hätten sie in der Folge versucht, in das Tatobjekt einzudringen (UA act. 2774 f., Fragen 8 ff.). Aufgrund der Aussagen von D. (UA act. 2774, Frage 8; vorinstanzliches Protokoll S. 6) und B. (UA act. 3631, Frage 134 ff.) steht fest, dass diese beiden Personen am fraglichen Einbruch beteiligt waren. Gestützt auf die Angaben von D. ist weiter anzunehmen, dass mindestens eine weitere Person involviert war, ist doch nicht ersichtlich, welche Vorteile sich D. daraus hätte erhoffen können, eine zusätzliche Person ins Spiel zu bringen, die gar nicht an der Tat beteiligt war. Dass der Augenzeuge nur zwei Personen gesehen hat (UA act. 2793, Fragen 7 ff.), steht der Annahme nicht entgegen, dass mindestens eine weitere Person an diesem Einbruchversuch beteiligt war. Während B. vorgab, sich nicht mehr an dieses Delikt erinnern zu können, gab D. zu Protokoll, beim dritten Täter habe es sich um einen albanischen Kollegen von B. im Alter von 18 bis 20 Jahren gehandelt, den er zuvor nie gesehen habe (UA act. 2774, Fragen 8 ff.; vorinstanzliches Protokoll S. 21). Zwar passt die Altersangabe auf den Beschuldigten, nicht aber die albanische Herkunft, stammt doch der Beschuldigte aus Algerien/Italien. Das schliesst die Täterschaft des Beschuldigten nicht aus, ist doch auch mit der Möglichkeit zu rechnen, dass D. die wahre Identität des dritten Täters verschleiern wollte. Ausserdem kannten sich D. und der Beschuldigte offenbar nicht, weshalb D. möglicherweise zu Unrecht annahm, der Kollege von B. sei (wie dieser) albanischer Abstammung. Das Aussehen des Beschuldigten steht einer solchen Annahme nicht entgegen (vgl. UA act. 4644).

Aus den Akten folgt, dass das Mobiltelefon des Beschuldigten am 3. Mai 2018 um 02:45:07 in den Funkmast an der X-Strasse in Q. eingewählt war (UA act. 1988, Datei A253549.xls, Zeilen 5887 ff.). Nachdem es sich jedoch um die Antenne handelt, die sich am nächsten zum Wohnort des Beschuldigten befindet, lässt sich allein daraus nicht ableiten, dass sich der Beschuldigte zur Tatzeit am Tatort aufgehalten hat. Im Übrigen zeigt die Auswertung der Randdaten für den Zeitraum vom 5. Januar 2018 bis am 4. Juli 2018 (UA act. 1988), dass es sich bei der Antenne an der X-Strasse in

Q. um diejenige Antenne handelt, in die sich das Mobiltelefon des Beschuldigten in der betreffenden Periode mit Abstand am häufigsten eingewählt hat. Das spricht für die Annahme, dass sich das Mobiltelefon des Beschuldigten jeweils in die Antenne an der X-Strasse in Q. einloggt, wenn er sich zu Hause aufhält. Gegenteiliges ist jedenfalls nicht belegt. Die Staatsanwaltschaft hat auch nicht abklären lassen, in welche Antenne sich ein Gerät üblicherweise einwählt, wenn es sich am Wohnort des Beschuldigten befindet. Mit dem blossen Hinweis, es müssten auch die Sendeleistung und der Abstrahlwinkel der einzelnen Antennen und die dreidimensionale Ausgestaltung des Siedlungsgebiets berücksichtigt werden, ist es nicht getan. Entsprechend bildet der Umstand, dass sich das Mobiltelefon des Beschuldigten am 3. Mai 2018 ab 02.45 Uhr in die Antenne an der X-Strasse in Q. eingewählt hat, kein Indiz für eine Täterschaft des Beschuldigten.

Die Randdaten der Mobiltelefone bilden jedoch aus anderen Gründen ein starkes Indiz für die Annahme, dass der Beschuldigte am Einbruch vom 3. Mai 2018 in das Verkaufsgeschäft «H.» an der X-Strasse in Q. beteiligt war. Aus den Randdaten ergibt sich nämlich, dass der Beschuldigte in der Nacht vom 2. auf den 3. Mai 2018 in regem telefonischen Kontakt mit B. stand, der an diesem Delikt beteiligt war. Zwischen dem 2. Mai 2018, 22.17 Uhr, und dem Tatzeitpunkt am 3. Mai 2018, 02.30 Uhr, telefonierte B. und der Beschuldigte insgesamt sechzehnmal miteinander. Das letzte Gespräch dauerte 21 Sekunden und fand um 01.49 Uhr statt. Dieser Telefonverkehr zwischen B. und dem Beschuldigten setzte sich unmittelbar nach der Tat fort, wobei sie zwischen 02.55 Uhr und 03.22 Uhr insgesamt siebzehn weitere Telefongespräche führten, bevor dann auf dem Telefon des Beschuldigten für fast vierzehn Stunden (bis 3. Mai 2018, um 17.13 Uhr) keinerlei Datenverkehr mehr stattfand (UA act. 1988, Datei A253549.xls, ab Zeile 5887 ff.). Allein dieser auffällige Telefonverkehr zwischen B., der an diesem Delikt anerkanntermassen beteiligt war (UA act. 3631), und dem Beschuldigten unmittelbar vor und nach der Tat lässt keine vernünftigen Zweifel an der Mittäterschaft des Beschuldigten offen. Hinzu kommt, dass der Beschuldigte und B. in der Tatnacht exakt dasselbe Bewegungsmuster aufweisen. Beide haben sich am 2. Mai 2018, 00.26 Uhr, noch in Q. aufgehalten, wobei das Mobiltelefon des Beschuldigten bis um 00.33 Uhr in die Antenne an der X-Strasse in Q. (UA act. 1988, Datei A253549.xls, Zeile 5879) und dasjenige von B. in die Antenne an der R-Strasse in Q. eingewählt war (UA act. 991, Datei A23544.xls, Zeile 9837). Ab 01.24 Uhr war das Mobiltelefon des Beschuldigten mit einer Antenne an der U-Strasse in Zürich verbunden (UA act. 1988, Datei A253549.xls, ab Zeile 5880), während sich das Mobiltelefon von B. ab 01.19 Uhr abwechselnd in eine Antenne an der W-Strasse und an der V-Strasse in Zürich eingewählt hat (UA act. 1991, Datei A23544.xls, ab Zeile 9839). Alle drei Antennenstandorte befinden sich beim Bahnhof Hardbrücke, was darauf schliessen lässt, dass sich der Beschuldigte und B. vor der Tat

unabhängig voneinander von Q. nach Zürich Hardbrücke begeben haben, wo sie möglicherweise D. getroffen haben. Hierfür spricht auch, dass B. und D. um 00.38 Uhr miteinander telefoniert haben, wobei das Gerät von B. auf eine Antenne in Schlieren (UA act. 1991, Datei A23544.xls, Zeile 9838) und dasjenige von D. auf eine Antenne in Oberengstringen zugriff (UA act. 1991, Datei A25347.xls, Zeile 4202). Spätestens ab 02.03 Uhr verschob sich auch D. aus dem Raum Zürich nach Q., wählte sich doch sein Mobiltelefon ab diesem Zeitpunkt zuerst in eine Antenne in Weiningen ZH und danach in Q. ein (UA act. 1991, Datei A25347.xls, Zeilen 4203 ff.). Bei den Geräten des Beschuldigten und von B. fand der letzte Datenverkehr vor dem Tatzeitpunkt um 01.49 Uhr statt, bevor er bis um 02.45 Uhr ruhte. Ab diesem Zeitpunkt war das Gerät des Beschuldigten wieder in die Antenne an der X-Strasse in Q. eingewählt (UA act. 1988, Datei A253549.xls, Zeile 5887), während dasjenige von B. um 02.55 Uhr ebenfalls wieder auf eine Antenne in Q. (Q-Strasse) zugriff (UA act. 1991, Datei A23544.xls, ab Zeile 9845). Dasjenige von D. loggte sich ab 04.12 Uhr wieder in eine Antenne in Oberengstringen ein. Das parallele Bewegungsmuster des Beschuldigten und von B. sowie teilweise auch von D. spricht ebenfalls dafür, dass der Beschuldigte am Einbruch vom 3. Mai 2018 beteiligt war.

Ein weiteres Indiz für eine Tatbeteiligung des Beschuldigten bildet sein Schreiben vom 3. Juli 2020 (GA act. 18 ff.) an B., worin er unter anderem festhielt, dieser müsse ihn beim Einbruch beim Imbiss und neben dem Solarium «entlasten». Betreffend AB. in «Spreiti» und Wohlen, AA. [gemeint ist wohl der Shop der AA. AG in Q.] sowie «nh» [gemeint ist wohl der Shop der G. GmbH in Neuenhof], sei ausser bei «nh» alles klar. Dort versuche er, ihn zu entlasten, aber er glaube nicht, dass dies klappe (GA act. 18). Unmittelbar neben dem Verkaufsgeschäft an der X-Strasse in Q. befindet sich ein Solarium (vgl. Google Street-View). Es gäbe keinen Grund, B. eine Entlastung zuzusichern, wenn dieser gar nicht am Delikt beteiligt gewesen wäre. Die Formulierung, wonach er «versuche», den Beschuldigten zu entlasten, ist ausserdem so zu deuten, dass der Beschuldigte zu Gunsten von B. falsch aussagen will, sofern und soweit dieses Unterfangen nicht durch hieb- und stichfeste Beweise der Strafverfolgungsbehörde vereitelt wird.

Bei einer Gesamtbetrachtung der Indizien bestehen keine ernstzunehmenden Zweifel daran, dass der Beschuldigte am Einbruch vom 3. Mai 2018 beteiligt war.

3.5.

Was die rechtliche Würdigung betrifft, kann auf die vorinstanzlichen Erwägungen (vorinstanzliches Urteil E. 4) verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO). Diese sind im Berufungsverfahren denn auch zurecht unbestritten

geblieben. Der Beschuldigte hat sich des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls und der Sachbeschädigung schuldig gemacht.

4.

4.1.

