

SO_GERICHTE STBER.2017.35 vom 22. November 2017

SO Obergericht, 2017-11-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_STBER.2017.35

FR: SO_GERICHTE STBER.2017.35 du 22 novembre 2017

IT: SO_GERICHTE STBER.2017.35 del 22 novembre 2017

Erwägungen

E. 1

Mit Anklageschrift vom 27. September 2016 (nachfolgend zit. «AKS») überwies die Staatsanwaltschaft A.____ dem Richteramt Solothurn-Lebern in Amtsgerichtscompetenz zur Beurteilung wegen gewerbsmässigem, teilweise bandenmässigem Diebstahl, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachem Hausfriedensbruch, Fälschung von Ausweisen, Widerhandlungen gegen das AuG und Widerhandlungen gegen das SVG.

E. 1.1

Gemäss Art. 47 Abs. 1 StGB misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters. Die Bewertung des Verschuldens wird in Art. 47 Abs. 2 StGB dahingehend präzisiert, dass dieses nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt wird, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden. Nach Art. 50 StGB hat das Gericht die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung festzuhalten. Der Begriff des Verschuldens muss sich auf den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat beziehen. Innerhalb der Kategorie der realen Strafzumessungsgründe ist zwischen der Tatkomponente, welche nun in Art. 47 Abs. 2 StGB näher umschrieben wird, und der in Abs. 1 aufgeführten Täterkomponente zu unterscheiden (vgl. Heidi Affolter-Eijsten/Stefan Trechsel in: PK StGB, Art. 47 StGB N 16 mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Praxis). Bei der Tatkomponente sind das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Art und Weise der Herbeiführung dieses Erfolges, die Willensrichtung, mit der der Täter gehandelt hat, und die Beweggründe des Schuldigen, die Art. 47 Abs. 2 StGB ausdrücklich erwähnt, zu beachten (vgl. BGE 129 IV 6 E. 6.1). Die Täterkomponente umfasst das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren (vgl. BGE 129 IV 6 E. 6.1). Die Strafempfindlichkeit (neu in Art. 47 Abs. 1 StGB als «Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters» erfasst) betrifft nicht mehr die Frage des Verschuldens, sondern des ihm entsprechenden Masses an Strafe. Die Schwere des dem Betroffenen mit der Strafe zugefügten Übels kann auch von seiner persönlichen Situation abhängen. So wird ein alter Mensch durch den Vollzug einer Freiheitsstrafe härter getroffen als ein jüngerer mit weitaus grösserer Lebenserwartung, ein kranker härter als ein gesunder, und das sollte strafmindernd ins Gewicht fallen. Auch dürfen zu Gunsten des Täters Folgen der Tat und ihrer strafrechtlichen Ahndung berücksichtigt werden, die ihn härter getroffen haben als andere, oder die noch zu erwarten sind, wie beim Verlust eines Angehörigen durch einen fahrlässig verursachten Verkehrsunfall, bei erheblichen finanziellen Lasten durch die zivilrechtliche Haftung für den deliktisch herbeigeführten Schaden oder die

Verfahrenskosten oder bei Einbussen in der sozialen Stellung und bei schwer wiegenden beruflichen oder familiären Auswirkungen (vgl. Stratenwerth, a.a.O., § 6 N 60 ff. mit Hinweisen). Das Gesamtverschulden ist zu qualifizieren und mit Blick auf Art. 50 StGB im Urteil ausdrücklich zu benennen, wobei von einer Skala denkbarer Abstufungen nach Schweregrad auszugehen ist. Hierauf ist in einem zweiten Schritt innerhalb des zur Verfügung stehenden Strafrahmens die (hypothetische) Strafe zu bestimmen, die diesem Verschulden entspricht (BGE 136 IV 55 E. 5.7).

E. 1.1.1

Die bundesgerichtliche Rechtsprechung stellt für die Umschreibung der Gewerbsmässigkeit auf den Begriff des berufsmässigen Handelns ab: «Der Täter handelt berufsmässig, wenn sich aus der Zeit und den Mitteln, die er für die deliktische Tätigkeit aufwendet, aus der Häufigkeit der Einzelakte innerhalb eines bestimmten Zeitraums sowie aus den angestrebten und erzielten Einkünften ergibt, dass er die deliktische Tätigkeit nach der Art des Berufs ausübt» (BGE 116 IV 129 ff.; 119 IV 129 ff.; 123 IV 113 ff.; 6B_253/2016 E. 2.2). Wesentlich für die Annahme der Gewerbsmässigkeit ist, dass sich der Täter, wie aus den gesamten Umständen geschlossen werden muss, darauf eingerichtet hat, durch deliktische Handlungen Einkünfte zu erzielen, die einen namhaften Beitrag an die Kosten zur Finanzierung seiner Lebensgestaltung darstellen. Zudem muss er die Tat bereits mehrfach begangen haben (Urteile 6B_290/2016 vom 15.8.2016 E. 1.2; 6B_550/2016 vom 10.8.2016 E. 2.3). Subjektiv setzt Gewerbsmässigkeit insbesondere eigennütziges Handeln voraus. Die Absicht muss auf eine nicht unbedeutende und fortlaufende Einkommensquelle gerichtet sein, weshalb Gewerbsmässigkeit nicht allein aufgrund mehrfacher Tatbegehung hergeleitet werden kann. Die Umstände, aus denen auf die Absicht gewerbsmässigen Handelns zu schliessen ist, sind in den Urteilsgründen präzise darzulegen (Urteil 6B_3/2016 vom 28.10.2016 E. 3.4). Die drei wesentlichen Begriffselemente der Gewerbsmässigkeit sind (Marcel Alexander Niggli/Christof Riedo in: Marcel Alexander Niggli/Hans Wiprächtiger [Hrsg.] , Basler Kommentar, Strafrecht II, 3. Aufl., Basel 2013, nachfolgend zitiert: «BSK StGB II», Art. 139 StGB N 89 ff.): - mehrfaches Delinquieren; - die Absicht, ein Erwerbseinkommen zu erzielen; - die Bereitschaft zur Verübung einer Vielzahl von Delikten der fraglichen Art. Das Begriffselement des mehrfachen Delinquierens setzt für das qualifizierende Element der Gewerbsmässigkeit voraus, dass sich aus der Häufigkeit der begangenen Delikte innerhalb eines Zeitraums ergibt, der Täter habe damit eine deliktische Tätigkeit nach der Art eines Berufes ausgeübt. Wie viele Straftaten für die Qualifizierung vorausgesetzt sind, lässt sich nicht genau beziffern. In der Literatur (vgl. Marcel Alexander Niggli/Christof Riedo in: BSK StGB II, Art. 139 StGB N 97) wird als Beispiel ein fünffach begangener Diebstahl innerhalb einer Woche mit einer Beute von CHF 2'000.00 als genügend bezeichnet.

E. 1.1.2

Der Beschuldigte beging in der Zeit zwischen dem 9. März 2014 und dem 12. November 2015 fünf Einbruchdiebstahlsdelikte und dies immer in der Absicht, möglichst wertvolle fremde bewegliche Sachen, insbesondere Bargeld und Schmuck, zu erbeuten, was ihm auch wiederholt gelang. Beim Einbruch gemäss AKS Ziff. 1.1. erbeutete er Bargeld von CHF 5'100.00, beim Einbruch gemäss AKS Ziff. 1.3. Schmuck, Uhren und Bargeld im Wert von knapp CHF 15'000.00, beim Einbruch gemäss AKS Ziff. 1.4. Bargeld von rund CHF 4'000.00 und beim Einbruch AKS Ziff. 1.5. Bargeld und Wertsachen im Betrag von ca. CHF 15'000.00. Das Kriterium des mehrfachen Delinquierens ist mit Blick auf die

vorliegend zu beurteilenden Deliktsperiode (= 9.3.2014 – 12.11.2015) klar erfüllt. Lediglich ergänzend, im Sinne einer Gesamtschau, ist darauf hinzuweisen, dass der Beschuldigte bereits einschlägig vorbestraft ist und die vorliegende Einbruchserie als Fortführung einer über Jahrzehnte andauernden Delinquenz zu betrachten ist: In der Zeit von 2006 bis 2013 wurde er sechsmal für etliche Diebstähle (z.T. gewerbsmässig, oft mehrfache Begehung), begangen in der Zeit von 1999 bis 2013, und dies regelmässig in Kombination mit Sachbeschädigungen, Hausfriedensbruch, rechtswidriger Einreise und rechtswidrigem Aufenthalt verurteilt. Es liess sich der Beschuldigte auch durch mehrfach ausgesprochene und vollzogene Freiheitsstrafen nie davon abhalten, illegal in die Schweiz einzureisen und hier Einbrüche zu begehen – und dies, wie aus dem in den Akten liegenden Urteil des Obergerichts Kanton Bern vom 23. Dezember 2010 hervorgeht, seit 1984 (aus dem aktuellen Strafregisterauszug sind hingegen Einbrüche seit 1999 ersichtlich).

E. 1.1.3

Die Gewerbsmässigkeit setzt weiter die Absicht, ein Erwerbseinkommen zu erzielen, voraus. Dies ist dann der Fall, wenn das Bestreben erkennbar ist, aus der deliktischen Tätigkeit mit einer gewissen Regelmässigkeit Einkünfte zu erzielen (Marcel Alexander Niggli/Christof Riedo in: BSK StGB II, Art. 139 StGB N 98 ff.). Dabei ist nicht erforderlich, dass dies auch tatsächlich gelingt; die entsprechende Absicht genügt. Es genügt auch, wenn die deliktische Tätigkeit quasi als Nebenerwerb ausgeübt wird und nicht die hauptsächliche Einnahmequelle des Täters bildet. Im Entscheid BGE 123 IV 113 ff. genügte ein deliktischer Erlös von monatlich CHF 500.00 neben einem monatlichen Erwerbseinkommen von CHF 3'500.00 zur Bejahung der Gewerbsmässigkeit. Der Beschuldigte hielt sich illegal in der Schweiz auf und war ohne Vermögen und ohne Erwerbseinkommen. Wie er selber im Rahmen seiner Befragung vor Obergericht bestätigte, waren die in der Schweiz begangenen Einbrüche die einfachste Art, um zu Geld zu kommen. In seinem Heimatstaat Mazedonien sei er demgegenüber nie in Häuser eingebrochen (vgl. Einvernahmeprotokoll vom 22.11.2017 S. 3). Er lebte von den Diebstählen und war dabei bestrebt, möglichst viel Bargeld, Vermögenswerte und Geräte zu erbeuten, die sich leicht zu Geld machen liessen. Es ist unter Berücksichtigung der Sachwerte der entwendeten Tresore und der entwendeten Geldkassette mit der Vorinstanz von einem Deliktsbetrag von etwas mehr als CHF 42'500.00 auszugehen. Der oben unter Ziff. III.1.1.2 aufgeführte «Gewinn» aus den Diebstählen war sein Verdienst, von dem er hauptsächlich lebte. Er hatte sich darauf eingerichtet, mit seiner deliktischen Tätigkeit mit einer gewissen Regelmässigkeit ein Einkommen zu erzielen, mit dem er den Grossteil seines Lebensunterhaltes bestritt.

E. 1.1.4

Als drittes Begriffselement der Gewerbsmässigkeit muss schliesslich die Bereitschaft zur Verübung einer Vielzahl von Delikten der fraglichen Art gegeben sein (Marcel Alexander Niggli/Christof Riedo in: BSK StGB II, Art. 139 StGB N 107 ff.). Diese Bereitschaft hat der Beschuldigte eindrücklich aufgezeigt: Trotz der Verurteilung zu unbedingten Freiheitsstrafen von 17 Monaten (2006), 8 Monaten (2007), 24 Monaten (2010), 16 Monaten (2013) und 5 Monaten (2013) macht er mit seinen illegalen Einreisen in die Schweiz und der Begehung von Einbruchdiebstählen unbeirrt weiter.

E. 1.1.5

Es ist zusammenfassend die Qualifikation der Gewerbsmässigkeit für diese Deliktsserie erfüllt.

E. 1.2

War der Täter zur Zeit der Tat nur teilweise fähig, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäss dieser Einsicht zu handeln, so mildert das Gericht die Strafe (Art. 19 Abs. 2 StGB). Eine Verminderung der Schuldfähigkeit führt nach der geänderten bundesgerichtlichen Rechtsprechung allerdings nicht mehr zu einer rein mathematischen Reduktion der aus den Tatkomponenten resultierenden (hypothetischen) Einsatzstrafe. Entgegen dem Wortlaut des Gesetzes geht es zunächst nicht um eine Herabsetzung der Strafe, sondern um die Reduktion des Verschuldens. Der Schuldvorwurf, der einem nur vermindert schuldfähigen Täter gemacht werden kann, ist verglichen mit einem voll schuldfähigen Täter geringer. Das Schuldprinzip verlangt deshalb, dass die Strafe für eine in verminderter Schuldfähigkeit begangene Tat niedriger sein muss, als wenn der Täter – unter sonst gleichen Umständen – voll schuldfähig gewesen wäre. Die mildere Strafe ergibt sich aus dem leichteren Verschulden (vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.5). Das Gericht ist nicht gehalten, in Zahlen oder Prozenten anzugeben, wie es die einzelnen Strafzumessungskriterien berücksichtigt (BGE 127 IV 101 E. 2c S. 104 f. mit Hinweisen). Bereits von daher sei es abzulehnen, bei der Verminderung der Schuldfähigkeit einen genauen Raster etwa von 75 %, 50 % und 25 % oder eine lineare Abstufung zu verlangen (BGE 136 IV 55 E. 5.6 S. 61 f.). Der Nachweis und die Einstufung der verminderten Schuldfähigkeit liessen sich nicht mit exakten naturwissenschaftlichen Methoden objektivieren. Vielmehr mache der Gutachter, welcher den Grad der Verminderung der Schuldfähigkeit beurteile, von einem grossen und subjektiven Ermessen Gebrauch. Es handle sich bei seiner Einschätzung um einen Ausgangspunkt, der für die Strafzumessung auf Grund der Besonderheiten des Falles zu verfeinern sei. Der Richter müsse das Gutachten rechtlich würdigen und entscheiden, wie sich die festgestellte Einschränkung der Schuldfähigkeit unter Würdigung aller Umstände auf die subjektive Verschuldensbewertung auswirke. Dabei liege es nahe, folgendes übliche Abstufungsmuster anzuwenden: Ein objektiv sehr schweres Tatverschulden könne sich wegen einer leichten Verminderung der Schuldfähigkeit auf ein schweres bis sehr schweres Verschulden reduzieren, bei einer mittelgradigen Beeinträchtigung auf ein mittelschweres bis schweres und bei einer schweren Einschränkung auf ein leichtes bis mittelschweres. Gestützt auf diese grobe Einschätzung habe der Richter unter Berücksichtigung der weiteren Strafzumessungsgründe innerhalb des ihm zur Verfügung stehenden Strafrahmens die Strafe auszufällen, wobei ihm wiederum ein erhebliches Ermessen zustehe. Bei der Strafzumessung sei somit in Abänderung der bisherigen Rechtsprechung wie folgt vorzugehen (BGE 136 IV 55 E.).