Die Staatsanwaltschaft beantragt mit Anschlussberufung, der Beschuldigte sei auch wegen der Entwendung eines Fahrzeuges zum Gebrauch gemäss Anklageziffer 4 zu verurteilen. In dieser Anklageziffer wird dem Beschuldigten vorgeworfen, er habe am 21. Mai 2019, 03.15 Uhr, zusammen mit B. und F. in der Tiefgarage an der Y-Strasse in Q. einen BMW entwendet, der bei der I. GmbH abgestellt gewesen sei. Die Täterschaft habe den Schlüssel dieses Fahrzeugs auf dem linken Vorderrad vorgefunden. Mit diesem Fahrzeug seien die drei Mittäter an die S-Strasse in Q. gefahren, wo sie es um 03.36 Uhr als Rammbock dazu verwendet hätten, um in den Shop der AA. AG zu gelangen.

4.2.

Die Vorinstanz hielt es für erstellt, dass der Beschuldigte für den Einbruch verantwortlich ist, es lasse sich jedoch nicht sicher genug nachweisen, dass er auch an der Entwendung des Fahrzeuges beteiligt gewesen sei. Das einzige Indiz dafür bestehe in der Beteiligung am Einbruch. Der Beschuldigte bestreite jedoch insofern eine Tatbeteiligung und mache geltend, er sei von den Kollegen abgeholt worden. Das lasse sich auch durch den zeitlichen Ablauf stützen. So dauere die Fahrt von der Y-Strasse an die S-Strasse in Q. zwei Minuten. Die Entwendung habe um 03.15 Uhr stattgefunden, der Rammbock-Einbruch dagegen erst um 03.36 Uhr. Somit sei genügend Zeit verblieben, den Beschuldigten abzuholen (vorinstanzlicher Entscheid E. 3.7).

4.3.

Wer ein Motorfahrzeug zum Gebrauch entwendet, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 94 Abs. 1 lit. a SVG). In objektiver Hinsicht erfüllt den Tatbestand, wer gegen den Willen des Halters oder eines anderweitig Berechtigten ein Motorfahrzeug in Besitz nimmt, was Bruch fremden Gewahrsams und Begründung eigenen Gewahrsams voraussetzt. Der Gewahrsam besteht nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung in der tatsächlichen Sachherrschaft, verbunden mit dem Willen, sie auszuüben (Urteil des Bundesgerichts 6B_694/2010 vom 16. Dezember 2017 E. 7.3.4). Subjektiv muss der Täter im Bewusstsein handeln, dass der Berechtigte mindestens möglicherweise Herrschaftswillen und Herrschaftsmacht über das Fahrzeug hat, und er muss mindestens in Kauf nehmen, diese Herrschaftsmacht zu brechen und in die eigene Herrschaftsmacht zu überführen. Zudem muss er in der Absicht handeln, das Fahrzeug vorübergehend zu gebrauchen.

4.4.

In tatsächlicher Hinsicht ist erstellt und unbestritten, dass der Beschuldigte am Einbruch vom 21. Mai 2019, 03.36 Uhr, in den Shop der AA. AG in Q. beteiligt war. Der Beschuldigte ist insofern geständig (UA act. 4678 f.) und eine DNA-Spur an der Verglasung des Einstiegsfensters untermauert seine Tatbeteiligung (UA act. 4742). B. bestritt im gesamten Verfahren eine Tatbeteiligung an diesen beiden Delikten (UA act. 4657 ff., Fragen 7 ff.; 4769 ff.; 5292 ff., Fragen 22 ff.; GA act. 73 f.). Dasselbe gilt für F. (UA act. 4697 ff., Fragen 7 ff.; 5297 ff.; Fragen 10 ff.; GA act. 98 f.).

Im Rahmen der Einvernahme vom 21. Oktober 2019 anerkannte der Beschuldigte, am Einbruch vom 21. Mai 2019 beteiligt gewesen zu sein (UA act. 4679 ff., Frage 7 ff.). In Bezug auf die Entwendung eines Fahrzeugs zum Gebrauch gab er hingegen an, er wisse nichts von einem Auto. Er könne nicht Auto fahren, habe keinen Ausweis und sei angetrunken gewesen. Er erinnere sich nicht, dass er ein Auto gestohlen habe (UA act. 4680, Frage 16). Es fehlt somit auch im Rahmen der tatnahen Befragung des Beschuldigten an einem Geständnis, was die Fahrzeugentwendung angeht. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der Beschuldigte beim abschliessenden Hinweis des einvernehmenden Polizisten, es werde gegen ihn wegen Entwendung eines Fahrzeugs zum Gebrauch und wegen Einbruchs bei der Staatsanwaltschaft Anzeige erstattet, unter anderem ausführte, es sei ein Fehler gewesen und er könne daran nichts mehr ändern (UA act. 4681, Frage 25). Nachdem der Beschuldigte zuvor die Entwendung eines Fahrzeugs zum Gebrauch ausdrücklich abgestritten hatte, ist zu seinen Gunsten davon auszugehen, dass sich seine abschliessenden Ausführungen auf den Einbruch und nicht auf die Fahrzeugentwendung bezogen, zumal er nicht mit einem Widerspruch zu seinen früheren Aussagen konfrontiert wurde. Im Rahmen der Schlusseinvernahme äusserte sich der Beschuldigte nicht zum Vorhalt, für den Einbruch vom 21. Mai 2019 in den Shop der AA. AG verantwortlich zu sein, sagte jedoch aus, er habe nie ein Auto «geklaut» (UA act. 5307, Fragen 25 ff.). An der erstinstanzlichen Hauptverhandlung bestätigte der Beschuldigte, am Einbruch in den Shop der AA. AG in Q. gemäss Anklageziffer 1.7 beteiligt gewesen zu sein (GA act. 79 f.). Er habe diesen Einbruch mit zwei weiteren Personen zusammen verübt, äusserte sich jedoch nicht zu deren Identität (GA act. 79 f.). Zur Entwendung des Fahrzeugs wurde er vor Schranken nicht befragt (GA act. 79 f.). Er liess diese Tat jedoch im Rahmen des Plädoyers bestreiten (GA act. 154). Anlässlich der Berufungsverhandlung teilte der Beschuldigte mit, er sei am 21. Mai 2019 bei seiner Freundin in Q. gewesen. Er habe dann eigentlich nach Hause laufen wollen, aber die anderen seien schon mit dem Auto «unten» gestanden. Das Auto habe er nicht geklaut (Prot. BV, S. 30).

Auch in diesem Zusammenhang fällt auf, dass sich der Beschuldigte und B. unmittelbar vor der Tat (21. Mai 2021, 03.15 Uhr bzw. 03.26 Uhr) per

SMS intensiv miteinander ausgetauscht haben. Zwischen dem 20. Mai 2019, 23.29 Uhr, und dem 21. Mai 2019, 01.57 Uhr, fanden insgesamt 18 derartige Kontakte statt (UA act. 4227, Datei HD_20190807715940.xls, ab Zeile 6636). Der Zeitpunkt und die Häufigkeit dieser Kontakte, die zwischen B. und dem Beschuldigten unmittelbar vor den Delikten stattfanden, lassen darauf schliessen, dass dieser SMS-Verkehr der Planung der Tat diene. Hinzu kommt, dass zwischen der Entwendung des Fahrzeuges und dem Einbruch in den Shop der AA. AG ein enger sachlicher, räumlicher und zeitlicher Zusammenhang besteht. Der sachliche Zusammenhang zeigt sich darin, dass die Entwendung des Fahrzeugs zum Gebrauch eine notwendige Vorbereitungshandlung für den nachfolgenden Einbruch war, sollte doch das Fahrzeug nach dem Plan der Täterschaft als Rammbock eingesetzt werden. Die Entwendung erfolgte räumlich nur ca. 300 Meter Luftdistanz vom Einbruchsort entfernt (UA act. 4712) und zeitlich lagen zwischen der Entwendung des Fahrzeuges und dessen Verwendung als Rammbock beim nachfolgenden Einbruch nur wenige Minuten. Auch wenn es für allfällige Mitbeteiligte zeitlich möglich gewesen wäre, das Fahrzeug auf eigene Faust zu entwenden, den Beschuldigten danach abzuholen und mit diesem zusammen an die S-Strasse in Q. zu fahren, um dort einzubrechen, indiziert der enge Zusammenhang der Delikte eine Beteiligung des Beschuldigten an der Fahrzeugentwendung, zumal aufgrund des vorgängigen SMS-Verkehrs davon auszugehen ist, dass der Beschuldigte und B. die Delikte zusammen geplant haben. Es erscheint zudem wenig wahrscheinlich, dass die Täterschaft mit dem entwendeten Fahrzeug zuerst noch Umwege gefahren ist, um den Beschuldigten abzuholen, bevor sie es als Rammbock für einen Einbruch verwendete. Gegen die Behauptung des Beschuldigten, wonach er eigentlich gar nicht habe einbrechen wollen, die anderen ihn (aber) abgeholt hätten und er dann (halt) eingestiegen sei (GA act. 80; Protokoll Berufungsverhandlung S. 30), spricht im Übrigen, dass er bei den anderen Einbrüchen in Telekomgeschäfte durchaus eine tragende Rolle einnahm. Insbesondere stellte er bei den Einbrüchen vom 14. April 2019 und vom 16. Juni 2019 in den Shop der AB. AG in Spreitenbach jeweils den Kontakt zum Hehler her, verhandelte mit diesem und übergab ihm das Deliktsgut (UA act. 5420 ff.). Zudem besorgte der Beschuldigte für den Einbruch vom 16. Juni 2019 den Vorschlagshammer aus dem Garten seiner Mutter (UA act. 5422). Derselbe Vorschlagshammer verwendete die Täterschaft auch beim Einbruch in den Shop der AB. AG in Wohlen, wobei dieser wiederum durch den Beschuldigten organisiert worden sein dürfte (vgl. UA act. 5055; 5105, Frage 29, 5422 f.). Beim Einbruch vom 12. März 2018 in den Imbiss J. GmbH hat der Beschuldigte zudem den Winkelschleifer organisiert und eingesetzt (vorinstanzliches Protokoll S. 33; vorinstanzliches Urteil E. 3.1).