E. 1.2.1

Allgemeines Gemäss Art. 139 Ziff. 3 Abs. 1 und 2 StGB wird der Dieb mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen bestraft, wenn er den Diebstahl als Mitglied einer Bande ausführt, die sich zur fortgesetzten Verübung von Raub oder Diebstahl zusammengefunden hat. Nach der Rechtsprechung ist Bandenmässigkeit gegeben, wenn zwei oder mehrere Täter sich mit dem ausdrücklich oder konkludent geäusserten Willen zusammenfinden, inskünftig zur Verübung mehrerer selbständiger, im Einzelnen möglicherweise noch unbestimmter Straftaten zusammenzuwirken (BGE 132 IV 132 E. 5.2 S. 137 mit Hinweisen). Eine Bande kann bereits beim Zusammenschluss zweier Täter sein (BGE 135 IV 158 E. 2 und 3 S. 158 ff.). Zweck der Qualifikation ist die

besondere Gefährlichkeit, die sich daraus ergibt, dass der Zusammenschluss die Täter stark macht und die fortgesetzte Verübung solcher Delikte voraussehen lässt (BGE 78 IV 227 E. 2 S. 233; 72 IV 110 E. 2 S. 113). Die Mitglieder binden sich an die verbrecherischen Ziele und erschweren sich gegenseitig die Umkehr (Trechsel/Cramer, in: Stefan Trechsel/Mark Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, nachfolgend zitiert: «PK StGB», Art. 139 StGB N 16; Marcel Alexander Niggli/Christof Riedo in: BSK StGB II, Art. 139 StGB N 112 f.). Es ist nicht erforderlich, dass sich jeder Einzelne an den Straftaten der Bande beteiligt (Stefan Trechsel/Dean Cramer in: PK StGB, Art. 139 StGB N 17; Stratenwerth/Wohlers, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 3. Aufl. 2013, Art. 139 StGB N 11; Niggli/Riedo, a.a.O., Art. 139 StGB N 121). Selbst derjenige Täter handelt bandenmässig, der einen Diebstahl oder Raub allein ausführt, sofern er dies in der Erfüllung der ihm in der Bande zustehenden Aufgabe begangen hat (BGE 83 IV 142 E. 5 S. 147; 78 IV 227 E. 2 S. 234; Stratenwerth/Jenny/Bommer, Schweizerisches Strafrecht, Straftaten gegen Individualinteressen, 7. Aufl. 2010, § 13 N 101; Andreas Donatsch, Delikte gegen den Einzelnen, 10. Aufl. 2013, S. 106; Niggli/Riedo, a.a.O., Art. 139 StGB N 122; Stratenwerth/Wohlers, a.a.O., Art. 139 StGB N 11).

E. 1.2.2

Vorhalt Gemäss AKS Ziff. 1 seien die Diebstähle teilweise (in Bezug auf AKS Ziff. 1.2., 1.4. und 1.5.) bandenmässig begangen worden, indem der Beschuldigte diese gemeinsam mit O.____ begangen habe. Es wird unter diesen 3 Ziffern dann auch ein Lebenssachverhalt aufgeführt, aus dem sich diese Bandenmässigkeit ergeben soll. In Kombination mit dem erwähnten Vorspann unter AKS Ziff. 1 schadet es daher nicht, dass in der Überschrift zu AKS Ziff.

E. 1.2.3

Der den Vorhalten gemäss AKS Ziff. 1.2., 1.4. und 1.5. zu Grunde liegende Sachverhalt ist erstellt. Was die Verteidigung vor Obergericht gegen das qualifizierende Element der Bandenmässigkeit vorbringt, vermag nicht zu überzeugen. Der Behauptung, der Bandenbegriff setze einen Zusammenschluss von mehr als zwei Mitgliedern voraus (unter Hinweis auf die Lehrmeinung von Marcel Alexander Niggli und Christof Riedo in: BSK StGB II, Art. 139 StGB N 117), ist die ständige bundesgerichtliche Rechtsprechung entgegenzuhalten, wonach für eine Bande bereits zwei Mitglieder genügen (vgl. hierzu den bereits zitierten Leitentscheid BGE 135 IV 158 sowie die weiteren Erwägungen unter vorstehender Ziff. III.1.2.1). Hervorzuheben ist schliesslich, dass der Beschuldigte vor Obergericht selbst ausführte, O.____ habe ihn jeweils in einem albanischen Restaurant in [...] abgeholt und das Ziel der gemeinsamen Autofahrten seien Einbrüche gewesen (Einvernahmeprotokoll vom 22.11.2017 S. 7). Darin manifestiert sich der zumindest konkludente Entschluss des Beschuldigten, mit O.____ zur fortgesetzten Verübung von Einbruchdiebstählen zusammen zu wirken. Wenn die Verteidigung vor Obergericht einwendet, den Einbrüchen sei im Einzelnen keine grosse Planung vorausgegangen und diese hätten auch nicht auf einer ausdrücklichen Absprache beruht, so ist dies unbehelflich, da die Bandenmässigkeit weder bereits im Einzelnen bestimmte Straftaten noch einen expliziten Willensentschluss voraussetzt, was bereits eingangs (vgl. Ziff. III.1.2.1) erörtert worden ist.

E. 1.3

Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen. Es darf jedoch das Höchstmass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte erhöhen. Dabei ist es an das gesetzliche Höchstmass der Straftat gebunden (Art. 49 Abs. 1 StGB). Es ist aber methodisch nicht korrekt, den ordentlichen Strafrahmen aufgrund von mehreren Taten in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB automatisch zu erweitern (6B_853/2014, E. 4.2.). Die tat- und täterangemessene Strafe ist grundsätzlich innerhalb des ordentlichen Strafrahmens der schwersten anzuwendenden Strafbestimmung festzusetzen. Dieser wird durch Strafschärfungs- oder Strafmilderungsgründe nicht automatisch erweitert. Vielmehr ist der ordentliche Strafrahmen nur zu verlassen, wenn aussergewöhnliche Umstände vorliegen und die für die betreffende Tat angedrohte Strafe im konkreten Fall zu hart bzw. zu milde erscheint (BGE 136 IV 55 E. 5.8.). Liegen solche Umstände nicht vor, ist der erhöhte Rahmen auch nicht als theoretische Möglichkeit bei der Strafzumessung zu erwähnen. Der Richter hat mithin in einem ersten Schritt, unter Einbezug aller straf erhöhenden und strafmindernden Umstände, gedanklich die Einsatzstrafe für das schwerste Delikt festzulegen. In einem zweiten Schritt hat er diese Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen, wobei er ebenfalls den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen hat (Urteil des Bundesgerichts 6B_405/2011 vom 24.1.2012 E. 5.4). Voraussetzung ist allerdings, dass im konkreten Fall für jede einzelne Tat die gleiche Straftat ausgefällt würde. Dass die anzuwendenden Strafbestimmungen abstrakt gleichartige Strafen androhen, genügt nicht (6B_853/2014 vom 9. Februar 2015 E. 4.2.; BGE 138 IV 120 E. 5.2.). Nach der Festlegung der Gesamtstrafe für sämtliche Delikte sind endlich die Täterkomponenten zu berücksichtigen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_865/2009 vom 25.3.2010 E. 1.6.1).

E. 1.4

Hat das Gericht eine Tat zu beurteilen, die der Täter begangen hat, bevor er wegen einer anderen Tat verurteilt worden ist, so bestimmt es die Zusatzstrafe in der Weise, dass der Täter nicht schwerer bestraft wird, als wenn die strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären (Art. 49 Abs. 2 StGB). Art. 49 Abs. 2 StGB will im Wesentlichen das Asperationsprinzip auch bei retrospektiver Konkurrenz gewährleisten. Der Täter, der mehrere Freiheitsstrafen verwirkt hat, soll nach einem einheitlichen, für ihn relativ günstigen Prinzip der Strafschärfung beurteilt werden, unabhängig davon, ob die Verfahren getrennt durchgeführt werden oder nicht. Der Täter soll damit trotz Aufteilung der Strafverfolgung in mehrere Verfahren gegenüber jenem Täter, dessen Taten gleichzeitig beurteilt wurden, nicht benachteiligt und so weit als möglich auch nicht bessergestellt werden (BGE 138 IV 113 E. 3.4.1 mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Bedingung für eine Zusatzstrafe ist stets, dass die Voraussetzungen der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB erfüllt sind. Danach sind ungleichartige Strafen kumulativ zu verhängen, weil das Asperationsprinzip nur greift, wenn mehrere gleichartige Strafen ausgesprochen werden. Die Bildung einer Gesamtstrafe ist bei ungleichartigen Strafen nicht möglich (Urteil des Bundesgerichts 6B_460/2010 vom 4.2.2011 E. 4.3.1 mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Praxis). Im Fall der retrospektiven Konkurrenz ist der Zweitrichter nicht befugt, die Straftat des rechtskräftigen ersten Entscheides zu ändern (BGE 137 IV 57 E. 4.3.1 S. 58, vgl. auch BGE 137 IV 249 E. 3.4.2 S. 254). Kommt der Zweitrichter zum Schluss, dass eine andere Straftat zu wählen ist, kann definitionsgemäss keine Zusatzstrafe zur rechtskräftig ausgesprochenen anderen Art von Grundstrafe ausgefällt werden (Jürg-Beat Ackermann in: BSK StGB I, Art. 49 StGB N 174). Die

Rechtsprechung stellt für die Frage, ob überhaupt und in welchem Umfang (d.h. ganz oder teilweise) das Gericht eine Zusatzstrafe aussprechen muss, auf das Datum der ersten Verurteilung im ersten Verfahren ab (sog. Ersturteil). Methodisch ist im Fall der retrospektiven Konkurrenz das Delikt zu bestimmen, für welches das Gesetz die schwerste Strafe vorsieht (sog. «abstrakte Methode»). Danach hat der Richter für dieses Delikt die Einsatzstrafe festzusetzen. Anschliessend wird diese Sanktion im Hinblick auf die weiteren zu beurteilenden Taten erhöht. Ist das bereits abgeurteilte Delikt das schwerere, bestimmt das Gericht die Einsatzstrafe ausgehend von diesem Delikt und erhöht die Strafe gestützt auf die neu zu beurteilenden Delikte. Wenn hingegen das neu zu beurteilende Delikt schwerer ist, dient dieses zur Festsetzung der Einsatzstrafe, welche gestützt auf die alten, bereits abgeurteilten Delikte erhöht werden muss. Von der so gebildeten Gesamtstrafe ist die bereits ausgesprochene Strafe abzuziehen. Daraus resultiert die auszusprechende Zusatzstrafe. Es ist neu zu beachten, dass der Richter an die frühere rechtskräftige Grundstrafe gebunden ist und diese auch nicht gedanklich im Rahmen der retrospektiven Konkurrenz erhöhen kann (6B_829/2014 vom 30.6.2016 E. 2.5.1 und 2.6).

2. Konkrete Strafzumessung

E. 2

Am 20. März 2017 fällte das Amtsgericht Solothurn-Lebern das folgende Urteil: « 1. A.____ hat sich schuldig gemacht: a) des gewerbsmässigen und teilweise bandenmässigen Diebstahls, begangen vom 9. März 2014 bis am 12. November 2015; b) der mehrfachen Sachbeschädigung, begangen vom 9. März 2014 bis am 13. November 2015; c) des mehrfachen Hausfriedensbruchs, begangen vom 9. März 2014 bis am 13. November 2015; d) der Fälschung von Ausweisen, begangen am 13. Februar 2016; e) der mehrfachen rechtswidrigen Einreise, begangen von anfangs März 2014 bis am 13. Februar 2016; f) des rechtswidrigen Aufenthaltes, begangen von anfangs März 2014 bis am 13. Februar 2016; g) der widerrechtlichen Aneignung von Kontrollschildern, begangen am 11. Februar 2016; h) des Fahrens ohne Haftpflichtversicherung, begangen vom 11. Februar 2016 bis am 13. Februar 2016; i) des Fahrens ohne Fahrzeugausweis, begangen vom 11. Februar 2016 bis am 13. Februar 2016. 2. A.____ wird verurteilt zu: a) 40 Monaten Freiheitsstrafe, teilweise als Zusatzstrafe zum Urteil der Staatsanwaltschaft 3, Sursee vom 4. Juli 2014; b) einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu je CHF 30.00; c) einer Busse von CHF 200.00, ersatzweise zu 2 Tagen Freiheitsstrafe. 3. A.____ sind 2 Tage Untersuchungshaft an die Freiheitsstrafe angerechnet. 4. Es wird festgestellt, dass sich A.____ seit dem 19. April 2016 im vorzeitigen Strafvollzug befindet. 5. Das Haftentlassungsgesuch von A.____ wird abgewiesen. Zur Sicherung des Strafvollzuges wird gegen A.____ Sicherheitshaft für die Dauer von 6 Monaten angeordnet. 6. A.____ wird wie folgt zur Bezahlung von Schadenersatz verurteilt: a) E.____ AG, [...], Basel: CHF 10'565.20 b) F.____, [...]: CHF 8'628.25 c) G.____, [...]: CHF 909.90 Für die darüber hinausgehende Schadenersatzforderung wird die G.____, [...], auf den Zivilweg verwiesen. 7. A.____ wird gegenüber nachfolgender Privatkläger zu 100% schadenersatzpflichtig erklärt: a) H.____, Hofstatt; b) I.____, Riedholz. Zur Ausmittlung der Schadenssumme werden die Privatkläger auf den Zivilweg verwiesen. 8. Folgende bei A.____ sichergestellten Gegenstände werden eingezogen und sind, soweit noch nicht geschehen, durch die Polizei zu vernichten: a) 1 Reisepass, lautend auf J.____; b) 1 Tür-Langschild. 9. Die bei A.____ sichergestellten Sportschuhe CUBE und Freizeitschuhe KILDARE sind diesem 30 Tage nach Rechtskraft des vorliegenden Urteils auf dessen Verlangen hin durch die Polizei auszuhändigen. Nach Ablauf der 30-tägigen Frist sind die

Schuhe durch die Polizei zu verwerten bzw. zu vernichten. 10. Der bei A.____ sichergestellte Betrag von CHF 20.50 wird mit den Verfahrenskosten verrechnet. 11. Die Entschädigung des amtlichen Verteidigers von A.____, Rechtsanwalt Herbert Bracher, [...], wird auf CHF 4'179.75 (Honorar CHF 3'690.00, Auslagen CHF 180.15 und 8% MwSt) festgesetzt und ist zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat zu zahlen. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse von A.____ erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO). 12. A.____ hat die Kosten des Verfahrens mit einer Staatsgebühr von CHF 5'000.00, total CHF 10'700.00, zu bezahlen. Dieser Betrag wird gemäss Ziffer 10 hiervor verrechnet, so dass gegenüber A.____ eine Restforderung von CHF 10'679.50 besteht.»

E. 2.1

Fürsprecher Michele Naef war vor erster Instanz (ab dem 2.2.2017) und im Berufungsverfahren (bis zum 23.5.2017) der private Verteidiger des Beschuldigten. In Anbetracht des Verfahrensausganges ist der Antrag des Beschuldigten auf Ausrichtung einer Parteientschädigung für das erstinstanzliche und obergerichtliche Verfahren abzuweisen.

E. 2.2

Festzulegen sind die Honorarnoten für die amtliche Verteidigung. In Bezug auf den vormaligen amtlichen Verteidiger des Beschuldigten, Rechtsanwalt Herbert Bracher, [...], ist die Höhe des Honorars für das erstinstanzliche Verfahren bereits rechtskräftig auf total CHF 4'179.75 (Honorar: CHF 3'690.00, Auslagen: CHF 180.15 und 8 % MwSt) festgesetzt und zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat bezahlt worden. In Anbetracht des Verfahrensausganges ist in Anwendung von Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren im Umfang von CHF 4'179.75 vorzubehalten, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben. Es ist zudem festzustellen, dass vom vormaligen amtlichen Verteidiger, Rechtsanwalt Herbert Bracher, [...], für das erstinstanzliche Verfahren kein Nachforderungsanspruch geltend gemacht worden ist.

E. 2.3

Rechtsanwalt Herbert Bracher nahm die amtliche Verteidigung des Beschuldigten im Berufungsverfahren bis am 23. Mai 2017 wahr. Ab dem 24. Mai 2017 wurde Fürsprecher Michele Naef als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten eingesetzt. In der für das obergerichtliche Verfahren eingereichten Honorarnote ist die exakt gleiche Position («23.3.2017, Anmeldung Berufung») gleich doppelt mit 0,30 Stunden aufgeführt, weshalb der geltend gemachte Zeitaufwand von insgesamt 1,20 Stunden um 0,30 Stunden auf 0,90 Stunden zu kürzen ist. Unter Berücksichtigung des Stundenansatzes des Officialverteidigers von CHF 180.00 resultieren CHF 162.00. Zuzüglich der geltend gemachten Auslagen von CHF 44.30 und 8 % MwSt (= CHF 16.50) ist die Honorarnote auf CHF 222.80 festzusetzen und zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat Solothurn, vertreten durch die Zentrale Gerichtskasse, zu bezahlen. Vorbehalten bleiben der Rückforderungsanspruch des Staates nach Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO im Umfang von CHF 222.80 sowie der Nachforderungsanspruch gemäss Art. 135 Abs. 4 lit. b StPO des vormaligen amtlichen Verteidigers, der CHF 68.05 ausmacht und sich wie folgt berechnet: $0,9 \times \text{CHF } 70.00 (= \text{CHF } 250.00 - \text{CHF } 180.00) + 8 \% \text{ MwSt von CHF } 63.00$.

E. 2.4

Die von Fürsprecher Michele Naef ins Recht gelegte Honorarnote für das Berufungsverfahren setzt sich aus einem Zeitaufwand von 28,5 Stunden zu je CHF 180.00, Auslagen von CHF 285.00 sowie 8 % MwSt zusammen. Der geltend gemachte Aufwand für die geführte Korrespondenz mit dem Klienten und der Staatsanwaltschaft von insgesamt 4,5 Stunden kann unter Berücksichtigung des Verfahrensgegenstandes und der Tatsache, dass der amtliche Verteidiger (damals in der Funktion als privater Verteidiger) bereits auf die Besprechungen und die Korrespondenz mit dem Klienten im erstinstanzlichen Verfahren zurückgreifen konnte, nicht mehr als angemessen bezeichnet werden und ist um zwei Stunden zu kürzen. Gleiches gilt für die Position Telefonate, welche gemäss Honorarnote insgesamt 2,50 Stunden in Anspruch genommen hat und um eine Stunde zu kürzen ist. Unter Berücksichtigung dieser Kürzungen ist die Honorarnote des amtlichen Verteidigers des Beschuldigten, Fürsprecher Michele Naef, [...], ist für das Berufungsverfahren auf total CHF 5'265.00 (Honorar: CHF 4'590.00, nämlich 25,5 Stunden x CHF 180.00; Auslagen: CHF 285.00 und 8 % MwSt: CHF 390.00) festzusetzen und zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat Solothurn, vertreten durch die Zentrale Gerichtskasse, zu bezahlen. Vorzubehalten ist der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren im Umfang von CHF 5'265.00, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben (Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO). Zudem ist festzustellen, dass von Fürsprecher Michele Naef, für das Berufungsverfahren kein Nachforderungsanspruch geltend gemacht worden ist. Demnach wird in Anwendung von Art. 34, Art. 40, Art. 47, Art. 49 Abs. 1 und 2, Art. 51, Art. 106, Art. 139 Ziff. 1 i.V.m. Ziff. 2 und Ziff. 3, Art. 144 Abs. 1, Art. 186, Art. 252 StGB; Art. 115 Abs. 1 lit. a und lit. b AuG; Art. 96 Abs. 1 lit. a, Art. 96 Abs. 2, Art. 97 Abs. 1 lit. g SVG; Art. 122 ff., Art. 135 Abs. 1, 4 lit. a und b, Abs. 5, Art. 379 ff., Art. 398 ff., Art. 426 Abs. 1 sowie Art. 428 Abs. 1 und 3 StPO erkannt : 1. Der Antrag des Beschuldigten A.____, wonach das Verfahren betreffend Fälschung von Ausweisen gemäss Ziff. 3 der Anklageschrift (nachfolgend zitiert: AKS) einzustellen sei, wird abgewiesen. 2. Es wird festgestellt, dass sich der Beschuldigte gemäss der diesbezüglich rechtskräftigen Ziff. 1 lit b, lit. c, lit. e und f sowie gemäss der rechtskräftigen Ziff. 1 lit. h und i des Urteils des Amtsgerichts von Solothurn-Lebern vom 20. März 2017 (nachfolgend zitiert: erstinstanzliches Urteil) wie folgt schuldig gemacht hat: - der mehrfachen Sachbeschädigung gemäss AKS Ziff. 1.2, 1.4, 1.5 und Ziff. 2, begangen am 7. September 2014, in der Nacht vom 24. auf den 25. März 2015, in der Nacht vom

E. 2.5

Täterkomponente In Bezug auf das Vorleben und den persönlichen Verhältnissen kann vollumfänglich auf die Ausführungen der Vorinstanz in US 57 - 59 verwiesen werden. Er hatte eine schwierige Kindheit, keine Berufsausbildung und später eine Familie mit vier Kindern zu versorgen. Aktuell sind seine Kinder aber erwachsen und selbständig. Er wohnt in Mazedonien zusammen mit seinem Sohn und seiner Frau in einem kleinen Haus. Seine Ehefrau ist schwer krank. Der Beschuldigte fällt allerdings hinsichtlich der Dauer und der Intensität seiner Tätigkeit als Einbrecher aus dem Rahmen dessen, was Gerichte zu beurteilen haben. Aus dem aktuellen Strafregisterauszug vom 17. Oktober 2017 gehen folgende Einträge hervor: Mit Urteil des Kreisgerichts IV Aarwangen-Wangen vom 5. September 2006 wurde der Beschuldigte wegen gewerbsmässigen Diebstahls (Deliktszeitraum 4.11.1999 – 26.2.2006), mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs, mehrfacher Fälschung von Ausweisen und weiterer Delikte zu einer Gefängnisstrafe von 17 Monaten verurteilt. Das Amtsgericht Olten-Gösigen sprach den Beschuldigten am 2. Mai 2007 insbesondere wegen mehrfachen Diebstahls, mehrfacher

Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs, Verweisungsbruchs, rechtswidrigen Aufenthalts, Entwendung zum Gebrauch schuldig und sprach eine Freiheitsstrafe von 8 Monaten aus. Mit Urteil vom 16. Mai 2008 des Gerichtskreises VIII Bern-Laupen wurden mehrerer Einbruchdiebstähle mit einer Geldstrafe von 150 Tagessätze zu je CHF 20.00 geahndet. Das bereits mehrfach erwähnte Urteil des Obergerichts des Kantons Bern vom 23. Dezember 2010 (Schuld sprüche wegen gewerbsmässigen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs und diversen SVG-Widerhandlungen) zog in Anwendung von Art. 19 Abs. 2 StGB eine Freiheitsstrafe von 24 Monaten nach sich. Schliesslich gehen aus dem Strafregisterauszug drei Verurteilungen allein im Jahre 2013 hervor, mit Freiheitsstrafen von 16 Monaten und 5 Monaten und einer Geldstrafe. Der achte Eintrag (Urteil der Staatsanwaltschaft 3, Sursee) datiert vom 4. Juli 2014 (Freiheitsstrafe von 60 Tagen wegen AuG- und SVG-Delinquenz). Alle diese Urteile und die Gefängnisaufenthalte blieben ohne jegliche Wirkung auf den Beschuldigten, er fuhr unbeirrt damit weiter, illegal in die Schweiz einzureisen und hier einzubrechen. Der Beschuldigte ist ein völlig uneinsichtiger Berufsverbrecher. Der Beschuldigte zeigte auch im vorliegenden Verfahren keine echte Reue oder Einsicht. Es fiel insbesondere auf, dass er zwei Einbruchdiebstähle, obwohl diese ihm spurentechnisch einwandfrei zugeordnet werden konnten, nach wie vor kategorisch in Abrede stellte. Ein eigentlicher Wendepunkt in seinem Leben, der die Annahme zuliesse, der Beschuldigte werde künftig keine Delikte mehr in der Schweiz begehen, wurde nicht erkennbar. Auch vermochte der Beschuldigte im Rahmen seiner Befragung vor Obergericht nicht zu erklären, was sich nun in seinem Leben grundlegend geändert haben soll. Er bedauerte zwar seine Abwesenheit von zu Hause wegen der schweren Krankheit seiner Frau und er ist zwischenzeitlich mehr als 62-jährig. Trotzdem ist seine Beteuerung, inskünftig mit seinem Sohn in Mazedonien zusammenarbeiten zu wollen und nicht mehr illegal in die Schweiz einzureisen, um Einbrüche zu begehen, nicht mehr als ein Lippenbekenntnis. Im Rahmen der Täterkomponenten ist auch die sog. Folgeberücksichtigung vorzunehmen. Es liegen weder solche zusätzlichen pönalen Folgen noch eine spezielle Strafempfindlichkeit vor. Dass er seine Familie und seine kranke Frau zurückgelassen hatte, war ihm bei jedem Aufbruch zu seinen Einbruchstouren in die Schweiz klar, auch diesmal. Es muss in Berücksichtigung der Täterkomponenten eine deutliche Straferhöhung vorgenommen werden. Vor dem Hintergrund, dass nicht alle aktenkundigen Vorstrafen, sondern nur diejenigen, die aus dem aktuellen Strafregisterauszug hervorgehen, berücksichtigt werden dürfen (vgl. Art. 369 Abs. 7 StGB), ist die Strafe um 7 Monate zu erhöhen.

E. 2.6

Fazit Aufgrund dieser weiteren Straferhöhung würde eine Freiheitsstrafe von 43 Monaten (= 36 Monate + 7 Monate) resultieren. Da dies aber einer Verletzung des geltenden Verschlechterungsverbot gleichkäme, ist die von der Vorinstanz ausgefallte Freiheitsstrafe von 40 Monaten im Berufungsverfahren zu bestätigen.

E. 2.7

Dem Beschuldigten sind in Anwendung von Art. 51 StGB zwei Tage Untersuchungshaft sowie der vorzeitige Strafvollzug (19.4.2016 bis 22.11.2017) an diese Freiheitsstrafe anzurechnen. Der Antrag des Beschuldigten auf Ausrichtung einer Entschädigung für Überhaft ist bei diesem Ausgang des Verfahrens abzuweisen.