Entgegen den Ausführungen der Verteidigung (Berufungsbegründung S. 4) vermag den Beschuldigten nicht zu entlasten, dass sich sein Mobiltelefon zur Tatzeit nicht in die Antenne an der Z-Strasse in Q. [wohl Z-Strasse]

eingewählt hat, fand doch in der Tatnacht ab 01.57 Uhr auf dem Gerät des Beschuldigten überhaupt kein Datenverkehr mehr statt, weshalb für den Zeitpunkt der Fahrzeugentwendung und des Einbruchs auch keine Antennenstandorte registriert wurden. Im Übrigen war das Mobiltelefon des Beschuldigten zwischen dem 20. Mai 2019, 23.29 Uhr, und dem 21. Mai 2019, 01.57 Uhr, nicht in die Antenne an der X-Strasse in Q., sondern in diejenige an der T-Strasse in Q. eingewählt (UA act. 4229, Datei +4176XXXXXXX.xls, ab Zeile 1768), was jedoch nicht ausschliesst, dass sich der Beschuldigte in diesem Zeitraum tatsächlich bei sich zu Hause aufgehalten hat.

Gestützt auf die Mehrzahl der belastenden Indizien bestehen keine Zweifel daran, dass der Beschuldigte auch für die Entwendung des Fahrzeugs zum Gebrauch (mit-)verantwortlich ist, auch wenn die einzelnen Indizien für sich allein für einen Tatnachweis nicht ausreichen würden.

Nach dem Gesagten erweist sich die Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft in diesem Punkt als begründet. Der Beschuldigte ist der Entwendung eines Fahrzeugs zum Gebrauch gemäss Art. 94 Abs. 1 lit. a SVG schuldig zu sprechen.

5.

5.1.

Nachdem der Beschuldigte neu auch in der Anklageziffer 4 schuldig zu sprechen ist, ist die Strafzumessung neu vorzunehmen. Die Staatsanwaltschaft beantragt eine Freiheitsstrafe von 5 ½ Jahren, der Beschuldigte – ausgehend von den von ihm beantragten Freisprüchen – eine Freiheitsstrafe von 40 Monaten.

5.2.

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.

5.3.

5.3.1.

Bei der Wahl der Sanktionsart sind neben dem Verschulden unter Beachtung des Prinzips der Verhältnismässigkeit als wichtige Kriterien die Zweckmässigkeit und Angemessenheit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre Wirksamkeit unter dem Gesichtswinkel der Prävention zu berücksichtigen (BGE 147 IV 241 E. 3; BGE 134 IV 97 E. 4.2; BGE 134 IV 82 E. 4.1).

5.3.2.

Hinsichtlich des Kollektivdelikts des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls kommt aufgrund des erheblichen Verschuldens (dazu sogleich) von vornherein nur eine Freiheitsstrafe in Betracht. Dasselbe gilt für die qualifizierte Sachbeschädigung i.S.v. Art. 144 Abs. 3 StGB gemäss Anklageziffer 2.5. Die weiteren Delikte sind je mit einer Freiheitsstrafe oder Geldstrafe bedroht. Grundsätzlich hat die verhältnismässig mildere Geldstrafe Vorrang vor einer Freiheitsstrafe; eine solche muss jedoch zweckmässig sein.

Die Jugendanwaltschaft Limmattal/Albis bestrafte den Beschuldigten mit Strafbefehl vom 7. Juni 2017 wegen mehrfachen Diebstahls, mehrfachen, teilweise versuchten betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, Hehlerei, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs, vorsätzlicher Benützung eines Fahrzeugs ohne Ausweis sowie Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz zu einer persönlichen Leistung von 47 Tagen, die im Umfang von 14 Tagen bei einer Probezeit von 12 Monaten aufgeschoben wurde (UA act. 1267 ff.). Nachdem der Beschuldigte 8 Tage der persönlichen Leistung nicht erbracht hatte, wurde mit Nachentscheid vom 31. Juli 2018 an deren Stelle eine Busse angeordnet (Mika-Akten, UA act. 3710/196 f.). Am 20. Februar 2018 bestrafte ihn sodann die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl wegen einer Widerhandlung gegen das Waffengesetz zu einer bedingten Geldstrafe von 10 Tagessätzen bei einer Probezeit von 2 Jahren sowie einer Busse (UA act. 1266).

Dem Gesagten zufolge war der Beschuldigte bereits als Jugendlicher an einer eigentlichen Einbruchsserie beteiligt, die darin bestand, dass er zwischen dem 22. Mai 2015 und dem 11. Februar 2017 insgesamt 26 Diebstähle, in der Regel in Kombination mit Sachbeschädigungen und Hausfriedensbrüchen, verübt hat. Die Bedeutung dieser an sich schwerwiegenden Vorstrafe wird relativiert durch den Umstand, dass der Beschuldigte sie als Jugendlicher begangen hat und er dafür lediglich mit einer persönlichen Leistung bestraft wurde, die zudem teilweise noch aufgeschoben wurde. Diese Vorstrafe ist allerdings auch nicht ein blosser Ausdruck jugendlichen Leichtsinns, hat doch der Beschuldigte das gleiche deliktische Verhalten im Erwachsenenalter fortgesetzt, indem er die heute zu beurteilenden Delikte begangen hat. Aufgrund der Vorstrafen steht fest, dass sich der Beschuldigte durch eine teilbedingte persönliche Leistung nicht von einschlägigen Rückfällen hat abhalten lassen. Als weitere Vorstrafe trat im Erwachsenenalter nur (aber immerhin) eine nicht-einschlägige Verurteilung für eine Widerhandlung gegen das Waffengesetz hinzu, die mit einer geringfügigen Geldstrafe sanktioniert wurde, welche überdies aufgeschoben wurde. Allein aus den Vorstrafen und ihrer ungenügenden Wirkung auf den Beschuldigten lässt sich nicht folgern, dass eine höhere, allenfalls auch unbedingt ausgesprochene Geldstrafe ihr

Ziel unter spezialpräventiven Gesichtspunkten von vornherein verfehlen würde. Gewisse Zweifel, ob eine Geldstrafe eine genügende spezialpräventive Wirkung auf den Beschuldigten entfaltet, ergeben sich hingegen aus dem Umstand, dass der Beschuldigte seine deliktische Tätigkeit kurz nach Eröffnung des Strafbefehls vom 20. Februar 2018 begonnen und trotz der gegen ihn laufenden Strafuntersuchung und der gegen ihn verfügten Zwangsmassnahmen (Hausdurchsuchung vom 25. Juli 2018 und vorläufige Festnahmen vom 25./26. Juli 2018 sowie vom 25. Juli 2019) fortgesetzt hat. Auch wenn dies legalprognostisch ungünstig erscheint, lässt sich allein daraus (knapp) nicht ableiten, dass eine spürbare Geldstrafe keine deliktpräventive Wirkung hätte.

Entgegen den Ausführungen der Staatsanwaltschaft (vgl. GA act. 139) sind weder die wirtschaftlichen Verhältnisse des Täters noch dessen voraussichtliche Zahlungsunfähigkeit ein Kriterium für die Wahl der Straftat (BGE 134 IV 97 E. 5.2.3). Auch bei unsicherer Vollstreckungsprognose – welche vorliegend nicht feststeht (vgl. BGE 134 IV 60 E. 8.3) – soll die beschuldigte Person in erster Linie von der milderen Sanktionsart der Geldstrafe profitieren (vgl. Art. 36 Abs. 1 StGB).

Entsprechend ist für jene Straftaten, für die bei einer isolierten Betrachtung aufgrund des Verschuldens eine Einzelstrafe von maximal 180 Tagesstrafen angemessen ist, auf eine Geldstrafe zu erkennen. Wie zu zeigen sein wird, trifft dies auf die Sachbeschädigungen gemäss den Anklageziffern 2.2, 2.3, 2.4, 2.6, 2.8 und 2.9, die Hausfriedensbrüche, die Pornografie und die Gewaltdarstellungen zu.

5.4.

5.4.1.

Die Einsatzstrafe ist für die qua Strafrahmen schwerste Straftat und somit den gewerbs- und bandenmässigen Diebstahl gemäss Art. 139 Ziff. 2 und 3 StGB festzusetzen. Dazu ergibt sich Folgendes:

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

Der Beschuldigte hat über einen Zeitraum von rund einem Jahr und vier Monaten zusammen mit weiteren Tätern gewerbs- und bandenmässig eine Serie von neun Einbruchdiebstählen in Verkaufsgeschäfte, Schulhäuser und einen Imbiss mit einer Deliktssumme von mehr als Fr. 180'000.00 begangen. Es wurden v.a. Bargeld und Elektronikgeräte entwendet. Auch