E. 2.8

Geldstrafe und Busse Die von der Vorinstanz für das Fahren ohne Haftpflichtversicherung gemäss Art. 96 Abs. 2 SVG auf 10 Tagessätze zu CHF 30.00 festgesetzte Verbindungsgeldstrafe erweist sich ebenso als angemessen wie die für das Fahren ohne Führerausweis ausgefallte Busse von CHF 200.00 (ersatzweise zwei Tage Freiheitsstrafe). Beide Sanktionen blieben von der Verteidigung auch unbestritten und sind von der Berufungsinstanz zu bestätigen. V. Vorzeitiger Strafvollzug Mit Eingabe vom 17. August 2017 liess der Beschuldigte ein Gesuch um Entlassung aus dem vorzeitigen Strafvollzug, eventualiter um Gewährung eines Hafturlaubes in seinem Heimatstaat Mazedonien stellen und ausführen, es sei sowohl die Flucht- als auch die Wiederholungsgefahr zu verneinen. Mit Verfügung vom 25. August 2017 wurde dieses Gesuch vom Instruktionsrichter als Verfahrensleiter abgewiesen und eingehend dargelegt, weshalb nach wie vor von einer erhöhten Fluchtgefahr und einer Wiederholungsgefahr auszugehen sei. Dieser Entscheid blieb unangefochten. Anlässlich der Berufungsverhandlung vor Obergericht stellte der amtliche Verteidiger den Antrag, den Beschuldigten zu einer Freiheitsstrafe von höchstens 8 Monaten zu verurteilen und umgehend aus der Haft zu entlassen (vgl. Ziff. 8 der Anträge gemäss Verfahrensprotokoll). Im Gegensatz zu seiner Eingabe vom 17. August 2017 machte die Verteidigung für den Beschuldigten im Parteivortrag nicht geltend, es fehle an einem besonderen Haftgrund. Die beantragte Entlassung aus dem vorzeitigen Strafvollzug stand einzig und allein im Zusammenhang mit dem beantragten tieferen Strafmass und stellt folglich kein selbständiges Haftentlassungsgesuch dar. Nachdem die von der Vorinstanz ausgefallte Freiheitsstrafe vom Berufungsgericht bestätigt worden ist und damit keine Konstellation einer Überhaft vorliegt, erübrigen sich weitere Ausführungen zur Frage der Entlassung. Es ist festzustellen, dass sich der Beschuldigte derzeit im vorzeitigen Strafvollzug in der JVA [...] befindet und darin zu belassen ist. Beim vorzeitigen Antritt der Strafe handelt es sich um nichts anderes als um eine Variante der strafprozessualen Haft (BGE 143 IV 160 E. 2.1). Der Beschuldigte kann jederzeit ein Gesuch um Entlassung aus dem vorzeitigen Strafvollzug stellen, über welches die Verfahrensleitung des Berufungsgerichts in Anwendung von Art. 233 StPO innert 5 Tagen zu entscheiden hat (vgl. hierzu im Einzelnen BGE 143 IV 160 E. 3.2 mit Verweis auf 1B_116/2013 vom 12.4.2013 E. 2.1). VI. Zivilforderungen Der von der Verteidigung anlässlich der Berufungsverhandlung vorgebrachte Einwand, die von der Vorinstanz ganz oder teilweise gutgeheissenen Schadenersatzforderungen der E. ____, F. ____, und der G. ____, seien von der Privatklägerschaft nicht beziffert und mit Belegen dokumentiert worden und deshalb auf den Zivilweg zu verweisen, trifft nicht zu. Es kann diesbezüglich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz unter Ziff. IV. auf US 63 f. verwiesen werden. In Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils ist deshalb der Beschuldigte wie folgt zur Bezahlung von Schadenersatz zu verurteilen: - E. ____, [...],
Basel: CHF 10'565.20 -
F. ____ CHF 8'628.25 -
G. ____, [...]: CHF 909.90 Für die darüber hinausgehende Schadenersatzforderung ist die G. ____, [...], auf den Zivilweg zu verweisen. Der Beschuldigte lässt im Berufungsverfahren im Weiteren eine Abweisung des Schadenersatzbegehrens von H. ____ beantragen, weil er einen Diebstahl zu dessen Nachteil bestreitet. Da der Beschuldigte nun aber in Bezug auf diesen Vorhalt von der Berufungsinstanz schuldig gesprochen wird, ist auch in diesem Punkt das erstinstanzliche Urteil zu bestätigen. Demzufolge ist der Beschuldigte gegenüber H. ____ zu 100 % schadenersatzpflichtig zu erklären und der Privatkläger zur Ausmittlung der

Schadenssumme auf den Zivilweg zu verweisen, da der geltend gemachte Schadenersatz nicht hinreichend belegt worden ist. Gleiches gilt in Bezug auf die Schadenersatzforderung des I.____ (vgl. hierzu die Erwägungen der Vorinstanz unter Ziff. VI.5. US 64). VII. Einziehung und Herausgabe Das Urteil der Vorinstanz ist in Bezug auf die Einziehung und Herausgabe der sichergestellten Gegenstände sowie in Bezug auf die Verrechnung des sichergestellten Geldbetrages von CHF 20.50 mit den Verfahrenskosten bereits in Rechtskraft erwachsen (vgl. vorstehende Ziff. I.5). VIII. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Verfahrenskosten In Anwendung von Art. 426 Abs. 1 StPO hat der Beschuldigte die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens mit einer Urteilsgebühr von CHF 5'000.00, total CHF 10'700.00, zu tragen. Da seine Berufung erfolglos blieb, sind ihm nach Art. 428 Abs. 1 StPO auch die Kosten des Berufungsverfahrens mit einer Urteilsgebühr von CHF 3'000.00, total CHF 3'180.00, aufzuerlegen. Der Gesamtbetrag von CHF 13'880.00 (= CHF 10'700.00 + CHF 3'180.00) ist mit dem beim Beschuldigten sichergestellten Betrag von CHF 20.50 zu verrechnen, so dass der Beschuldigte dem Staat Solothurn noch Verfahrenskosten von CHF 13'859.50 zu bezahlen hat. 2. Entschädigungen

E. 3

Mit Eingabe vom 1. Juni 2017 erhob Fürsprecher Michele Naef, der mit Verfügung der Strafkammer des Obergerichts vom 24. Mai 2017 neu als amtlicher Verteidiger eingesetzt worden und zuvor als privater Verteidiger neben dem eingesetzten amtlichen Verteidiger tätig war, für den Beschuldigten die Berufung. Er teilte mit, das Urteil werde vollumfänglich angefochten. Es wurden dann allerdings in Bezug auf verschiedene Vorhalte Schuldsprüche beantragt, weshalb das erstinstanzliche Urteil teilweise bereits in Rechtskraft erwachsen ist (zum konkreten Umfang der Rechtskraft vgl. nachfolgende Ziff. I.5.).

E. 3.1

Vorhalt Gemäss Anklageschrift hat der Beschuldigte diese Delikte begangen am 8. November 2014, in der Zeit von ca. 16:20 Uhr bis um ca. 23:50 Uhr, in Hofstatt, [...], zum Nachteil von H.____ (Privatkläger), indem er in Diebesabsicht das Küchenfenster gewaltsam aufbrach und sich auf diesem Weg Zutritt zur Liegenschaft des Privatklägers verschaffte. Dabei fielen eine Glasschale und ein Thermoskrug, welche sich auf der Küchenkombination befanden, herunter und wurden beschädigt. Mit diesem Vorgehen richtete der Beschuldigte vorsätzlich einen Sachschaden in der Höhe von rund CHF 1'160.00 an. Dabei drang er vorsätzlich und für ihn erkennbar gegen den Willen der berechtigten Personen in die Privatliegenschaft ein (Hausfriedensbruch) und nahm in unrechtmässiger Bereicherungsabsicht diversen Schmuck, mehrere Uhren sowie Schlüssel, eine Schweizer Identitätskarte und Bargeld im Gesamtwert von total ca. CHF 14'975.00 zur Aneignung weg, wobei sich sein Vorsatz auf einen möglichst hohen Wert bezog (im Sinne der unter AKS Ziffer 1 umschriebenen Umstände gewerbsmässiger Diebstahl). Der Beschuldigte bestreitet, diesen Einbruchdiebstahl begangen zu haben.

E. 3.2

Beweismittel und Aussagen

E. 3.2.1

Nach den Feststellungen der Kantonspolizei Luzern (AS 55) wurde am Samstag, 8. November 2014, zwischen 16:20 Uhr und 23:50 Uhr, in ein Einfamilienhaus in Hofstatt eingebrochen. Die Täterschaft drückte das Küchenfenster auf, durchsuchte im Innern

diverse Behältnisse und entwendete Bargeld, Schmuck und Schlüssel. Die Täterschaft verliess gemäss dem Spurenbild das Einfamilienhaus durch den Wintergarten. Durch den kriminaltechnischen Dienst konnte ab der Wintergartentür, von einem Fettfleck auf der Wintergartentüre aussen (AS 70), eine DNA-Spur gesichert werden. Es wurde vom IRM ZH ein DNA-Profil erstellt, männlich, typi 7/7, mit Hit auf den Beschuldigten. Es handelte sich in diesem Fall nicht um eine Mischspur, es konnten 7 Systeme typisiert werden, die alle dem Beschuldigten zugeordnet werden konnten. Es konnte damit die Anwesenheit des Beschuldigten am Tatort spurentechnisch nachgewiesen werden.

E. 3.2.2

Der Beschuldigte wurde auch zu diesem Einbruch polizeilich in Anwesenheit seines Verteidigers als beschuldigte Person befragt (AS 222). Er bestritt, bei diesem Einbruch dabei gewesen zu sein. Er sei zwar in der Schweiz gewesen, aber nicht dort. Er breche nicht in Häuser ein, er gehe in Restaurants und Büros. Auf Vorhalt, es seien DNA-Spuren an der Wintergartentüre gesichert worden, die ihm eindeutig zugeordnet worden seien (AS 223 F 4), erwiderte er Folgendes: Er und O.____ hätten die gleichen Handschuhe. Es könne wie beim Fall der Gärtnerei sein, dass O.____ mit seinen Handschuhen dort gewesen sei.

E. 3.3

Beweiswürdigung Es gibt eine eindeutige DNA-Spur, welche die Anwesenheit des Beschuldigten am Tatort in Hofstatt beweist. Die von ihm auch hier in den Raum gestellte Übertragung seiner DNA durch eine Drittperson, die seinen Handschuh verwendet haben soll, ist vorliegend, wo gar keine Mischspur vorlag, erst recht nicht möglich. Es kann dazu vollständig auf die Ausführungen unter Ziff. II.1.3 und auf die Erwägungen der Vorinstanz unter US 18 f. verwiesen werden. Es trifft auch die Behauptung des Beschuldigten nicht zu, er breche wegen der dort möglicherweise anwesenden Kinder nicht in Wohnhäuser ein. Er ist nämlich mit Urteil der Staatsanwaltschaft Bern vom 16. Juli 2013 auch wegen eines Einbruchs in eine Wohnung verurteilt worden. Der Beschuldigte hat auch diesen Einbruch begangen. Er hat dabei das Küchenfenster des Einfamilienhauses gewaltsam aufgebrochen und er hat durch dieses Fenster die Liegenschaft betreten. Dabei fielen eine Glasschale und ein Thermoskrug, die auf der Küchenkombination gestanden waren, zu Boden und zerbrachen (AS 59). 4. Fälschung von Ausweisen (AKS Ziff. 3)

E. 4

Die Staatsanwaltschaft verzichtete auf eine Berufung und eine Anschlussberufung, so dass im vorliegenden Verfahren das Verschlechterungsverbot nach Art. 391 Abs. 2 Satz 1 StPO gilt, welches nicht nur bei einer Verschärfung der Sanktion, sondern auch bei einer härteren rechtlichen Qualifikation der Tat verletzt ist (BGE 139 IV 282 E. 2.5 S. 288). Massgeblich für die Frage, ob eine unzulässige reformatio in peius vorliegt, ist das Dispositiv (BGE 139 IV 282 E. 2.6 S. 289 mit Hinweis auf Urteil 6B_199/2011 vom 10.4.2012 E. 8.3.2).

E. 4.1

Vorhalt Der Beschuldigte hat gemäss AKS die Tat begangen am 13. Februar 2016, um 20:15 Uhr, in Wilen (Sarnen), [...], festgestellt anlässlich einer Personenkontrolle durch die Polizei Kanton Obwalden, indem der Beschuldigte einen gefälschten slowenischen Reisepass (Totalfälschung), lautend auf J.____, welchen der Beschuldigte angeblich in Mazedonien im Wissen um die Fälschungen für Euro 100.00 gekauft haben will, bei seiner Einreise in die Schweiz auf sich trug, sich damit gegenüber der Mitarbeiterin anlässlich der Anmeldung im Hotel [...]in Interlaken auswies und das vorgenannte Dokument somit zur

Täuschung gebrauchte, um sich das Fortkommen zu erleichtern (konkret: um sich als Slowene und somit als Bürger der Europäischen Union auszuweisen, um damit leichter eine Hotelunterkunft zu mieten).

E. 4.2

Der Sachverhalt ist unbestritten und erstellt. Als der Beschuldigte am 13. Februar 2016 in Wilen (OW) zusammen mit Q.____ mit dem Peugeot 307 mit den gestohlenen Kontrollschildern (s. AKS Ziff. 5) in eine Polizeikontrolle kam (AS 137 ff.), gab er ohne weiteres zu, sie seien unterwegs, um Einbrüche zu verüben und er trage einen gefälschten slowenischen Reisepass auf sich, den er in Mazedonien für Euro 100.00 gekauft habe (AS 203). Er habe sich diesen falschen Pass besorgt, weil er mit seinem richtigen Namen in keinem Hotel übernachten könne. Er habe diesen Pass bisher nur in Interlaken im Hotel benützt. Der Beschuldigte bestreitet, aufgrund des vorgenannten Sachverhaltes die rechtlichen Tatbestandsmerkmale von Art. 252 StGB (Fälschung von Ausweisen) erfüllt zu haben. Im Weiteren macht er geltend, dass es auch am erforderlichen Strafbedürfnis fehle. Beide Fragen sind unter nachfolgender Ziffer III.2. (rechtliche Würdigung) zu prüfen. 5. Mehrfache rechtswidrige Einreise und rechtswidriger Aufenthalt (AKS Ziff. 4)

E. 5

Neben den bereits rechtskräftigen Schuldsprüchen (vgl. hierzu vorstehende Ziff.I.5.) ist der Beschuldigte in Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils zusammengefasst wie folgt schuldig zu sprechen:

IV. Strafzumessung

1. Allgemeines

1.1 Gemäss Art. 47 Abs. 1 StGB misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters. Die Bewertung des Verschuldens wird in Art. 47 Abs. 2 StGB dahingehend präzisiert, dass dieses nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt wird, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden. Nach Art. 50 StGB hat das Gericht die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung festzuhalten.