wenn der Wert der gestohlenen Gegenstände im Zeitpunkt des Diebstahls hat geschätzt werden müssen, steht fest, dass es um einen sehr hohen Deliktsbetrag geht. Im Übrigen genügt es bei der Gewichtung des Verschuldens, dass von einer Grössenordnung ausgegangen wird (Urteil des Bundesgerichts 6B_56/2017 vom 19. April 2017 E. 2.2 mit Hinweis). Mithin ist hinsichtlich der deliktischen Tätigkeit von einer grossen Intensität auszugehen. Die deliktische Tätigkeit wurde erst durch die Verhaftung des Beschuldigten am 31. Juli 2019 gestoppt, nachdem er sich vorher weder durch das gegen ihn laufende Strafverfahren noch durch gegen ihn angeordnete Zwangsmassnahmen (Hausdurchsuchung und vorläufige Festnahmen) von einer Fortsetzung seiner deliktischen Tätigkeit hat abhalten lassen. Zu vernachlässigen ist, dass es im Rahmen des gewerbsmässigen Diebstahls in fünf Fällen bei einem blossen Versuch geblieben ist. Das versuchte Verbrechen oder Vergehen ist zwar grundsätzlich mit milderer Strafe bedroht als das vollendete (vgl. Art. 22 Abs. 1 StGB), dieser Grundsatz erleidet indessen gewisse Einschränkungen, wo der Täter vollendete und versuchte gleichartige Delikte begangen und dabei gewerbsmässig gehandelt hat. In diesem Fall liegt ein Kollektivverbrechen vor, das sowohl alle gewerbsmässigen wie auch einzelne nicht gewerbsmässige Handlungen und sowohl die vollendeten wie auch die versuchten Taten umfasst. Der Versuch geht hier im vollendeten gewerbsmässigen Kollektivdelikt auf (BGE 123 IV 113 E. 2d). Eine bloss versuchte Handlung ist daher im Rahmen der Gewerbsmässigkeit bei der Strafzumessung zu vernachlässigen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_24/2014 vom 4. Dezember 2014 E. 5.2). Der Beschuldigte hat in neun Fällen als Mitglied einer Bande gehandelt. Diese hat sich zwar nicht immer gleich zusammengesetzt. Die jeweiligen Bandenmitglieder haben aber nicht etwa nur zufällig oder planlos zusammengewirkt. Vielmehr sind sie gezielt mit spezieller Kleidung und unter Mitnahme von Einbruchsutensilien rollenteilig vorgegangen, wobei jeweils einer Schmiere stand. Um ungestört zu bleiben, wurden z.B. die Taxis vom Tatort in Q. bewusst weggeleitet (UA act. 2166 ff.). Insgesamt ist bei neun Einbruchdiebstählen innerhalb von 16 Monaten auf eine hohe Intensität und einen erheblichen Organisationsgrad der Bande zu schliessen, womit von einer mittleren bis grossen Gefährlichkeit derselben auszugehen ist. Damit geht das Ausmass des gewerbs- und bandenmässigen Handelns deutlich über die blosser Erfüllung des qualifizierten Tatbestandes hinaus. Verschuldenserhöhend zu berücksichtigen ist, dass der Beschuldigte innerhalb der Bande eine treibende Kraft für die Einbruchsdelikte war (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_873/2015 vom 20. April 2016 E. 2.3.2). Das widerspiegelt sich in der vergleichsweise hohen Anzahl von Diebstählen, im Umstand, dass der Beschuldigte zumindest in zwei Fällen die erbeutete Ware bei einem Hehler absetzte (vgl. UA act. 5418 ff.) und er zumindest teilweise auch das Einbruchswerkzeug (Vorschlaghammer und Winkelschleifer) organisiert hatte. Innerhalb der Bande dürfte der Beschuldigte deshalb eine mit B. vergleichbare Stellung eingenommen haben, auch wenn diesem noch

mehr Einbrüche zuzurechnen sind. Es gibt entgegen den Depositionen des Beschuldigten keinen Grund zur Annahme, er habe in aller Regel dem Ansinnen seines Jugendfreundes B. Folge geleistet bzw. sei durch diesen zu den Einbruchdelikten geradezu verleitet oder gar bestimmt worden. Der Beschuldigte widerspricht sich insofern auch selbst, wenn er einerseits geltend macht, von B. gleichsam zu den Taten verleitet worden zu sein, er aber bezüglich der Einbrüche in den Shop der AB. AG vom 14. April 2019 und vom 16. Juni 2019 (Anklageziffer 1.6 und 1.8) die alleinige Verantwortung übernehmen will (UA act. 5418 ff.). Rund 95 % der dem Beschuldigten zurechenbaren Deliktssumme fällt auf diese beiden Einbrüche. Wäre tatsächlich anzunehmen, dass der Beschuldigte diese beiden Einbrüche alleine begangen hat, müsste er innerhalb der Serie von Einbrüchen, die ihm zur Last gelegt werden, gar als Kopf der Bande bezeichnet werden.

Nicht verschuldenserhöhend wirken sich die rein monetären Beweggründe aus, da diese jedem Vermögensdelikt immanent sind. Sie dürfen demnach bei den Tatkomponenten nicht nochmals verschuldenserhöhend berücksichtigt werden (Urteil des Bundesgerichts 6B_1327/2015 vom 16. März 2016 E. 4.2). Verschuldenserhöhend ist jedoch das sehr hohe Mass an Entscheidungsfreiheit zu berücksichtigen, über das der Beschuldigte bei den Diebstählen verfügte. Er hat den aus seiner Sicht am einfachsten erscheinenden Weg gewählt, um an Geld zu kommen. Davon, dass er aus achtenswerten Gründen, in schwerer Bedrängnis oder aber bloss auf Druck anderer Bandenmitglieder gehandelt hätte, ist nicht auszugehen bzw. solches ist nicht ersichtlich. Es bestehen zudem keine Anhaltspunkte dafür, dass sich der Beschuldigte in einer aussichtslosen finanziellen Notsituation befunden hat. Je leichter es aber für ihn gewesen wäre, das fremde Eigentum zu respektieren, desto schwerer wiegt die Entscheidung dagegen (BGE 117 IV 112 E. 1 mit Hinweisen).

Insgesamt ist in Bezug auf den gewerbs- und bandenmässigen Diebstahl, – unter Berücksichtigung, dass beide Qualifikationsgründe erfüllt worden sind – von einem mittelschweren Tatverschulden und in Relation zum Strafrahmen von bis zu 10 Jahren Freiheitsstrafe von einer angemessenen Einsatzstrafe von 4 Jahren Freiheitsstrafe auszugehen.

5.4.2.

Hinsichtlich der anlässlich des Einbruchdiebstähle vom 12. März 2018, 9. Februar 2019 und 21. Mai 2019 begangenen Sachbeschädigungen, für welche bei isolierter Betrachtung aufgrund der Höhe des verursachten Sachschadens und der Schwere des Verschuldens je auf eine Freiheitsstrafe als Einzelstrafe zu erkennen ist, ergibt sich Folgendes:

Der Täter, der eine Sachbeschädigung begeht, wird gemäss Art. 144 Abs. 1 StGB mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft. Hat der Täter einen grossen Schaden verursacht, so kann gemäss Art. 144

Abs. 3 StGB auf eine Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu fünf Jahren erkannt werden. Durch Art. 144 StGB wird das Eigentum von Sachen und das Gebrauchs- und Nutzungsrecht daran geschützt.

Beim Einbruch vom 21. Mai 2019 in das Verkaufsgeschäft der AA. AG an der S-Strasse in Q. verwendeten der Beschuldigte und seine Mittäter, deren Verhalten er sich anrechnen muss, ein zuvor entwendetes Fahrzeug. Dieses verwendeten sie in der Folge als Rammbock, um das Schaufenster des Verkaufslokals zu bersten. In der Folge drang die Täterschaft in das Objekt ein und beschädigte zusätzlich Schubläden. Am Fahrzeug entstand ein Sachschaden von Fr. 3'000.00 und am Verkaufslokal von Fr. 6'500.00, insgesamt somit rund Fr. 9'500.00. Weil das Fahrzeug als Rammbock für den Einbruch verwendet wurde, ist von einer natürlichen Handlungseinheit auszugehen, weshalb der Gesamtwert der geschädigten Vermögenswerte massgebend ist, unabhängig davon, dass sich die Sachbeschädigung gegen Sachen verschiedener Geschädigter gerichtet hat (WEISSENBARGER, in: Basler Kommentar, 4. Aufl. 2019, N. 104 zu Art. 144 StGB). Bei diesem Schaden ist – auch wenn der Grenzwert von Fr. 10'000.00 für eine qualifizierte Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 3 StGB knapp nicht erreicht ist (vgl. BGE 136 IV 117 E. 4.3.1) – von einem erheblichen Taterfolg auszugehen. Entsprechend schwer wiegt das damit einhergehende Verschulden.

Beim Einbruch vom 12. März 2018 in den Imbiss «J. GmbH» beschädigten der Beschuldigte und seine Komplizen wissentlich und willentlich die Verglasung der Schiebetüre, die Verbindungstüre ins Ladenlokal, die Registerkasse sowie zwei Schubläden. Dabei entstand ein Sachschaden von Fr. 5'900.00. Beim Einbruch vom 9. Februar 2019 in das Verkaufsgeschäft der «G. GmbH» in Dübendorf beschädigten der Beschuldigte und seine Kompagnons wissentlich und willentlich die Schaufensterscheibe, die Verkaufskasse, einen Drucker sowie einen Kassendrucker, um an Deliktsgut zu gelangen. Dabei entstand ein Sachschaden von Fr. 5'249.90 (vorinstanzliches Urteil E. 4.2.4). Diese Schäden liegen erheblich über dem Grenzwert von Fr. 300.00 für die Annahme eines geringfügigen Vermögensdelikts gemäss Art. 172^{ter} StGB (vgl. etwa BGE 142 IV 129 E. 3.1), aber auch noch deutlich unter dem Betrag von Fr. 10'000.00, der die Grenze zum grossen Schaden markiert. Dennoch sind diese Beträge und das damit einhergehende Verschulden nicht zu bagatellisieren.

Die Art und Weise des Vorgehens ging jeweils nicht über die blosser Erfüllung des Tatbestands hinaus und wirkt sich somit neutral aus. Verschuldenserhöhend zu berücksichtigen ist hingegen das hohe Mass an Entscheidungsfreiheit, über das der Beschuldigte bei den Sachbeschädigungen verfügte. Es kann dazu auf die obigen Erwägungen verwiesen werden.

Insgesamt ist bei isolierter Betrachtungsweise der am 21. Mai 2019 begangenen Sachbeschädigungen von einem nicht mehr leichten bis mittelschweren Verschulden und einer dafür angemessenen Einzelstrafe von 18 Monaten Freiheitsstrafe auszugehen. Hinsichtlich der am 12. März 2018 und 9. Februar 2019 begangenen Sachbeschädigungen ist von einem jeweils noch knapp leichten Verschulden und dafür angemessenen Einzelstrafen von je 10 Monaten auszugehen. Im Rahmen der Asperation ist zu berücksichtigen, dass die Sachbeschädigungen nicht das primäre Ziel des Beschuldigten waren, sondern als gleichsam notwendige Begleiterscheinung mit dem Einbruchsdiebstahl einhergingen. Mithin standen die Sachbeschädigungen in einem engen sachlichen, zeitlichen und räumlichen Zusammenhang mit den Diebstählen. Entsprechend geringer fällt bei der Bildung der Gesamtstrafe ihr Gesamtschuldbeitrag aus. Angemessen erscheint eine Erhöhung der Einsatzstrafe um insgesamt 1 Jahr auf 5 Jahre Freiheitsstrafe.