Der Begriff des Verschuldens muss sich auf den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat beziehen. Innerhalb der Kategorie der realen Strafzumessungsgründe ist zwischen der Tatkomponente, welche nun in Art. 47 Abs. 2 StGB näher umschrieben wird, und der in Abs. 1 aufgeführten Täterkomponente zu unterscheiden (vgl. Heidi Affolter-Eijsten/Stefan Trechsel in: PK StGB, Art. 47 StGB N 16 mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Praxis).

Bei der Tatkomponente sind das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Art und Weise der Herbeiführung dieses Erfolges, die Willensrichtung, mit der der Täter gehandelt hat, und die Beweggründe des Schuldigen, die Art. 47 Abs. 2 StGB ausdrücklich erwähnt, zu beachten (vgl. BGE 129 IV 6 E. 6.1).

Die Täterkomponente umfasst das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren (vgl. BGE 129 IV 6 E. 6.1).

Die Strafempfindlichkeit (neu in Art. 47 Abs. 1 StGB als «Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters» erfasst) betrifft nicht mehr die Frage des Verschuldens, sondern des ihm entsprechenden Masses an Strafe. Die Schwere des dem Betroffenen mit der Strafe zugefügten Übels kann auch von seiner persönlichen Situation abhängen. So wird ein alter Mensch durch den Vollzug einer Freiheitsstrafe härter getroffen als ein jüngerer mit weitaus grösserer Lebenserwartung, ein kranker härter als ein gesunder, und das sollte strafmindernd ins Gewicht fallen. Auch dürfen zu Gunsten des Täters Folgen der Tat und ihrer strafrechtlichen Ahndung berücksichtigt werden, die ihn härter getroffen haben als andere, oder die noch zu erwarten sind, wie beim Verlust eines Angehörigen durch einen fahrlässig verursachten Verkehrsunfall, bei erheblichen finanziellen Lasten durch die zivilrechtliche Haftung für den deliktisch herbeigeführten Schaden oder die Verfahrenskosten oder bei Einbussen in der sozialen Stellung und bei schwer wiegenden beruflichen oder familiären Auswirkungen (vgl. Stratenwerth, a.a.O., § 6 N 60 ff. mit Hinweisen).

Das Gesamtverschulden ist zu qualifizieren und mit Blick auf Art. 50 StGB im Urteil ausdrücklich zu benennen, wobei von einer Skala denkbarer Abstufungen nach Schweregrad auszugehen ist. Hierauf ist in einem zweiten Schritt innerhalb des zur Verfügung stehenden Strafrahmens die (hypothetische) Strafe zu bestimmen, die diesem Verschulden entspricht (BGE 136 IV 55 E. 5.7).

1.2 War der Täter zur Zeit der Tat nur teilweise fähig, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäss dieser Einsicht zu handeln, so mildert das Gericht die Strafe (Art. 19 Abs. 2 StGB). Eine Verminderung der Schuldfähigkeit führt nach der geänderten bundesgerichtlichen Rechtsprechung allerdings nicht mehr zu einer rein mathematischen Reduktion der aus den Tatkomponenten resultierenden (hypothetischen) Einsatzstrafe. Entgegen dem Wortlaut des Gesetzes geht es zunächst nicht um eine Herabsetzung der Strafe, sondern um die Reduktion des Verschuldens. Der Schuldvorwurf, der einem nur vermindert schuldfähigen Täter gemacht werden kann, ist verglichen mit einem voll schuldfähigen Täter geringer. Das Schuldprinzip verlangt deshalb, dass die Strafe für eine in vermindelter Schuldfähigkeit begangene Tat niedriger sein muss, als wenn der Täter ■ unter sonst gleichen Umständen ■ voll schuldfähig gewesen wäre. Die mildere Strafe ergibt sich aus dem leichteren Verschulden (vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.5).

Das Gericht ist nicht gehalten, in Zahlen oder Prozenten anzugeben, wie es die einzelnen Strafzumessungskriterien berücksichtigt (BGE 127 IV 101 E. 2c S. 104 f. mit Hinweisen). Bereits von daher sei es abzulehnen, bei der Verminderung der Schuldfähigkeit einen genauen Raster etwa von 75 %, 50 % und 25 % oder eine lineare Abstufung zu verlangen (BGE 136 IV 55 E. 5.6 S. 61 f.). Der Nachweis und die Einstufung der verminderten Schuldfähigkeit liessen sich nicht mit exakten naturwissenschaftlichen Methoden objektivieren. Vielmehr mache der Gutachter, welcher den Grad der Verminderung der Schuldfähigkeit beurteile, von einem grossen und subjektiven Ermessen Gebrauch. Es handle sich bei seiner Einschätzung um einen Ausgangspunkt, der für die Strafzumessung auf Grund der Besonderheiten des Falles zu verfeinern sei. Der Richter müsse das Gutachten rechtlich würdigen und entscheiden, wie sich die festgestellte Einschränkung der Schuldfähigkeit unter Würdigung aller Umstände auf die subjektive Verschuldensbewertung auswirke. Dabei liege es nahe, folgendes übliche Abstufungsmuster anzuwenden: Ein objektiv sehr schweres Tatverschulden könne sich wegen einer leichten Verminderung der Schuldfähigkeit auf ein schweres bis sehr schweres

Verschulden reduzieren, bei einer mittelgradigen Beeinträchtigung auf ein mittelschweres bis schweres und bei einer schweren Einschränkung auf ein leichtes bis mittelschweres. Gestützt auf diese grobe Einschätzung habe der Richter unter Berücksichtigung der weiteren Strafzumessungsgründe innerhalb des ihm zur Verfügung stehenden Strafrahmens die Strafe auszufällen, wobei ihm wiederum ein erhebliches Ermessen zustehe. Bei der Strafzumessung sei somit in Abänderung der bisherigen Rechtsprechung wie folgt vorzugehen (BGE 136 IV 55 E).

E. 5.1

Bestrittener Vorhalt Es wird vom Beschuldigten dieser Vorhalt einzig insofern bestritten, als er diese Delikte anfangs März 2014 bis mindestens 9. März 2014 in der Region Solothurn und anderswo (AKS Ziff. 4 alinea 1) sowie am 8. November 2014 in Hofstatt (AKS Ziff. 4 alinea 2) begangen haben soll, indem er trotz Einreiseverbot (gültig ab 30. Januar 1991) in der Absicht zu delinquieren in die Schweiz eingereist sei und sich illegal im Lande aufgehalten habe.

E. 5.2

Es stehen diese Vorhalte in direktem Zusammenhang mit den bestrittenen Einbrüchen in die Gärtnerei K.____ (AKS Ziff. 1.1.) und in die Privatliegenschaft von H.____ in Hofstatt (AKS Ziff. 1.3). Nachdem beide Einbrüche vorne als erwiesen erachtet worden sind, gilt dies auch für diese beiden Vorhalte. 6. Widerrechtliche Aneignung von Kontrollschildern (AKS Ziff. 5.1.)

E. 5.7

S. 62 f.):«In einem ersten Schritt ist aufgrund der tatsächlichen Feststellungen des Gutachters zu entscheiden, in welchem Umfang die Schuldfähigkeit des Täters in rechtlicher Hinsicht eingeschränkt ist und wie sich dies insgesamt auf die Einschätzung des Tatverschuldens auswirkt. Das Gesamtverschulden ist zu qualifizieren und mit Blick auf Art. 50 StGB im Urteil ausdrücklich zu benennen, wobei von einer Skala denkbarer Abstufungen im Schweregrad auszugehen ist. Hierauf ist in einem zweiten Schritt innerhalb des zur Verfügung stehenden Strafrahmens die hypothetische Strafe zu bestimmen, die diesem Verschulden entspricht. Die so ermittelte Strafe kann dann gegebenenfalls in einem dritten Schritt aufgrund wesentlicher Täterkomponenten (sowie wegen allfälligen Versuchs im Sinne von Art. 22 Abs. 1 StGB) verändert werden.»

1.3 Hat der Täter durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt, so verurteilt ihn das Gericht zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen. Es darf jedoch das Höchstmass der angedrohten Strafe nicht um mehr als die Hälfte erhöhen. Dabei ist es an das gesetzliche Höchstmass der Straftat gebunden (Art. 49 Abs. 1 StGB). Es ist aber methodisch nicht korrekt, den ordentlichen Strafrahmen aufgrund von mehreren Taten in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB automatisch zu erweitern (6B_853/2014, E. 4.2.). Die tat- und täterangemessene Strafe ist grundsätzlich innerhalb des ordentlichen Strafrahmens der schwersten anzuwendenden Strafbestimmung festzusetzen. Dieser wird durch Strafschärfungs- oder Strafmilderungsgründe nicht automatisch erweitert. Vielmehr ist der ordentliche Strafrahmen nur zu verlassen, wenn aussergewöhnliche Umstände vorliegen und die für die betreffende Tat angedrohte Strafe im konkreten Fall zu hart bzw. zu milde erscheint (BGE 136 IV 55 E. 5.8.). Liegen solche Umstände nicht vor, ist der erhöhte Rahmen auch nicht als theoretische Möglichkeit bei der Strafzumessung zu erwähnen. Der Richter hat mithin in

einem ersten Schritt, unter Einbezug aller strafehöhenden und strafmindernden Umstände, gedanklich die Einsatzstrafe für das schwerste Delikt festzulegen. In einem zweiten Schritt hat er diese Einsatzstrafe unter Einbezug der anderen Straftaten zu einer Gesamtstrafe zu erhöhen, wobei er ebenfalls den jeweiligen Umständen Rechnung zu tragen hat (Urteil des Bundesgerichts 6B_405/2011 vom 24.1.2012 E. 5.4). Voraussetzung ist allerdings, dass im konkreten Fall für jede einzelne Tat die gleiche Straftat ausgefällt würde. Dass die anzuwendenden Strafbestimmungen abstrakt gleichartige Strafen androhen, genügt nicht (6B_853/2014 vom 9. Februar 2015 E. 4.2.; BGE 138 IV 120 E. 5.2.). Nach der Festlegung der Gesamtstrafe für sämtliche Delikte sind endlich die Täterkomponenten zu berücksichtigen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_865/2009 vom 25.3.2010 E. 1.6.1).

1.4 Hat das Gericht eine Tat zu beurteilen, die der Täter begangen hat, bevor er wegen einer anderen Tat verurteilt worden ist, so bestimmt es die Zusatzstrafe in der Weise, dass der Täter nicht schwerer bestraft wird, als wenn die strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären (Art. 49 Abs. 2 StGB).

Art. 49 Abs. 2 StGB will im Wesentlichen das Asperationsprinzip auch bei retrospektiver Konkurrenz gewährleisten. Der Täter, der mehrere Freiheitsstrafen verwirkt hat, soll nach einem einheitlichen, für ihn relativ günstigen Prinzip der Strafschärfung beurteilt werden, unabhängig davon, ob die Verfahren getrennt durchgeführt werden oder nicht. Der Täter soll damit trotz Aufteilung der Strafverfolgung in mehrere Verfahren gegenüber jenem Täter, dessen Taten gleichzeitig beurteilt wurden, nicht benachteiligt und so weit als möglich auch nicht bessergestellt werden (BGE 138 IV 113 E. 3.4.1 mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung).

Bedingung für eine Zusatzstrafe ist stets, dass die Voraussetzungen der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB erfüllt sind. Danach sind ungleichartige Strafen kumulativ zu verhängen, weil das Asperationsprinzip nur greift, wenn mehrere gleichartige Strafen ausgesprochen werden. Die Bildung einer Gesamtstrafe ist bei ungleichartigen Strafen nicht möglich (Urteil des Bundesgerichts 6B_460/2010 vom 4.2.2011 E. 4.3.1 mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Praxis). Im Fall der retrospektiven Konkurrenz ist der Zweitrichter nicht befugt, die Straftat des rechtskräftigen ersten Entscheides zu ändern (BGE 137 IV 57 E. 4.3.1 S. 58, vgl. auch BGE 137 IV 249 E. 3.4.2 S. 254). Kommt der Zweitrichter zum Schluss, dass eine andere Straftat zu wählen ist, kann definitionsgemäss keine Zusatzstrafe zur rechtskräftig ausgesprochenen anderen Art von Grundstrafe ausgefällt werden (Jürg-Beat Ackermann in: BSK StGB I, Art. 49 StGB N 174).

Die Rechtsprechung stellt für die Frage, ob überhaupt und in welchem Umfang (d.h. ganz oder teilweise) das Gericht eine Zusatzstrafe aussprechen muss, auf das Datum der ersten Verurteilung im ersten Verfahren ab (sog. Ersturteil).

Methodisch ist im Fall der retrospektiven Konkurrenz das Delikt zu bestimmen, für welches das Gesetz die schwerste Strafe vorsieht (sog. «abstrakte Methode»). Danach hat der Richter für dieses Delikt die Einsatzstrafe festzusetzen. Anschliessend wird diese Sanktion im Hinblick auf die weiteren zu beurteilenden Taten erhöht. Ist das bereits abgeurteilte Delikt das schwerere, bestimmt das Gericht die Einsatzstrafe ausgehend von diesem Delikt und erhöht die Strafe gestützt auf die neu zu beurteilenden Delikte. Wenn hingegen das neu zu beurteilende Delikt schwerer ist, dient dieses zur Festsetzung der Einsatzstrafe, welche gestützt auf die alten, bereits abgeurteilten Delikte erhöht werden muss. Von der so gebildeten Gesamtstrafe ist die bereits ausgesprochene Strafe abzuziehen. Daraus resultiert

die auszusprechende Zusatzstrafe. Es ist neu zu beachten, dass der Richter an die frühere rechtskräftige Grundstrafe gebunden ist und diese auch nicht gedanklich im Rahmen der retrospektiven Konkurrenz erhöhen kann (6B_829/2014 vom 30.6.2016 E. 2.5.1 und 2.6).

2. Konkrete Strafzumessung

2.1 Strafraumen/Vorgehen

Es handelt sich beim Beschuldigten ■ wie noch aufzuzeigen sein wird ■ um einen Kriminaltouristen und Gewohnheitsverbrecher, der sich auch durch zahlreiche Strafen aller Art nicht von seiner deliktischen Tätigkeit abhalten lässt. Er kann sich aufgrund der verhängten Einreisesperre nicht legal in der Schweiz aufhalten und hier keiner legalen Erwerbstätigkeit nachgehen. Es sind daher für alle begangenen Delikte ■ mit Ausnahme des Fahrens ohne Fahrzeugausweises, welches eine Übertretung darstellt und mit einer Busse zu ahnden ist ■ Freiheitsstrafen und eine Gesamtstrafe auszufällen.

Schwerste Tat ist der gewerbs- und teilweise bandenmässige Diebstahl gemäss AKS Ziff. 1 (1.1. ■ 1.5.). Die unter Ziff. 1.1 bis 1.5 umschriebenen Handlungen erfüllen zusammen (d.h. in ihrer Gesamtheit) das Kriterium des gewerbsmässigen und teilweise bandenmässigen Diebstahls im Sinne eines Kollektivdelikts. Sie werden als juristische oder rechtliche Handlungseinheit zusammengefasst, auf welche Art. 49 Abs. 1 StGB nicht anzuwenden ist (Jürg-Beat Ackermann in: BSK StGB I, Art. 49 StGB N 22). Die Strafschärfung ist bereits aufgrund der Qualifizierung im Besonderen Teil des StGB berücksichtigt worden, weshalb eine nochmalige Strafschärfung nach Art. 49 Abs. 1 StGB ausscheidet (Jürg-Beat Ackermann in: BSK StGB I, Art. 49 StGB N 32; Heidi Affolter-Eijsten in: PK StGB, Art. 49 StGB N 6). Der ordentliche Strafraumen erstreckt sich von einer Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen bis zu einer Freiheitsstrafe von bis zu 10 Jahren (Art. 139 Ziff. 3 StGB). Beim gewerbs- und teilweise bandenmässigen Diebstahl handelt es sich um die «Kerntätigkeit» des Beschuldigten, der seit Jahrzehnten illegal in die Schweiz einreist, um hier Einbruchdiebstähle zu begehen und deswegen gestützt auf den aktuellen Strafregisterauszug über 6 ½ Jahre in der Schweiz im Gefängnis sass.

2.2 Tatkomponente

In Anbetracht des erbeuteten Bargeldes und der entwendeten Wertsachen im Gesamtbetrag von rund CHF 39'100.00 (AKS Ziff. 1.1.: CHF 5■100.00, AKS Ziff. 1.3.: knapp CHF 15■000.00, AKS Ziff. 1.4.: rund CHF 4■000.00, AKS Ziff. 1.5.: ca. CHF 15■000.00) und der Begehung von 5 Einbrüchen in 1 ½ Jahren ist vor dem Hintergrund von gewerbs- und bandenmässigem Diebstahl von einem eher geringen Ausmass des verschuldeten Erfolges auszugehen. Relativierend ist allerdings anzufügen, dass die Höhe der Beute vom Zufall abhing. Das Vorgehen des Beschuldigten war nicht sehr professionell, hat er doch wiederholt DNA-Spuren hinterlassen. Dass er in einem Fall erfolglos blieb (AKS Ziff. 1.2.) und keine Vermögenswerte stehlen konnte, wirkt sich nur ganz geringfügig zu seinen Gunsten aus, hat er doch auch bei diesem Einbruch in die M.____ alles unternommen, um zu Diebesgut mit einem möglichst hoher Wert zu kommen. Er hat dazu auch einen Sachschaden von knapp CHF 20'000.00 verursacht.

Erschwerend fällt ins Gewicht, dass der Beschuldigte einerseits bei drei Einbrüchen einen Mittäter hatte und neben der Qualifikation der Gewerbsmässigkeit auch noch teilweise jene der Bandenmässigkeit erfüllte und dass er andererseits auch in ein Wohnhaus eingebrochen war (AKS Ziff. 1.3.). Das Bundesgericht misst dem Umstand, dass die Täter in

Privatliegenschaften einbrechen, zu Recht eine verschuldenserhöhende Komponente bei, da ein Einbruchdiebstahl für die jeweiligen Liegenschaftsbesitzer einen schweren Eingriff in ihre Privatsphäre bedeutet und regelmässig zu einer einschneidenden und nachhaltigen Verunsicherung, ja gar zur Traumatisierung der Opfer führt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_510/2013 vom 3.3.2014). Dies muss auch vorliegend gelten. Im zitierten Entscheid (6B_510/2013) erwog das Bundesgericht zudem, dass insbesondere bei Kriminaltouristen von einem schwereren Verschulden auszugehen ist und dieser Umstand auch generalpräventiv berücksichtigt werden kann.

In subjektiver Hinsicht handelte der Beschuldigte mit direktem Vorsatz und er zielte darauf ab, möglichst viel zu erbeuten. Sein Handeln war rein egoistischer Natur und vor dem Hintergrund seiner vielen einschlägigen Vorstrafen geprägt von einer kaum je gesehenen Hartnäckigkeit und Einsichtslosigkeit.

Es ist in Würdigung der objektiven und der subjektiven Tatkomponenten von einem gerade noch leichten (am oberen Rand dieser Kategorie) Verschulden auszugehen. Es ist ■ vor Prüfung der Schuldfähigkeit ■ von einer Einsatzstrafe von 30 Monaten Freiheitsstrafe auszugehen.

2.3 Prüfung der Schuldfähigkeit

Die Vorinstanz hat die Frage der Schuldfähigkeit zutreffend im Rahmen der Tatkomponente geprüft (US 55 f.). Abgestützt auf die Urteile des Obergerichts des Kantons Bern vom 23. Dezember 2010 und des Kreisgerichts IV Aarwangen-Wangen vom 5. September 2006 schliesst die Vorinstanz auf eine generelle Enthemmung und eine daraus folgende eingeschränkte Steuerungsfähigkeit. Das Gericht leitet daraus eine mindestens leichte Verminderung der Schuldfähigkeit ab. Eine weitergehende Verminderung der Schuldfähigkeit sei nicht möglich, da kein Gutachten vorliege (US 56). Die Vorinstanz hat hier wörtlich aus dem erwähnten Urteil des Obergerichts Bern von 23. Dezember 2010 zitiert.

Es gibt in der umfangreichen Gerichtsgeschichte des Beschuldigten tatsächlich kein Sachverständigengutachten. Ein solches hätte aber gemäss Art. 20 StGB durch die Strafverfolgungsbehörden oder die Gerichte eingeholt werden müssen, wenn ernsthafter Anlass bestanden hätte, an der Schuldfähigkeit des Beschuldigten zu zweifeln. Es ist aus dem Urteil der Vorinstanz weder ersichtlich, was denn Zweifel an der Schuldfähigkeit begründet und weshalb sie denn kein Gutachten zu dieser Frage in Auftrag gegeben hatte.

Es wurde im Berufungsverfahren am 24. Oktober 2017 ein Therapieverlaufsbericht der Psychiatrischen Dienste Graubünden eingereicht, welche den Beschuldigten während des Gefängnisaufenthaltes ambulant behandelt hatten. Es werden die folgenden Diagnosen gestellt:

- Rezidivierende depressive Störung, mittelgradig (ICD-10 F 33.1)
- St. n. Alkoholabhängigkeit (ICD-10 F10.2)

In Bezug auf die Depression wird ausgeführt, es sei eine Behandlung mit Antidepressivum Saroten durchgeführt worden, welche die Depression innert 4 Wochen vollständig remittiert habe. Die Alkoholsucht sei an die Depression gekoppelt gewesen, indem der Beschuldigte jeweils versucht habe, die Depression mit Alkohol zu dämpfen.

Ein Zusammenhang dieser Erkrankungen mit seiner Tätigkeit als Berufseinbrecher ist aus diesem Bericht nicht ersichtlich.

Es sind diese Erkrankungen des Beschuldigten schon seit Jahren aktenkundig. Es bestand offenbar nie Anlass, so an der Schuldfähigkeit des Beschuldigten zu zweifeln, dass ein Gutachten vom Beschuldigten oder seiner Verteidigung beantragt bzw. von Amtes wegen dazu in Auftrag gegeben worden wäre. Die Erkrankungen allein sind denn auch nicht geeignet, Zweifel an der Schuldfähigkeit des Beschuldigten aufkommen zu lassen. Solche Zweifel müssten sich vielmehr aus Umständen herrühren, die in der Tat selber zum Vorschein kommen oder die in der Lebensgeschichte oder in der Vorgeschichte des Beschuldigten begründet sind, wenn die Tat zum Beispiel im Widerspruch zur Täterpersönlichkeit liegt oder wenn sie ein für ihn völlig unübliches Verhalten darstellt (Felix Bommer in: BSK StGB I, Art. 20 StGB N 12 f.). Das kann nun beim Beschuldigten in keiner Art und Weise festgestellt werden. Er delinquent seit 1999 (vgl. den aktuellen Strafregisterauszug vom 17. Oktober 2017) in der gleichen Art und Weise, geht bei seinen Einbrüchen routiniert und zielgerichtet vor, erbeutet teilweise hohe Beträge und wertvolle Gegenstände, lebt davon und verhält sich, wie seine Verhaftung im vorliegenden Fall gezeigt hat, unauffällig und der Situation angepasst. Der Beschuldigte zeigte gemäss dem Vollzugsbericht JVA [] vom 14. August 2017 auch keinerlei Mühe, sich im Strafvollzug zurecht zu finden. Er zeigt ein einwandfreies Verhalten gegenüber Personal und Mitsässen, er musste nie diszipliniert werden und er zeigt sehr gute Arbeitsleistungen. Es ist ihm selbst in Phasen ohne Medikamente gut gelungen, mit seiner Depression angemessen umzugehen.

Es besteht damit im Unterschied zur Einschätzung der Vorinstanz kein Anlass, an der Schuldfähigkeit des Beschuldigten zu zweifeln. Es ist von seiner vollen Schuldfähigkeit auszugehen. Dies darf aber in Anbetracht des geltenden Verschlechterungsverbot (Art. 391 Abs. 2 Satz 1 StPO) nicht zur Folge haben, dass die Strafe im Ergebnis erhöht wird (vgl. hierzu nachfolgende Ziff. IV.2.6).

2.4 Asperation nach Art. 49 Abs. 1 und Abs. 2 StGB

Bei der Asperation für die weiteren Delikte ist zu beachten, dass die mehrfache Sachbeschädigung und der mehrfache Hausfriedensbruch als notwendiger Teil der Einbruchdiebstähle zu qualifizieren sind und für die Strafzumessung nicht massgeblich ins Gewicht fallen. In Bezug auf die Widerhandlungen gegen das AuG manifestierte der Beschuldigte allerdings ausserordentlich deutlich, die Gesetze nicht respektieren zu wollen, was auch für das Fälschungsdelikt und die widerrechtliche Aneignung von Kontrollschildern gilt. Es erweisen sich hierfür 14 Monate als angemessen, was in Anwendung des Asperationsprinzips nach Art. 49 Abs. 1 StGB eine Straferhöhung um 7 Monate auf 37 Monate zur Folge hat.

Der Beschuldigte wurde zudem mit Urteil der Staatsanwaltschaft Sursee vom 4. Juli 2014 wegen rechtswidriger Einreise, rechtswidrigem Aufenthalt und anderen Delikten mehr, begangen vom 2. Juni 2014 bis 2. Juli 2014, verurteilt. Der Beschuldigte hat die im vorliegenden Verfahren beurteilten Delikte gemäss AKS Ziff. 1.1. und Ziff. 4 (alinea 1) anfangs März 2014 bis mindestens 9. März 2014 begangen, also bevor er in Sursee verurteilt wurde. Es liegt folglich eine Konstellation der retrospektiven Konkurrenz nach Art. 49 Abs. 2 StGB vor und es ist vorliegend eine Strafe als teilweise Zusatzstrafe auszufällen. Die Staatsanwaltschaft Sursee hat eine Freiheitsstrafe von 60 Tagen (und eine

Busse von CHF 400.00) ausgefällt, was für die beurteilten Delikte als nachvollziehbar erscheint. Im Sinne einer Hypothese ist deshalb festzulegen, welche Strafe sich bei gleichzeitiger Beurteilung sämtlicher Delikte als angemessen erwiesen hätte, wobei die hier zu beurteilenden Straftaten (insbesondere auch AKS Ziff. 1.1.) die schwereren Straftaten darstellen. In Anwendung des Asperationsprinzips, das eine reine Kumulation der einzelnen Strafteile verbietet, wäre bei einer gemeinsamen Beurteilung eine Erhöhung der Freiheitsstrafe um 30 Tage auf 38 Monate vorzunehmen gewesen. Von dieser hypothetischen Gesamtstrafe ist die von der Staatsanwaltschaft Sursee bereits rechtskräftig ausgesprochene Sanktion von 60 Tagen Freiheitsstrafe in Abzug zu bringen, so dass aufgrund der Tatkomponenten eine Freiheitsstrafe von 36 Monaten resultiert.

2.5 Täterkomponente

In Bezug auf das Vorleben und den persönlichen Verhältnissen kann vollumfänglich auf die Ausführungen der Vorinstanz in US 57 - 59 verwiesen werden. Er hatte eine schwierige Kindheit, keine Berufsausbildung und später eine Familie mit vier Kindern zu versorgen. Aktuell sind seine Kinder aber erwachsen und selbständig. Er wohnt in Mazedonien zusammen mit seinem Sohn und seiner Frau in einem kleinen Haus. Seine Ehefrau ist schwer krank.