5.4.3.

Im Rahmen der Täterkomponente wirken sich die Vorstrafen des Beschuldigten leicht strafehöhend aus (BGE 136 IV 1 E. 2.6.2). Diejenige vom 7. Juni 2017, für die er mit einer persönlichen Leistung von 47 Tagen bestraft wurde, ist einschlägig und wiegt an sich schwer, deren Bedeutung wird jedoch relativiert durch den Umstand, dass er sie im Jugendalter begangen hat. Die zweite Vorstrafe wegen einer Widerhandlung gegen das Waffengesetz wurde mit einer bedingten Geldstrafe von 10 Tagessätzen sanktioniert. Sie ist nicht einschlägig und wiegt nicht allzu schwer. Es zeigt sich jedoch anschaulich, dass der Beschuldigte nicht die nötigen Lehren aus den Vorstrafen gezogen hat. So hat der Beschuldigte nur wenige Tage nach Eröffnung des Strafbefehls vom 20. Februar 2018 mit der hier abzuhandelnden Einbruchsserie begonnen. Diese hat er ausserdem während der gegen ihn laufenden Strafuntersuchung, die auch mit Zwangsmassnahmen verbunden war, fortgesetzt. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass aus dem täterbezogenen Strafzumessungskriterium der Vorstrafen nicht indirekt ein tatbezogenes Kriterium gemacht wird; mithin sind Vorstrafen nicht wie eigenständige Delikte zu würdigen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_325/2013 vom 13. Juni 2013 E. 4.3.2; Urteil des Bundesgerichts 6B_510/2015 vom 25. August 2015 E. 1.4).

Der Beschuldigte legte zwar teilweise ein Geständnis ab, dieses war jedoch taktisch motiviert und dürfte in erster Linie bezweckt haben, die anderen Bandenmitglieder zu decken. Sein Geständnis bezog sich zudem in erster Linie auf Delikte, die ihm anhand von Sachbeweisen ohnehin hätten nachgewiesen werden können. Gewisse Delikte, für die er verurteilt wird, hat er zudem bis am Schluss bestritten, weshalb dem Beschuldigten keine aufrichtige Reue und Einsicht zugestanden werden kann. Dennoch ist nicht zu verkennen, dass er mit seinen Aussagen die Strafverfolgung zumindest

teilweise vereinfacht hat, weshalb das Geständnis nicht gänzlich unberücksichtigt bleiben darf (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_65/2014 vom 9. Oktober 2014 E. 2.4).

Die übrigen persönlichen Verhältnisse bieten zu keinen Bemerkungen Anlass. Insbesondere liegen keine aussergewöhnlichen Umstände für die Annahme einer erhöhten Strafempfindlichkeit vor.

Insgesamt überwiegen die positiven Faktoren leicht, so dass sich die Täterkomponente – insbesondere aufgrund der teilweise erfolgten Geständnisse – im Umfang von ½ Jahr strafmindernd auswirkt.

5.5.

Zusammengefasst erachtet das Obergericht eine Freiheitsstrafe von 4 ½ Jahren als dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen angemessen.

Bei diesem Strafmass fällt eine bedingte oder teilbedingte Strafe ausser Betracht (Art. 42 f. StGB). Die Freiheitsstrafe ist unbedingt auszusprechen.

Die ausgestandene Untersuchungshaft (inkl. vorläufige Festnahme vom 25. Juli 2018 bis 26. Juli 2018 und 25. Juli 2019) vom 31. Juli 2019 bis 19. Dezember 2019 und der vorzeitige Strafvollzug (20. Dezember 2019 bis 20. Juni 2022), insgesamt 1059 Tage, sind auf die Freiheitsstrafe anzurechnen (Art. 51 StGB i.V.m. Art. 110 Abs. 7 StGB; Art. 236 Abs. 4 StPO).

5.6.

5.6.1.

Im Rahmen der Delikte, die mit einer Geldstrafe zu sanktionieren sind, ist die Einsatzstrafe für die konkret schwerste Straftat, d.h. die Sachbeschädigung gemäss Anklageziffer 2.4 festzusetzen.

Beim Einbruch vom 9. Juni 2018 ins Schulhaus Mettmenstetten beschädigten der Beschuldigte und sein Kompagnon wissentlich und willentlich ein Fenster und eine Bürotür, um an das Deliktsgut zu gelangen. Dabei entstand ein Sachschaden von rund Fr. 3'000.00. Der Schaden liegt erheblich über dem Grenzwert von Fr. 300.00 für die Annahme eines geringfügigen Vermögensdelikts gemäss Art. 172^{ter} StGB (vgl. etwa BGE 142 IV 129 E. 3.1), aber auch noch deutlich unter dem Betrag von Fr. 10'000.00, der die Grenze zum grossen Schaden markiert (vgl. BGE 136 IV 117 E. 4.3.1). Es ist von einem nicht mehr leichten Taterfolg auszugehen. Die Art und Weise des Vorgehens ging nicht über die Erfüllung des Tatbestands hinaus. Verschuldenserhöhend zu berücksichtigen ist hingegen das hohe Mass an Entscheidungsfreiheit, über das

der Beschuldigte bei den Sachbeschädigungen verfügte. Es kann dazu auf die obigen Erwägungen verwiesen werden.

Insgesamt ist – in Relation zum Strafrahmen von Geldstrafe bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe – von einem noch knapp leichten Tatverschulden und einer dafür angemessenen Einsatzstrafe von 180 Tagessätzen Geldstrafe auszugehen.

5.6.2.

Die Einsatzstrafe wäre an sich für die weiteren mit einer Geldstrafe zu ahndenden Straftaten (Sachbeschädigungen gemäss Anklageziffern 2.2, 2.3, 2.6, 2.8 und 2.9, Hausfriedensbrüche, Pornografie und Gewaltdarstellungen) unter Berücksichtigung der sie betreffenden verschuldenserhöhenden und verschuldensmindernden Umstände angemessen zu erhöhen. Es ist jedoch zu beachten, dass damit die Strafobergrenze von 180 Tagessätzen Geldstrafe (Art. 34 StGB) – auch bei strafmindernd zu berücksichtigenden Täterkomponente – erreicht bzw. deutlich überschritten würde. Da ein Strafartenwechsel ausgeschlossen ist, hat es somit bei der Geldstrafe von 180 Tagessätzen sein Bewenden, auch wenn es sich dabei um eine nicht mehr schuldangemessene milde Geldstrafe handelt.

5.6.3.

Der Beschuldigte befindet sich aktuell im vorzeitigen Strafvollzug. Er lebt somit nahe oder unter dem Existenzminimum. Zudem ist eine hohe Anzahl Tagessätze auszusprechen. Es rechtfertigt sich deshalb, den Tagessatz unter Berücksichtigung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse auf das Minimum von Fr. 10.00 festzusetzen (Art. 34 Abs. 2 StGB; BGE 135 IV 180; BGE 134 IV 60 E. 6.5.2).

5.6.4.

Aufgrund der Vorstrafen des Beschuldigten und der Tatsache, dass er seine deliktische Tätigkeit ungeachtet des gegen ihn laufenden Strafverfahrens und den angeordneten Zwangsmassnahmen weitergeführt hat, ist ihm auch unter Berücksichtigung seiner persönlichen Verhältnisse eine eigentliche Schlechtprognose zu stellen. Die Geldstrafe ist deshalb unbedingt auszusprechen (vgl. Art. 42 Abs. 1 StGB).

5.7.

Die Vorinstanz hat den bedingten Vollzug für den die Geldstrafe von 10 Tagessätzen gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 20. Februar 2018 widerrufen, was im Berufungsverfahren unangefochten geblieben ist.

Gemäss Art. 46 Abs. 1 StGB ist bei Gleichartigkeit der neuen und der zu widerrufenden Strafe in sinngemässer Anwendung von Art. 49 StGB eine

Gesamtstrafe zu bilden. Dabei hat das Gericht methodisch von derjenigen Strafe als «Einsatzstrafe» auszugehen, die es für die während der Probezeit neu verübten Straftaten nach den Strafzumessungsgrundsätzen von Art. 47 ff. StGB ausfällt (BGE 145 IV 146). Das ist vorliegend die Geldstrafe von 180 Tagessätzen. Weil damit die Höchstzahl von Tagessätzen gemäss Art. 34 Abs. 1 StGB bereits erreicht ist, kommt eine weitere Erhöhung nicht in Betracht. Der Widerruf der bedingten Vorstrafe bleibt damit ohne Auswirkungen auf das Strafmass.

6.

6.1.

Während sich der Beschuldigte im Berufungsverfahren gegen eine Landesverweisung wehrt, beantragt die Staatsanwaltschaft, die Landesverweisung sei von sieben auf acht Jahre zu verlängern.

6.2.

Das Gericht verweist den Ausländer, der wegen eines qualifizierten Diebstahls i.S.v. Art. 139 Ziff. 2 und 3 StGB verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für 5 bis 15 Jahre aus der Schweiz (Art. 66a Abs. 1 lit. c StGB; obligatorische Landesverweisung).

6.3.

Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Landesverweisung nach Art. 66a StGB unter Berücksichtigung des FZA und der Rechtsprechung des EGMR zu Art. 8 EMRK wiederholt dargelegt (BGE 146 IV 311; BGE 146 IV 172; BGE 146 IV 105; BGE 146 II 1; BGE 145 IV 455; BGE 145 IV 364; BGE 145 IV 161; BGE 144 IV 332; statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 6B_513/2021 vom 31. März 2022). Darauf kann verwiesen werden.

Von der Anordnung der Landesverweisung kann ausnahmsweise unter den kumulativen Voraussetzungen abgesehen werden, dass sie (1) einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und (2) die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen (Art. 66a Abs. 2 erster Satz StGB). Art. 66a StGB ist EMRK-konform auszulegen. Die Interessenabwägung im Rahmen der Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB hat sich daher an der Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu orientieren.

6.4.