Der Beschuldigte fällt allerdings hinsichtlich der Dauer und der Intensität seiner Tätigkeit als Einbrecher aus dem Rahmen dessen, was Gerichte zu beurteilen haben. Aus dem aktuellen Strafregisterauszug vom 17. Oktober 2017 gehen folgende Einträge hervor: Mit Urteil des Kreisgerichts IV Aarwangen-Wangen vom 5. September 2006 wurde der Beschuldigte wegen gewerbsmässigen Diebstahls (Deliktszeitraum 4.11.1999 ■ 26.2.2006), mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs, mehrfacher Fälschung von Ausweisen und weiterer Delikte zu einer Gefängnisstrafe von 17 Monaten verurteilt. Das Amtsgericht Olten-Gösgen sprach den Beschuldigten am 2. Mai 2007 insbesondere wegen mehrfachen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs, Verweisungsbruchs, rechtswidrigen Aufenthalts, Entwendung zum Gebrauch schuldig und sprach eine Freiheitsstrafe von 8 Monaten aus. Mit Urteil vom 16. Mai 2008 des Gerichtskreises VIII Bern-Laupen wurden mehrerer Einbruchdiebstähle mit einer Geldstrafe von 150 Tagessätze zu je CHF 20.00 geahndet. Das bereits mehrfach erwähnte Urteil des Obergerichts des Kantons Bern vom 23. Dezember 2010 (Schuldprüche wegen gewerbsmässigen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs und diversen SVG-Widerhandlungen) zog in Anwendung von Art. 19 Abs. 2 StGB eine Freiheitsstrafe von 24 Monaten nach sich. Schliesslich gehen aus dem Strafregisterauszug drei Verurteilungen allein im Jahre 2013 hervor, mit Freiheitsstrafen von 16 Monaten und 5 Monaten und einer Geldstrafe. Der achte Eintrag (Urteil der Staatsanwaltschaft 3, Sursee) datiert vom 4. Juli 2014 (Freiheitsstrafe von 60 Tagen wegen AuG- und SVG-Delinquenz). Alle diese Urteile und die Gefängnisaufenthalte blieben ohne jegliche Wirkung auf den Beschuldigten, er fuhr unbeirrt damit weiter, illegal in die Schweiz einzureisen und hier einzubrechen. Der Beschuldigte ist ein völlig uneinsichtiger Berufsverbrecher.

Der Beschuldigte zeigte auch im vorliegenden Verfahren keine echte Reue oder Einsicht. Es fiel insbesondere auf, dass er zwei Einbruchdiebstähle, obwohl diese ihm spurentechnisch einwandfrei zugeordnet werden konnten, nach wie vor kategorisch in Abrede stellte. Ein eigentlicher Wendepunkt in seinem Leben, der die Annahme zuliesse, der Beschuldigte werde künftig keine Delikte mehr in der Schweiz begehen, wurde nicht

erkennbar. Auch vermochte der Beschuldigte im Rahmen seiner Befragung vor Obergericht nicht zu erklären, was sich nun in seinem Leben grundlegend geändert haben soll. Er bedauerte zwar seine Abwesenheit von zu Hause wegen der schweren Krankheit seiner Frau und er ist zwischenzeitlich mehr als 62-jährig. Trotzdem ist seine Beteuerung, inskünftig mit seinem Sohn in Mazedonien zusammenarbeiten zu wollen und nicht mehr illegal in die Schweiz einzureisen, um Einbrüche zu begehen, nicht mehr als ein Lippenbekenntnis.

Im Rahmen der Täterkomponenten ist auch die sog. Folgeberücksichtigung vorzunehmen. Es liegen weder solche zusätzlichen pönalen Folgen noch eine spezielle Strafeempfindlichkeit vor. Dass er seine Familie und seine kranke Frau zurückgelassen hatte, war ihm bei jedem Aufbruch zu seinen Einbruchstouren in die Schweiz klar, auch diesmal.

Es muss in Berücksichtigung der Täterkomponenten eine deutliche Straferhöhung vorgenommen werden. Vor dem Hintergrund, dass nicht alle aktenkundigen Vorstrafen, sondern nur diejenigen, die aus dem aktuellen Strafregisterauszug hervorgehen, berücksichtigt werden dürfen (vgl. Art. 369 Abs. 7 StGB), ist die Strafe um 7 Monate zu erhöhen.

2.6 Fazit

Aufgrund dieser weiteren Straferhöhung würde eine Freiheitsstrafe von 43 Monaten (= 36 Monate + 7 Monate) resultieren. Da dies aber einer Verletzung des geltenden Verschlechterungsverbot gleichkäme, ist die von der Vorinstanz ausgefallte Freiheitsstrafe von 40 Monaten im Berufungsverfahren zu bestätigen.

2.7 Dem Beschuldigten sind in Anwendung von Art. 51 StGB zwei Tage Untersuchungshaft sowie der vorzeitige Strafvollzug (19.4.2016 bis 22.11.2017) an diese Freiheitsstrafe anzurechnen. Der Antrag des Beschuldigten auf Ausrichtung einer Entschädigung für Überhaft ist bei diesem Ausgang des Verfahrens abzuweisen.

2.8 Geldstrafe und Busse

Die von der Vorinstanz für das Fahren ohne Haftpflichtversicherung gemäss Art. 96 Abs. 2 SVG auf 10 Tagessätze zu CHF 30.00 festgesetzte Verbindungsgeldstrafe erweist sich ebenso als angemessen wie die für das Fahren ohne Führerausweis ausgefallte Busse von CHF 200.00 (ersatzweise zwei Tage Freiheitsstrafe). Beide Sanktionen blieben von der Verteidigung auch unbestritten und sind von der Berufungsinstanz zu bestätigen.

V. Vorzeitiger Strafvollzug

Mit Eingabe vom 17. August 2017 liess der Beschuldigte ein Gesuch um Entlassung aus dem vorzeitigen Strafvollzug, eventualiter um Gewährung eines Hafturlaubes in seinem Heimatstaat Mazedonien stellen und ausführen, es sei sowohl die Flucht- als auch die Wiederholungsgefahr zu verneinen. Mit Verfügung vom 25. August 2017 wurde dieses Gesuch vom Instruktionsrichter als Verfahrensleiter abgewiesen und eingehend dargelegt, weshalb nach wie vor von einer erhöhten Fluchtgefahr und einer Wiederholungsgefahr auszugehen sei. Dieser Entscheid blieb unangefochten. Anlässlich der Berufungsverhandlung vor Obergericht stellte der amtliche Verteidiger den Antrag, den Beschuldigten zu einer Freiheitsstrafe von höchstens 8 Monaten zu verurteilen und umgehend aus der Haft zu entlassen (vgl. Ziff. 8 der Anträge gemäss Verfahrensprotokoll). Im Gegensatz zu seiner Eingabe vom 17. August 2017 machte die Verteidigung für den Beschuldigten im Parteivortrag nicht geltend, es fehle an einem besonderen Haftgrund. Die beantragte Entlassung aus dem vorzeitigen Strafvollzug stand einzig und allein im

Zusammenhang mit dem beantragten tieferen Strafmass und stellt folglich kein selbständiges Haftentlassungsgesuch dar. Nachdem die von der Vorinstanz ausgefallte Freiheitsstrafe vom Berufungsgericht bestätigt worden ist und damit keine Konstellation einer Überhaft vorliegt, erübrigen sich weitere Ausführungen zur Frage der Entlassung. Es ist festzustellen, dass sich der Beschuldigte derzeit im vorzeitigen Strafvollzug in der JVA [] befindet und darin zu belassen ist.

Beim vorzeitigen Antritt der Strafe handelt es sich um nichts anderes als um eine Variante der strafprozessualen Haft (BGE 143 IV 160 E. 2.1). Der Beschuldigte kann jederzeit ein Gesuch um Entlassung aus dem vorzeitigen Strafvollzug stellen, über welches die Verfahrensleitung des Berufungsgerichts in Anwendung von Art. 233 StPO innert 5 Tagen zu entscheiden hat (vgl. hierzu im Einzelnen BGE 143 IV 160 E. 3.2 mit Verweis auf 1B_116/2013 vom 12.4.2013 E. 2.1).

VI. Zivilforderungen

Der von der Verteidigung anlässlich der Berufungsverhandlung vorgebrachte Einwand, die von der Vorinstanz ganz oder teilweise gutgeheissenen Schadenersatzforderungen der E.____, F.____ und der G.____ seien von der Privatklägerschaft nicht beziffert und mit Belegen dokumentiert worden und deshalb auf den Zivilweg zu verweisen, trifft nicht zu. Es kann diesbezüglich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz unter Ziff. IV. auf US 63 f. verwiesen werden. In Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils ist deshalb der Beschuldigte wie folgt zur Bezahlung von Schadenersatz zu verurteilen:

- E.____, [...], Basel: CHF 10■565.20
- F.____ CHF 8■628.25
- G.____, [...]: CHF 909.90

Für die darüber hinausgehende Schadenersatzforderung ist die G.____, [...], auf den Zivilweg zu verweisen.

Der Beschuldigte lässt im Berufungsverfahren im Weiteren eine Abweisung des Schadenersatzbegehrens von H.____ beantragen, weil er einen Diebstahl zu dessen Nachteil bestreitet. Da der Beschuldigte nun aber in Bezug auf diesen Vorhalt von der Berufungsinstanz schuldig gesprochen wird, ist auch in diesem Punkt das erstinstanzliche Urteil zu bestätigen. Demzufolge ist der Beschuldigte gegenüber H.____ zu 100 % schadenersatzpflichtig zu erklären und der Privatkläger zur Ausmittlung der Schadenssumme auf den Zivilweg zu verweisen, da der geltend gemachte Schadenersatz nicht hinreichend belegt worden ist. Gleiches gilt in Bezug auf die Schadenersatzforderung des I.____ (vgl. hierzu die Erwägungen der Vorinstanz unter Ziff. VI.5. US 64).

VII. Einziehung und Herausgabe

Das Urteil der Vorinstanz ist in Bezug auf die Einziehung und Herausgabe der sichergestellten Gegenstände sowie in Bezug auf die Verrechnung des sichergestellten Geldbetrages von CHF 20.50 mit den Verfahrenskosten bereits in Rechtskraft erwachsen (vgl. vorstehende Ziff. I.5).

VIII. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Verfahrenskosten

In Anwendung von Art. 426 Abs. 1 StPO hat der Beschuldigte die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens mit einer Urteilsgebühr von CHF 5'000.00, total CHF 10'700.00, zu tragen. Da seine Berufung erfolglos blieb, sind ihm nach Art. 428 Abs. 1 StPO auch die Kosten des Berufungsverfahrens mit einer Urteilsgebühr von CHF 3'000.00, total CHF 3'180.00, aufzuerlegen.

Der Gesamtbetrag von CHF 13'880.00 (= CHF 10'700.00 + CHF 3'180.00) ist mit dem beim Beschuldigten sichergestellten Betrag von CHF 20.50 zu verrechnen, so dass der Beschuldigte dem Staat Solothurn noch Verfahrenskosten von CHF 13'859.50 zu bezahlen hat.

2. Entschädigungen

2.1 Fürsprecher Michele Naef war vor erster Instanz (ab dem 2.2.2017) und im Berufungsverfahren (bis zum 23.5.2017) der private Verteidiger des Beschuldigten. In Anbetracht des Verfahrensausganges ist der Antrag des Beschuldigten auf Ausrichtung einer Parteientschädigung für das erstinstanzliche und obergerichtliche Verfahren abzuweisen.

2.2 Festzulegen sind die Honorarnoten für die amtliche Verteidigung. In Bezug auf den vormaligen amtlichen Verteidiger des Beschuldigten, Rechtsanwalt Herbert Bracher, [...], ist die Höhe des Honorars für das erstinstanzliche Verfahren bereits rechtskräftig auf total CHF 4'179.75 (Honorar: CHF 3'690.00, Auslagen: CHF 180.15 und 8 % MwSt) festgesetzt und zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat bezahlt worden.

In Anbetracht des Verfahrensausganges ist in Anwendung von Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren im Umfang von CHF 4'179.75 vorzubehalten, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben. Es ist zudem festzustellen, dass vom vormaligen amtlichen Verteidiger, Rechtsanwalt Herbert Bracher, [...], für das erstinstanzliche Verfahren kein Nachforderungsanspruch geltend gemacht worden ist.

2.3 Rechtsanwalt Herbert Bracher nahm die amtliche Verteidigung des Beschuldigten im Berufungsverfahren bis am 23. Mai 2017 wahr. Ab dem 24. Mai 2017 wurde Fürsprecher Michele Naef als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten eingesetzt.

In der für das obergerichtliche Verfahren eingereichten Honorarnote ist die exakt gleiche Position («23.3.2017, Anmeldung Berufung») gleich doppelt mit 0,30 Stunden aufgeführt, weshalb der geltend gemachte Zeitaufwand von insgesamt 1,20 Stunden um 0,30 Stunden auf 0,90 Stunden zu kürzen ist. Unter Berücksichtigung des Stundenansatzes des Officialverteidigers von CHF 180.00 resultieren CHF 162.00. Zuzüglich der geltend gemachten Auslagen von CHF 44.30 und 8 % MwSt (= CHF 16.50) ist die Honorarnote auf CHF 222.80 festzusetzen und zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat Solothurn, vertreten durch die Zentrale Gerichtskasse, zu bezahlen.

Vorbehalten bleiben der Rückforderungsanspruch des Staates nach Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO im Umfang von CHF 222.80 sowie der Nachforderungsanspruch gemäss Art. 135 Abs. 4 lit. b StPO des vormaligen amtlichen Verteidigers, der CHF 68.05 ausmacht und sich wie folgt berechnet: $0,9 \times \text{CHF } 70.00 (= \text{CHF } 250.00 - \text{CHF } 180.00) + 8 \% \text{ MwSt}$ von CHF 63.00.

2.4 Die von Fürsprecher Michele Naef ins Recht gelegte Honorarnote für das Berufungsverfahren setzt sich aus einem Zeitaufwand von 28,5 Stunden zu je CHF 180.00,

Auslagen von CHF 285.00 sowie 8 % MwSt zusammen. Der geltend gemachte Aufwand für die geführte Korrespondenz mit dem Klienten und der Staatsanwaltschaft von insgesamt 4,5 Stunden kann unter Berücksichtigung des Verfahrensgegenstandes und der Tatsache, dass der amtliche Verteidiger (damals in der Funktion als privater Verteidiger) bereits auf die Besprechungen und die Korrespondenz mit dem Klienten im erstinstanzlichen Verfahren zurückgreifen konnte, nicht mehr als angemessen bezeichnet werden und ist um zwei Stunden zu kürzen. Gleiches gilt für die Position Telefonate, welche gemäss Honorarnote insgesamt 2,50 Stunden in Anspruch genommen hat und um eine Stunde zu kürzen ist. Unter Berücksichtigung dieser Kürzungen ist die Honorarnote des amtlichen Verteidigers des Beschuldigten, Fürsprecher Michele Naef, [...], ist für das Berufungsverfahren auf total CHF 5'265.00 (Honorar: CHF 4'590.00, nämlich 25,5 Stunden x CHF 180.00; Auslagen: CHF 285.00 und 8 % MwSt: CHF 390.00) festzusetzen und zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat Solothurn, vertreten durch die Zentrale Gerichtskasse, zu bezahlen.

Vorzubehalten ist der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren im Umfang von CHF 5'265.00, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben (Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO). Zudem ist festzustellen, dass von Fürsprecher Michele Naef, für das Berufungsverfahren kein Nachforderungsanspruch geltend gemacht worden ist.

Demnach wird in Anwendung von Art. 34, Art. 40, Art. 47, Art. 49 Abs. 1 und 2, Art. 51, Art. 106, Art. 139 Ziff. 1 i.V.m. Ziff. 2 und Ziff. 3, Art. 144 Abs. 1, Art. 186, Art. 252 StGB; Art. 115 Abs. 1 lit. a und lit. b AuG; Art. 96 Abs. 1 lit. a, Art. 96 Abs. 2, Art. 97 Abs. 1 lit. g SVG; Art. 122 ff., Art. 135 Abs. 1, 4 lit. a und b, Abs. 5, Art. 379 ff., Art. 398 ff., Art. 426 Abs. 1 sowie Art. 428 Abs. 1 und 3 StPO erkannt:

1. Der Antrag des Beschuldigten A. ____, wonach das Verfahren betreffend Fälschung von Ausweisen gemäss Ziff. 3 der Anklageschrift (nachfolgend zitiert: AKS) einzustellen sei, wird abgewiesen.

2. Es wird festgestellt, dass sich der Beschuldigte gemäss der diesbezüglich rechtskräftigen Ziff. 1 lit. b, lit. c, lit. e und f sowie gemäss der rechtskräftigen Ziff. 1 lit. h und i des Urteils des Amtsgerichts von Solothurn-Lebern vom 20. März 2017 (nachfolgend zitiert: erstinstanzliches Urteil) wie folgt schuldig gemacht hat:

4. Der Beschuldigte wird verurteilt zu:

- einer Freiheitsstrafe von 40 Monaten, teilweise als Zusatzstrafe zum Urteil der Staatsanwaltschaft 3, Sursee, vom 4. Juli 2014;
- einer Geldstrafe von

E. 6

Mit Verfügung der Verfahrensleitung vom 25. August 2017 wurde der Antrag des Beschuldigten um Haftentlassung, eventualiter um Gewährung von Hafturlaub, abgewiesen.

E. 6.1

Vorhalt Gemäss Anklageschrift hat der Beschuldigte dieses Delikt am 11. Februar 2016 in Bern (Region), Interlaken (Region) begangen, festgestellt am 13. Februar 2016, um ca. 20:15 Uhr, in Wilen (Sarnen, OW), indem er sich die in der Zeit zwischen dem 6. März 2015 und dem 9. März 2015 in Kräiligen (BE) entwendeten Kontrollschilder [...]

(Besitzerin: Strassenverkehrsamt des Kantons Bern) widerrechtlich aneignete und zusammen mit dem PW Peugeot 307 Break verwendete.

E. 6.2

Sachverhalt und Beweismittel Der Beschuldigte liess vor der Vorinstanz vortragen, er habe weder gewusst noch wissen müssen, dass die Kontrollschilder gestohlen gewesen seien. Da hier nur die vorsätzliche Begehung strafbar sei, müsse er freigesprochen werden. Auch vor Obergericht bestritt die Verteidigung eine vorsätzliche Tatbegehung. Am Abend des 13. Februar 2016 ging bei der Polizei Obwalden eine Meldung über ein verdächtiges Fahrzeug ein (AS 142). Die ausgerückten Patrouillen stellten den Personenwagen Peugeot 307 mit den Kontrollschildern [...] fest und führten eine Kontrolle durch. Am Steuer sass der Beschuldigte, daneben Q.____. Im Fahrzeug wurde Einbruchswerkzeug festgestellt und der Beschuldigte gab zu, gefälschte Ausweispapiere auf sich zu tragen. Er führte aus, sie seien Einbrecher auf Ausschau nach Einbruchobjekten. Die Abklärungen der Polizei zum Fahrzeug ergaben Folgendes: Die verwendeten Kontrollschilder waren wegen widerrechtlicher Aneignung (Tatzeit zwischen 6. und 9. März 2015 in Kräiligen BE) im Ripol ausgeschrieben. Der PW war von seiner ursprünglichen Eigentümerin am 1. Februar 2016 ausser Verkehr gesetzt und der Fahrzeugausweis vom Strassenverkehrsamt annulliert worden (AS 147). Es bestand nach diesem Zeitpunkt kein Versicherungsschutz mehr, es wurde nicht wieder immatrikuliert. Das Auto war für CHF 500.00 an eine unbekannte Person verkauft und von einer anderen unbekannt Person abgeholt worden. Im Rahmen der polizeilichen Befragung (AS 193 ff.) führte der Beschuldigte aus, das Auto habe ihm vorgestern in Bern ein Albaner gegeben, er heisse R.____. Er habe R.____ versprochen, ihm dafür CHF 500.00 zu geben. Die Kontrollschilder seien bereits montiert gewesen, das Auto habe er auf dem Parkplatz des türkischen Clubs übernommen. Vor der Vorinstanz (AS 114 f.) gab der Beschuldigte an, er habe das Auto etwa eine Woche vor der Anhaltung in Bern gekauft und dafür CHF 500.00 bezahlt. Er habe sich dieses Geld von Verwandten geliehen. Er habe beabsichtigt, das Auto mit nach Hause zu nehmen, es sei in einem guten Zustand gewesen. Die Kontrollschilder habe er mit dem Auto gekauft. Früher habe er Kontrollschilder gestohlen. Er kenne sich mit den Haftpflichtversicherungen nicht aus, er habe nicht gewusst, ob das Auto eine Haftpflichtversicherung gehabt habe oder nicht.

E. 6.3

Es steht fest, dass der Beschuldigte bei seiner Verhaftung am 13. Februar 2016 mit einem Auto unterwegs war, das beim Strassenverkehrsamt abgemeldet war, über keinen Versicherungsschutz verfügte und an dem widerrechtlich angeeignete Kontrollschilder angebracht gewesen waren. Der Beschuldigte war bei seinen letzten Verurteilungen jeweils auch selber wegen widerrechtlicher Aneignung von Kontrollschildern schuldig gesprochen worden. Es war dem Beschuldigten bei der Übernahme dieses Fahrzeuges auf jeden Fall klar, dass dazu auch ein Fahrzeugausweis gehören würde und dass er das Fahrzeug versichern und einlösen müsste. Ebenso war ihm klar, dass er nicht einfach ein Auto komplett mit Kontrollschildern, aber ohne Fahrzeugausweis kaufen und die Kontrollschilder behalten konnte, und dass er sich als Käufer des Fahrzeuges selber um die Immatrikulation und den Abschluss einer Versicherung hätte kümmern müssen. Er nahm folglich in Kauf, dass es sich hier um ein nicht eingelöstes Auto ohne Versicherungsschutz und mit gestohlenen Kontrollschildern handelte. Gleichwohl erwarb er das Auto und fuhr damit herum.

E. 7

Die vorgehaltenen Sachverhalte gemäss AKS Ziff. 1.4., 1.5., Ziff. 2, Ziff. 4 (mit Ausnahme von alinea 1 und in Bezug auf alinea 2 Hofstatt, vgl. hierzu vorstehende Ziff. II.5.) sowie AKS Ziff. 5.2. sind unbestritten. III. Rechtliche Würdigung 1. AKS Ziff. 1.1., 1.2., 1.3., 1.4., 1.5. (Gewerbs- und teilweise bandenmässiger Diebstahl, mehrfache Sachbeschädigung und mehrfacher Hausfriedensbruch)

E. 10

Tagessätzen zu je CHF 30.00;

- einer Busse von CHF 200.00, ersatzweise zu 2 Tagen Freiheitsstrafe.

5. Dem Beschuldigten werden zwei Tage Untersuchungshaft sowie der vorzeitige Strafvollzug (19.4.2016bis 22.11.2017) an die Freiheitsstrafe angerechnet.

6. Es wird festgestellt, dass sich der Beschuldigte seit dem 19. April 2016 im vorzeitigen Strafvollzug befindet und darin belassen wird. Der Beschuldigte kann jederzeit ein Gesuch um Entlassung aus dem vorzeitigen Strafvollzug stellen, über welches die Verfahrensleitung des Berufungsgerichts innert 5 Tagen zu entscheiden hat.

7. Der Antrag des Beschuldigten auf Ausrichtung einer Entschädigung für Überhaft wird abgewiesen.

8. Der Beschuldigte wird wie folgt zur Bezahlung von Schadenersatz verurteilt:

- E.____, [...], Basel: CHF 10■565.20

- F.____: CHF 8■628.25

- G.____, [...]: CHF 909.90

Für die darüber hinausgehende Schadenersatzforderung wird die G.____, [...], auf den Zivilweg verwiesen.

9. Der Beschuldigte wird gegenüber nachfolgenden Privatklägern zu 100 % schadenersatzpflichtig erklärt:

- H.____, Hofstatt;

- I.____, Riedholz.

Zur Ausmittlung der Schadenssumme werden die Privatkläger H.____ und I.____) auf den Zivilweg verwiesen.

10. Es wird festgestellt, dass gemäss rechtskräftiger Ziff. 8 des erstinstanzlichen Urteils folgende beim Beschuldigten sichergestellten Gegenstände eingezogen und, soweit noch nicht geschehen, durch die Polizei zu vernichten sind:

- 1 Reisepass, lautend auf J.____;

- 1 Tür-Langschild.

11. Es wird festgestellt, dass gemäss rechtskräftiger Ziff. 9 des erstinstanzlichen Urteils die beim Beschuldigten sichergestellten Sportschuhe CUBE und Freizeitschuhe KILDARE diesem 30 Tage nach Rechtskraft des vorliegenden Urteils auf dessen Verlangen hin durch die Polizei auszuhändigen sind. Nach Ablauf der 30-tägigen Frist sind die Schuhe durch die Polizei zu verwerten bzw. zu vernichten.

12. Es wird festgestellt, dass gemäss rechtskräftiger Ziff. 10 des erstinstanzlichen Urteils der beim Beschuldigten sichergestellte Betrag von CHF 20.50 mit den Verfahrenskosten verrechnet wird.

E. 11

auf den 12. November 2015 sowie in der Nacht vom 12. auf den 13. November 2015; - der mehrfachen rechtswidrigen Einreise gemäss AKS Ziff. 4 alinea 2 (ausser Hofstatt), alinea 3, 4 und 5, begangen anfangs September 2014, anfangs März 2015, anfangs November 2015 sowie am 6. Februar 2016; - des rechtswidrigen Aufenthaltes gemäss AKS Ziff. 4 alinea 2 (ausser Hofstatt), alinea 3, 4 und 5, begangen anfangs September 2014 bis 13. Februar 2016; - des Fahrens ohne Haftpflichtversicherung gemäss AKS Ziff. 5.2, begangen vom 11. Februar 2016 bis

E. 13

Der Antrag des Beschuldigten auf Ausrichtung einer Parteientschädigung für seine Verteidigungskosten im erstinstanzlichen Verfahren und im Berufungsverfahren wird abgewiesen.

14. Es wird festgestellt, dass gemäss der diesbezüglich rechtskräftigen Ziff. 11 des erstinstanzlichen Urteils die Honorarnote des vormaligen amtlichen Verteidigers des Beschuldigten, Rechtsanwalt Herbert Bracher, [...], auf total CHF 4'179.75 (Honorar: CHF 3'690.00, Auslagen: CHF 180.15 und 8 % MwSt) festgesetzt und zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat bezahlt worden ist.

Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren im Umfang von CHF 4'179.75, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben. Es wird festgestellt, dass von Rechtsanwalt Herbert Bracher, [...], für das erstinstanzliche Verfahren kein Nachforderungsanspruch geltend gemacht worden ist.

15. Die Honorarnote des vormaligen amtlichen Verteidigers des Beschuldigten, Rechtsanwalt Herbert Bracher, [...], wird für das Berufungsverfahren auf total CHF 222.80 (Honorar: CHF 162.00, Auslagen CHF 44.30 und 8 % MwSt: CHF 16.50) festgesetzt und zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat Solothurn bezahlt.

Vorbehalten bleiben der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren im Umfang von CHF 222.80 sowie der Nachforderungsanspruch des vormaligen amtlichen Verteidigers von CHF 68.05, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben.

16. Die Honorarnote des amtlichen Verteidigers des Beschuldigten, Rechtsanwalt Michele Naef, [...], wird für das Berufungsverfahren auf total CHF 5'265.00 (Honorar: CHF 4'590.00, Auslagen: CHF 285.00 und 8 % MwSt: CHF 390.00) festgesetzt und zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat Solothurn bezahlt.

Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren im Umfang von CHF 5'265.00, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben. Es wird festgestellt, dass von Rechtsanwalt Michele Naef, [...], für das Berufungsverfahren kein Nachforderungsanspruch geltend gemacht worden ist.

17. Der Beschuldigte hat die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens mit einer Urteilsgebühr von CHF 5'000.00, total CHF 10'700.00, sowie die Kosten des Berufungsverfahrens mit einer Urteilsgebühr von CHF 3'000.00, total CHF 3'180.00, zu

bezahlen. Dieser Betrag wird mit dem beim Beschuldigten sichergestellten Betrag von CHF 20.50 (vgl. vorstehende Ziff. 12) verrechnet, so dass der Beschuldigte dem Staat Solothurn noch Verfahrenskosten von CHF 13'859.50 (= CHF 13'880.00 ■ CHF 20.50) zu bezahlen hat.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innerhalb 30 Tageseit Erhalt des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in Strafsache eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist beginnt am Tag nach dem Empfang des begründeten Urteils zu laufen und wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Art. 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Gegen den Entscheid betreffend Entschädigung der amtlichen Verteidigung (Art. 135 Abs. 3 lit. b StPO) kann innerhalb 10 Tageseit Erhalt des begründeten Urteils beim Bundesstrafgericht Beschwerde eingereicht werden (Adresse: Postfach 2720, 6501 Bellinzona).

Im Namen der Strafkammer des Obergerichts

Der Präsident

Kiefer

Die Gerichtsschreiberin

Lupi De Bruycker

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