Der Beschuldigte wurde am tt.mm.1999 in Schlieren geboren (Mika-Akten, UA act. 3710/4). Seit seiner Geburt wohnt er in Q.. Er besitzt die italienische Staatsangehörigkeit (Mika-Akten, UA act. 3710/4 f.; UA act. 3704) und verfügt über eine Niederlassungsbewilligung C (Mika-Akten, UA act. 3710/185). Der Beschuldigte wohnt bei seinen Eltern. Im gleichen

Haushalt wohnen seine ältere Halbschwester, L. (geb. tt.mm.1996) und der jüngere Bruder, M. (geb. tt.mm.2001). Die Verhältnisse im Elternhaus bezeichnet er als gut (Mika-Akten, UA act. 3710/131). Die Familie hat ihn auch während des vorzeitigen Strafvollzugs regelmässig besucht (GA act. 77; Führungsbericht S. 4 [Beilage zum Plädoyer vor Vorinstanz]). Mit der vormaligen Freundin ist der Beschuldigte nicht mehr zusammen (GA act. 81). Sein weiteres soziales Umfeld dürfte überwiegend aus Personen bestehen, die ebenfalls Straftaten begangen haben.

Der Beschuldigte hat die Primar- und die Sekundarschule in Q. besucht (Mika-Akten, UA act. 3710/131; Schreiben des Beschuldigten vom 30. November 2020 [Beilage zum Plädoyer vor Vorinstanz]). Danach begann er eine Lehre als Montageelektriker (Mika-Akten, UA act. 3710/132), die er im zweiten Anlauf im Jahr 2019 erfolgreich abschliessen konnte (GA act. 77). Er ist ledig, kinderlos (UA act. 3705 f.) und bei guter Gesundheit (UA act. 3706; Mika-Akten, UA act. 3710/131; Führungsbericht S. 2 [Beilage zum Plädoyer vor Vorinstanz]). An der Einvernahme vom 20. Februar 2017 gab er an, weder Alkohol zu trinken noch Drogen zu nehmen (Mika-Akten, UA act. 3710/134). Im Rahmen der Einvernahme vom 26. Juli 2018 erklärte er hingegen, im Ausgang Alkohol zu trinken und gelegentlich zu kiffen (UA act. 3709). Er gab ferner an, gewisse Schulden zu haben, die mit früheren Einbruchsdiebstählen zusammenhängen (UA act. 3708). Per 3. Juni 2019 waren auf ihn jedoch weder Beteiligungen noch Verlustscheine registriert (UA act. 1294). In seiner Freizeit spiele er Fussball, aber nicht mehr im Club. Ausserdem besuche er im Sommer gerne die Badeanstalt. Er gehe auch gerne raus mit dem Kollegen, um zu «hängen» (UA act. 3709; Mika-Akten, UA act. 3710/134).

Gemäss den Akten spricht der Beschuldigte schweizerdeutsch und arabisch (Mika-Akten, UA act. 3710/11), ausserdem verstehe er auch französisch und italienisch (UA act. 1287). Anlässlich der Befragung vor Vorinstanz sowie vor Berufungsinstanz führte er aus, sein Vater komme zwar aus Algerien und dessen Muttersprache sei arabisch, er (der Beschuldigte) rede jedoch wenig bis gar nicht arabisch. Er verstehe es ein wenig. Er spreche jedoch mit beiden Eltern deutsch (GA act. 77; Protokoll Berufungsverhandlung S. 27). Er sei nur mit der schweizerdeutschen Sprache aufgewachsen (Schreiben des Beschuldigten vom 30. November 2020 [Beilage zum Plädoyer vor Vorinstanz]). Italienisch könne er nicht (GA act. 81; Protokoll Berufungsverhandlung S. 27). Er sei in seinem Leben nur einmal in Italien gewesen, und zwar im Rahmen des Abschlusslagers der 3. Oberstufe. Er habe keinen Bezug zu Verwandten, die noch in Italien leben würden (Schreiben des Beschuldigten vom 30. November 2020 [Beilage zum Plädoyer vor Vorinstanz]; GA act. 77; Protokoll Berufungsverhandlung S. 27). Arabisch rede er wenig bis gar nicht; er verstehe es ein wenig (GA act. 77; Protokoll Berufungsverhandlung S. 27). Auch in Algerien sei er in seinem Leben nur einmal gewesen, und zwar während den Sommerferien

2012, wo er zusammen mit seinem Vater und seinem jüngeren Bruder zwei Wochen Ferien in einem Hotel verbracht habe. Er habe auch nie Kontakt zu irgendwelchen Verwandten in Algerien gehabt; er wisse nicht einmal, ob er dort überhaupt noch Verwandte habe (Schreiben des Beschuldigten vom 30. November 2020 [Beilage zum Plädoyer vor Vorinstanz]; Protokoll Berufungsverhandlung S. 27).

Als Jugendlicher machte sich der Beschuldigte des mehrfachen, teilweise versuchten Diebstahls, des mehrfachen, teilweise versuchten betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, der Hehlerei, der mehrfachen Sachbeschädigung, des mehrfachen Hausfriedensbruchs, der vorsätzlichen Benützung eines Fahrzeugs ohne Fahrausweis nach Personenbeförderungsgesetz sowie der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes schuldig, weshalb er mit Strafbefehl vom 7. Juni 2017 mit einer persönlichen Leistung von 47 Tagen bestraft wurde, deren Vollzug im Umfang von 14 Tagen aufgeschoben wurde (UA act. 1267 ff.). Im Erwachsenenalter kam eine Vorstrafe wegen einer Zuwiderhandlung gegen das Waffengesetz hinzu, die mit Strafbefehl vom 20. Februar 2018 mit einer bedingt vollziehbaren Geldstrafe von 10 Tagessätzen bestraft wurde (UA act. 3704). Im Kontext der vorliegend zu beurteilenden Straftaten fällt auf, dass der Beschuldigte seine deliktische Tätigkeit kurz nach Eröffnung des Strafbefehls vom 20. Februar 2018 begonnen und diese trotz der gegen ihn laufenden Strafuntersuchung und der gegen ihn verfügten Zwangsmassnahmen (Hausdurchsuchung vom 25. Juli 2018 und vorläufige Festnahmen vom 25./26. Juli 2018 und vom 25. Juli 2019) fortgesetzt hat.

Zu seinen Zukunftsplänen befragt, sagte der Beschuldigte vor Vorinstanz aus, er wolle bei seinen Eltern wohnen, sich einen Job als Fenstermonteur suchen und Sport treiben, damit er in der Freizeit etwas zu tun habe. In der ferneren Zukunft möchte er eine Familie gründen (GA act. 81; vgl. auch GA act. 168 f.; Führungsbericht S. 5 [Beilage zum Plädoyer vor Vorinstanz]). Der Führungsbericht vom 25. Februar 2021 über den Beschuldigten ist im Allgemeinen positiv ausgefallen, das positive Verhalten im Vollzug wird jedoch getrübt durch eine Disziplinar-massnahme, die gegen ihn verhängt werden musste. Der jüngste Führungsbericht vom 7. April 2022 fällt hingegen durchwegs positiv aus, wobei auch keine kritischen Zwischenfälle erwähnt werden. Der Beschuldigte behauptet sodann, im Gefängnis eine Wandlung vollzogen zu haben. Er kenne sich nun besser und könne besser zwischen richtig und falsch unterscheiden. Er habe sich zudem freiwillig für eine Deliktsaufarbeitungstherapie gemeldet und wolle mit seiner Vergangenheit abschliessen (Schreiben des Beschuldigten vom 30. November 2020 [Beilage zum Plädoyer vor Vorinstanz]). Durch seinen Verteidiger lässt er ausserdem ins Feld führen und belegen, dass er sich bei den Geschädigten schriftlich entschuldigt hat (vgl. Beilagen zum Plä-

doyer vor Vorinstanz), allerdings hat er bis anhin keine Wiedergutmachungszahlungen geleistet (Führungsbericht S. 4 [Beilage zum Plädoyer vor Vorinstanz]).

Der Beschuldigte hat somit sein gesamtes bisheriges Leben, damit auch die normalerweise besonders prägenden Schuljahre, in der Schweiz verbracht und wurde hier sozialisiert. Alle Bezugspersonen des Beschuldigten wohnen in der Schweiz, auch wenn es sich dabei nicht um die sog. Kernfamilie handelt, die besonderen Schutz i.S.v. Art. 8 EMRK genießt. Im Jahr 2019 hat er erfolgreich seine Erstausbildung abgeschlossen. Es gibt keinen handfesten Grund zur Annahme, der Beschuldigte hätte sich – wenn er Ende Juli 2019 nicht verhaftet worden wäre – nicht in den Arbeitsmarkt integrieren können. Trotz langer Aufenthaltsdauer sind jedoch erhebliche Integrationsdefizite erkennbar, die sich namentlich in der strafrechtlichen Vorbelastung des Beschuldigten zeigen. Er war in den vergangenen Jahren (Mai 2015 bis Juli 2019) entweder nicht gewillt oder nicht in der Lage, sich an die hiesige Rechtsordnung und das Wertesystem zu halten. Gleichwohl ist insgesamt von einer starken Verwurzelung des Beschuldigten mit der Schweiz auszugehen. Gleichzeitig verfügt er über keine starke Beziehung zu seinem Heimatland Italien. Selbst wenn er über gewisse Grundkenntnisse in der italienischen Sprache verfügen dürfte, hat er keinen vertieften Bezug zu diesem Land, da er sich dort nur einmal ferienhalber aufgehalten hat und er dort über keine sozialen Beziehungen verfügt, die ihm die Integration erleichtern würden. Relativierend ist anzufügen, dass sich die Kultur im Nachbarsland Italien nicht wesentlich von derjenigen in der Schweiz unterscheiden dürfte, weshalb eine Landesverweisung auch nicht zu einem kulturellen Schock führen würde. Zwar dürfte die wirtschaftliche Situation in Italien schwieriger sein als hierzulande, dieser Gesichtspunkt spielt jedoch bei der Beurteilung des Härtefalls keine entscheidende Rolle. Ebenso wenig verfügt der Beschuldigte über eine Beziehung zu seinem zweiten Heimatland Algerien. Zwar dürfte er ebenfalls Grundkenntnisse in Arabisch besitzen, er ist jedoch weder mit dem Land, noch mit der dortigen Kultur vertraut. Er verfügt auch nicht über tragfähige soziale Beziehungen in Algerien bzw. über kein Umfeld, das ihn bei der Integration in Algerien unterstützen könnte.

Unter diesen Umständen ist beim Beschuldigten namentlich aufgrund der sehr langen Aufenthaltsdauer in der Schweiz und der vergleichsweise schwachen Beziehung zu seinen Heimatländern trotz der vorhandenen Integrationsdefizite knapp von einem schweren persönlichen Härtefall auszugehen, wenn er die Schweiz verlassen müsste.

6.5.

Es bleibt zu prüfen, ob die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung die privaten Interessen des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz überwiegen (vgl. Art. 66a Abs. 2 StGB).

6.5.1.

In Bezug auf die privaten Interessen des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz kann vorab auf die vorstehenden Ausführungen zum Härtefall verwiesen werden. Sein privates Interesse wurzelt in der Tatsache, dass der Beschuldigte hier geboren und sein gesamtes bisheriges Leben verbracht hat und akzentuiert sich im Umstand, dass er über vergleichsweise schwache Beziehungen zu seinen Heimatländern verfügt, so dass eine Landesverweisung für ihn mit einer Beeinträchtigung der sozialen Beziehungen und einer erheblichen Anpassungsleistung verbunden wäre. Das an sich grosse Interesse des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz relativiert sich durch den Umstand, dass er mit Italienisch und Arabisch zumindest vertraut ist, was ihm bei einer Integration zu Gute käme. Der Beschuldigte würde zwar im Falle einer Landesverweisung aus seinem sozialen Umfeld herausgerissen, nachdem er jedoch mittlerweile erwachsen ist, geniesst die Beziehung zur Familie (wie gesagt) keinen besonderen Schutz nach Art. 8 EMRK. Der Beschuldigte verfügt auch sonst über keine besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur, die in den Schutzbereich von Art. 8 Ziff. 1 EMRK fallen würden (vgl. BGE 144 II 1 E. 6.1). Ausserdem könnten die familiären Beziehungen für die beschränkte Dauer der Landesverweisung auch vom Ausland aus gepflegt werden, sei es unter Beanspruchung sozialer Medien oder durch Auslandbesuche seiner Verwandten. In beruflicher Hinsicht würde der Beschuldigte nicht entwurzelt bzw. aus einem stabilen Umfeld herausgerissen. Vielmehr wäre davon auszugehen, dass er von der abgeschlossenen Erstausbildung auch in seinem Heimatland profitieren könnte, so dass sich die beruflichen Integrationschancen in der Heimat nicht wesentlich von denjenigen in der Schweiz unterscheiden. Allein die Tatsache, dass der Beschuldigte in der Schweiz bessere wirtschaftliche Bedingungen vorfinden würde als in der Heimat, kommt keine entscheidende Bedeutung zu. Der Beschuldigte ist ausserdem jung, gesund und er muss weder in bar noch in natura Unterhaltsleistungen gegenüber Familienangehörigen erbringen, was ihm Flexibilität verleiht und seine Integration in einem anderen Land erleichtert. Schliesslich erscheinen die Resozialisierungschancen in der Heimat nicht schlechter als in der Schweiz, wo es dem Beschuldigten in den vergangenen Jahren trotz familiärer Einbettung und Zugang zur Bildung nicht gelungen ist, straffrei zu leben.

Zusammenfassend würde eine Landesverweisung dem Beschuldigten zwar eine beträchtliche Anpassungsleistung abverlangen, eine Integration in der Heimat wäre jedoch weder in sozialer, beruflicher noch kultureller Hinsicht mit schwerwiegenden oder gar unüberwindbar scheinenden Hindernissen verbunden. Hierfür spricht auch das Schreiben, das der Beschul-

digte (mutmasslich im November 2019) aus der Untersuchungshaft an seine Freundin schicken wollte, wo er ausführte, dass es wohl einen Landesverweis von 5-7 Jahren geben werde und dass er bei seinem Anwalt unterschrieben habe, dass es ihm egal sei, wenn er ausgeschafft werde. Hauptsache, er komme aus der Untersuchungshaft raus, damit er mit der Freundin noch etwas Zeit verbringen könne (UA act. 4067). Im Übrigen müssen auch viele freiwillig migrierende Personen in einem Land Fuss fassen, ohne die dortige Sprache zu beherrschen, mit der Kultur des Landes verwoben zu sein oder bereits auf ein Beziehungsnetz zurückgreifen zu können. Denkbar ist ferner, dass sich der Beschuldigte z.B. in einer deutschsprachigen Region in Italien niederlässt oder sich für die Dauer der Landesverweisung in ein anderes Schengen-Land begibt. Von dort aus wäre er auch in der Lage, seine familiären Kontakte weiterhin zu pflegen. Insgesamt ist dennoch von einem vergleichsweise grossen privaten Interesse des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz auszugehen.

6.5.2.

Auch wenn angenommen werden darf, dass die Verbüssung einer mehrjährigen Freiheitsstrafe nicht spurlos am Beschuldigten vorbeigehen wird, bestehen erhebliche Zweifel an seiner Legalbewährung. Trotz einschlägiger Vorstrafe, einer gegen ihn eröffneten Strafuntersuchung und gegen ihn angeordneten Zwangsmassnahmen hat er seine deliktische Tätigkeit unbeirrt fortgesetzt, obwohl er mit dem Abschluss seiner Erstausbildung intakte Chancen hatte, sich im Arbeitsmarkt integrieren und sich sein wirtschaftliches Fortkommen auf legale Art und Weise sichern zu können. Er wählte stattdessen mit den Einbruchdelikten die aus seiner Sicht einfachste und bequemste Art, seine materiellen Bedürfnisse zu befriedigen. Dabei handelte er nicht aus einer wirtschaftlichen Not heraus, sondern mutmasslich aus einem Geltungsdrang heraus, weil ihm Statussymbole wichtig sind (vgl. Führungsbericht S. 3 [Beilage zum Plädoyer vor Vorinstanz]). Statt sich spätestens nach dem erfolgreichen Abschluss seiner Ausbildung im Jahr 2019 eines Besseren zu besinnen, steigerte er seine strafbare Tätigkeit sogar, indem er zuletzt Einbrüche in Telekommunikationsgeschäfte beging, die ihm besonders lukrativ erscheinen mussten. Einzig die Verhaftung per Ende Juli 2019 vermochte den Beschuldigte zu stoppen.

Über ein soziales Umfeld, das eine genügende spezialpräventive Wirkung auf ihn hätte, verfügt der Beschuldigte nicht. Insbesondere vermochten ihn weder die intakte Beziehung zur Familie noch zur damaligen Freundin von den Straftaten abzuhalten. Im Falle einer Entlassung würde ihn im Wesentlichen dasselbe soziale Umfeld erwarten, wobei die Beziehung zur Freundin als allenfalls protektiver Faktor zwischenzeitlich sogar weggefallen ist (GA act. 82). Unter diesen Umständen besteht eine hohe Wahrscheinlichkeit, dass der Beschuldigte nach einer Haftentlassung erneut Vermögensdelikte begeht. Zwar stellt er sich auf den Standpunkt, er

habe im Strafvollzug eine innere Umkehr vollzogen, einstweilen handelt es sich dabei jedoch um ein blosses Lippenbekenntnis, das unter dem Eindruck des laufenden Strafverfahrens und insbesondere der drohenden Landesverweisung erfolgt sein dürfte. Auch sein Geständnis kann nicht als Beleg für eine innere Umkehr gewertet werden, handelt es sich doch dabei lediglich um ein Teilgeständnis, das zudem taktisch motiviert gewesen bzw. darauf abgezielt haben dürfte, seine Mittäter zu entlasten. Aus dem Umstand, dass sich der Beschuldigte im eng strukturierten und kontrollierten Rahmen des Vollzugs an die Regeln hält, lässt sich ebensowenig auf eine günstige Legalprognose schliessen. Auch das angepasste Verhalten im Vollzug und die Entschuldigungsschreiben an die Geschädigten dürfte wesentlich vom Wunsch geprägt sein, einer strengen Bestrafung und einer Landesverweisung zu entgehen. Eine Anpassungsleistung im Vollzug kann zudem auch ohne eine grundlegende Veränderung in der Einstellung oder den Verhaltensmustern stattfinden.

Die hohe Rückfallgefahr bezieht sich zwar hier nicht auf besonders hochwertige Rechtsgüter wie Leib und Leben, eine schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit kann jedoch auch bei einem Eingriff in weniger hochwertige Rechtsgüter gegeben sein, wenn namentlich eine Vielzahl von Straftaten vorliegt und sich eine beschuldigte Person durch strafrechtliche Massnahmen bis anhin nicht beeindruckt liess (vgl. BGE 139 I 31 E. 2.1; BGE 139 II 121 E. 5.5.1; BGE 137 II 297 E. 3.3). Beides trifft auf den Beschuldigten zu. Der Umfang des öffentlichen Interesses an einer Vermeidung von Rückfalltaten widerspiegelt sich zudem in der Höhe der (Freiheits-)Strafe, die gegen den Beschuldigten ausgefällt wird. Damit würde auch die gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. a AIG für den Widerruf einer Niederlassungsbewilligung erforderliche längerfristige Freiheitsstrafe vorliegen. Als längerfristig gilt eine Freiheitsstrafe, wenn sie mehr als ein Jahr beträgt (BGE 139 I 31 E. 2.1). Diese Grenze ist vorliegend deutlich überschritten.

Dem Gesagten zufolge besteht eine hohe Rückfallgefahr, die sich auf schwerwiegende Delikte bezieht. Unter diesen Umständen ist von einem sehr hohen öffentlichen Interesse an der Wegweisung und Fernhaltung des Beschuldigten auszugehen.

6.5.3.

Zusammenfassend steht dem hohen Interesse des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz ein sehr hohes öffentliches Interesse an seiner Wegweisung und Fernhaltung gegenüber. Weil das öffentliche Interesse überwiegt, kann vorliegend nicht auf die Landesverweisung verzichtet werden (Art. 66a Abs. 2 StGB).

6.5.4.

Auch vermag der Umstand, dass der Beschuldigte italienischer Staatsangehöriger ist und sich auf das FZA berufen kann, nichts an der Landesverweisung zu ändern.

Wie dargelegt hat sich der Beschuldigte unter anderem des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls schuldig gemacht. Mit den zahlreichen Einbruchdiebstählen gingen im Allgemeinen erhebliche Sachbeschädigungen und Hausfriedensbrüche einher. Es besteht ein hohes Rückfallrisiko, welches sich zwar nicht auf hochwertige Rechtsgüter, aber gleichwohl auf Delikte bezieht, die wegen ihrer Vielzahl eine Unfähigkeit des Beschuldigten zur Einhaltung der Rechtsordnung zum Ausdruck bringen und deshalb als schwerwiegend zu gelten haben. Das gilt hier insbesondere wegen der Qualifikationsmerkmale der Gewerbs- und Bandenmässigkeit. Der Beschuldigte hat die öffentliche Sicherheit und Ordnung in schwerwiegender Weise missachtet, weshalb auch das FZA einer Landesverweisung nicht entgegensteht.

6.6.

Die Landesverweisung dauert zwischen 5 und 15 Jahre. Dem Gericht kommt bei der Festsetzung der Dauer ein grosser Ermessensspielraum zu. Der Beschuldigte wird vorliegend wegen diverser, teils schwerwiegender Straftaten zu einer Freiheitsstrafe von 4 ½ Jahren und einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen verurteilt. Er hat ein hohes Mass an krimineller Energie an den Tag gelegt und ihm ist eine schlechte Legalprognose zu stellen. Unter Berücksichtigung des hohen öffentlichen Interesses an der Wegweisung und des gewichtigen privaten Interesses des hier geborenen und aufgewachsenen sowie familiär verwurzelten Beschuldigten an einem Aufenthalt in der Schweiz erscheint eine Landesverweisung für die Dauer von 7 Jahren angemessen.

Der Beschuldigte hat u.a. die italienische Staatsbürgerschaft, weshalb eine Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem (SIS) nicht infrage kommt.

7.

7.1.

Die Parteien tragen die Kosten des Berufungsverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob eine Partei im Berufungsverfahren als obsiegend oder unterliegend gilt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor Obergericht gestellten Anträge gutgeheissen wurden (Urteil des Bundesgerichts 6B_330/2016 vom 10. November 2017 E. 4.3).

Da die Berufungsverfahren des Beschuldigten sowie der beiden Mitbeschuldigten B. und C. zusammen behandelt und entschieden worden sind,

sind die Verfahrenskosten insgesamt auf Fr. 15'000.00 und der auf den Beschuldigten entfallende Anteil auf Fr. 5'000.00 festzusetzen (Art. 424 Abs. 1 StPO i.V.m. § 18 VKD; Art. 418 Abs. 1 StPO).

Die Berufung des Beschuldigten erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. Die Staatsanwaltschaft ist mit ihrer Anschlussberufung bezüglich des vorinstanzlichen Freispruchs durchgedrungen. Beim Strafmass obsiegt sie teilweise, bezüglich der Dauer der Landesverweisung unterliegt sie. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, dem Beschuldigten den auf ihn entfallenden Anteil von Fr. 5'000.00 zu $\frac{3}{4}$ mit Fr. 3'750.00 aufzuerlegen und im Übrigen auf die Staatskasse zu nehmen.

7.2.

Der amtliche Verteidiger ist gestützt auf die anlässlich der Berufungsverhandlung eingereichte Kostennote mit Fr. 6'296.85 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) aus der Staatskasse zu entschädigen (Art. 135 Abs. 1 StPO i.V.m. § 9 Abs. 1 und Abs. 3^{bis} AnwT).

Diese Entschädigung ist vom Beschuldigten im Umfang von $\frac{3}{4}$ zurückzufordern, sobald es seine finanziellen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO).

8.

8.1.

Fällt die Rechtsmittelinstanz selber einen neuen Entscheid, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO).

Gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO trägt die beschuldigte Person die Kosten, wenn sie verurteilt wird. Nachdem die Anschlussberufung der Staatsanwaltschaft hinsichtlich des erstinstanzlichen Freispruchs vom Vorwurf der Entwendung eines Motorfahrzeugs zum Gebrauch gutzuheissen ist und der Beschuldigte somit hinsichtlich sämtlicher Anklagepunkte schuldig zu sprechen ist, sind ihm die erstinstanzlichen Verfahrenskosten vollumfänglich aufzuerlegen.

8.2.

Die dem amtlichen Verteidiger für das erstinstanzliche Verfahren zugesprochene Entschädigung ist mit Berufung nicht angefochten worden, weshalb darauf im Berufungsverfahren nicht mehr zurückgekommen werden kann (Urteil des Bundesgerichts 6B_1299/2018 vom 28. Januar 2019 E. 2.3).

Diese Entschädigung ist vom Beschuldigten ausgangsgemäss zurückzufordern, sobald es seine finanziellen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

9.

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 Obergericht erkennt:

1.

Der Beschuldigte ist schuldig

- des gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls gemäss Art. 139 Ziff. 1, 2 und 3 StGB;
- der mehrfachen Sachbeschädigung gemäss Art. 144 Abs. 1 StGB;
- des mehrfachen Hausfriedensbruchs gemäss Art. 186 StGB;
- der Entwendung eines Fahrzeugs zum Gebrauch gemäss Art. 94 Abs. 1 lit. a SVG;
- der Pornografie gemäss 197 Abs. 5 StGB;
- der Gewaltdarstellungen gemäss Art. 135 Abs. 1^{bis} StGB.

2.

2.1.

Der Beschuldigte wird hierfür gemäss den in Ziff. 1 genannten Gesetzesbestimmungen sowie in Anwendung von Art. 47 StGB, Art. 49 Abs. 1 StGB, Art. 40 StGB, Art. 34 StGB und Art. 46 Abs. 1 StGB

zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 4 ½ Jahren und

als Gesamtstrafe mit der Widerrufsstrafe gemäss Ziff. 2.2 zu einer unbedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen à Fr. 10.00, d.h. Fr. 1'800.00,

verurteilt.

2.2.

Der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 20. Februar 2018 bedingt gewährte Vollzug einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen wird widerrufen und bildet Bestandteil der Gesamtstrafe gemäss Ziff. 2.1.

2.3.

Die ausgestandene Untersuchungshaft und der vorzeitige Strafvollzug von insgesamt 1059 Tagen wird auf die Freiheitsstrafe angerechnet.

3.

Der Beschuldigte wird gemäss Art. 66a Abs. 1 StGB für 7 Jahre des Landes verwiesen.

Es findet keine Ausschreibung im Schengener Informationssystem (SIS) statt.

4. [in Rechtskraft erwachsen]

4.1.

Folgende beschlagnahmten Gegenstände werden eingezogen:

- 1 Rucksack Adidas
- 3 Verpackung zu Schutzanzügen/Overalls Microgard
- 3 Verpackungen zur Arbeitshandschuhen Showa
- 3 Schutzanzüge/Overalls Microgard
- Schraubendreher
- 3 Paar Arbeitshandschuhe Showa
- 1 Sturmhaube
- 5 Tragtaschen Ikea
- 1 Vorschlaghammer
- 1 Mobiltelefon Apple iPhone XR
- 1 Paar Turnschuhe Nike (PKO AG, Kriminaltechnik)
- 1 Rucksack «Eastpak»
- 1 Flachmeissel
- 2 Paar Arbeitshandschuhe
- 1 Paar Socken
- 1 Sprühdose Felgenreiniger «Nigrin»
- 1 Not-/Rettungshammer
- 1 Schraubendreher «Swisstools»
- 3 Sturmhauben
- 1 Overall «Urban Classics»
- 1 Kapuzenshirt «Nike»
- 1 Jogginghose «Nike»
- 1 Jogginghose unbekannte Marke
- 1 Necessaire «Louis Vuitton»
- 1 Minigrip Marihuana (PKO AG, BM Gruppe)

Die Staatsanwaltschaft trifft die sachgemässen Verfügungen.

4.2.

Der beim Beschuldigten beschlagnahmte Betrag von Fr. 170.00 wird zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet.

5. [in Rechtskraft erwachsen]

5.1.

Auf die Zivilklagen folgender Privatkläger wird nicht eingetreten:

- J. GmbH
Es wird davon Vormerk genommen, dass der Beschuldigte die Zivilklage der J. GmbH im Umfang von Fr. 6'801.00 anerkennt.
- AC. AG

- AB. AG

Es wird davon Vormerk genommen, dass der Beschuldigte die Zivilklage der AB. AG dem Grundsatz nach anerkennt (Anlageziffern 2.6, 2.8 und 2.9).

5.2.

Die Zivilforderungen der folgenden Privatkläger werden auf den Zivilweg verwiesen:

- G. GmbH
(Forderung vom Beschuldigten im Grundsatz anerkannt)
- P.

5.3.

Von der Anerkennung der folgenden Forderungen wird Vormerk genommen:

- Gemeinde S.: Fr. 800.00 unter solidarischer Haftbarkeit mit B.

6.

6.1.

Die auf den Beschuldigten entfallenden obergerichtlichen Verfahrenskosten von Fr. 5'000.00 werden dem Beschuldigten zu $\frac{3}{4}$ mit Fr. 3'750.00 auferlegt und im Übrigen auf die Staatskasse genommen.

6.2.

Die Obergerichtskasse wird angewiesen, dem amtlichen Verteidiger des Beschuldigten für das Berufungsverfahren eine Entschädigung von Fr. 6'296.85 auszurichten.

Diese Entschädigung wird vom Beschuldigten im Umfang von $\frac{3}{4}$ zurückgefordert, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

7.

7.1.

Die auf den Beschuldigten entfallenden erstinstanzlichen Verfahrenskosten von Fr. 9'522.60 (inkl. Anklagegebühr von Fr. 2'000.00) werden dem Beschuldigten 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. 26'198.75 auszurichten.

Diese Entschädigung wird vom Beschuldigten zurückgefordert, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

Zustellung an:
[...]

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, 20. Juni 2022

Obergericht des Kantons Aargau

Strafgericht, 1. Kammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Six

Gall