

SO_GERICHTE STBER.2018.78 vom 21. März 2019

SO Obergericht, 2019-03-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_STBER.2018.78

FR: SO_GERICHTE STBER.2018.78 du 21 mars 2019

IT: SO_GERICHTE STBER.2018.78 del 21 marzo 2019

Erwägungen

E. 1

StGB).

E. 1.1

Nach Art. 66a Abs. 1 StGB hat das Gericht eine Person ausländischer Staatsangehörigkeit aus der Schweiz zu verweisen, wenn diese wegen einer der in den lit. a bis lit. o abschliessend aufgezählten Katalogtaten verurteilt wird; dies unabhängig von der verhängten Strafhöhe. Zu diesen Katalogtaten gehört unter anderem der Diebstahl in Verbindung mit Hausfriedensbruch (lit. d), wobei Art. 66a Abs. 1 StGB gemäss BGE 144 IV 168 E. 1.4.1 auch den Versuch einer Katalogtat erfasst. Die Dauer der Landesverweisung beträgt mindestens fünf und maximal 15 Jahre. Die konkrete Bemessung der Dauer liegt ■ unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit ■ im richterlichen Ermessen.

Ausländer sind alle Personen, die im Zeitpunkt der Tat nicht über das schweizerische Bürgerrecht verfügen. Auf den ausländerrechtlichen Status kommt es demgemäss nicht an. Irrelevant ist auch, ob der Ausländer zu einer unbedingten, bedingten oder teilbedingten Strafe verurteilt wird.

E. 1.2

Auf den ersten Blick sind die Voraussetzungen einer Katalogtat im vorliegenden Fall erfüllt: So sieht Art. 66a lit. d StGB vor, dass das Gericht den Ausländer, der wegen «Diebstahl (Art. 139) in Verbindung mit Hausfriedensbruch (Art. 186)» verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für 5-15 Jahre aus der Schweiz verweisen muss.

Wenn die Entstehungsgeschichte dieses Artikels berücksichtigt wird, erscheint es aber nicht so klar. Denn in der dieser Gesetzesbestimmung zugrunde liegenden Bestimmung in der Bundesverfassung ist Folgendes aufgeführt: Sie (die Ausländerinnen und Ausländer) verlieren unabhängig von ihrem ausländerrechtlichen Status ihr Aufenthaltsrecht sowie alle Rechtsansprüche auf Aufenthalt in der Schweiz, wenn sie wegen eines vorsätzlichen Tötungsdelikts, wegen einer Vergewaltigung oder eines anderen schweren Sexualdelikts, wegen eines anderen Gewaltdelikts wie Raub, wegen Menschenhandels, Drogenhandels oder eines Einbruchsdelikts rechtskräftig verurteilt worden sind oder missbräuchlich Leistungen der Sozialversicherungen oder der Sozialhilfe bezogen haben (Art. 121 Abs. 3 der Bundesverfassung, BV, SR 101). Es ist somit vom «Einbruchsdelikt» die Rede.

Der Begriff «Einbruchsdelikt» nach Art. 121 Abs. 3 BV hat keinen strafrechtlich vorbestimmten Inhalt. Nach allgemeinem Verständnis ist darunter folgender Sachverhalt zu verstehen: um einen Diebstahl zu begehen, dringt der Täter in ein Haus, eine Wohnung oder einen Geschäftsraum ein, der fremdem Hausrecht untersteht. Dementsprechend wird das

Einbruchsdelikt als Verbindung von Hausfriedensbruch (Art. 186 StGB) und Diebstahl (Art. 139 BGB) definiert. Anlässlich der Vernehmlassung wurde vereinzelt eine andere Definition für treffender gehalten, welche kumulativ oder alternativ zum Diebstahl eine Sachbeschädigung (Art. 144 BGB) verlangt. In der Regel wird beim Eindringen in einen Raum unter fremdem Hausrecht auch eine Sachbeschädigung begangen. Aufgrund immer ausgefeilteren Technologien ist dies jedoch nicht zwingend. Für ein Einbruchsdelikt nach einem Diebstahl(sversuch) und einem Hausfriedensbruch auch eine Sachbeschädigung vorauszusetzen, scheint somit stossend, da diesfalls derjenige Täter bessergestellt würde, dem modernere Einbruchsinstrumente zur Verfügung stehen. Die hier vorgeschlagene Definition erfasst auch den sogenannten «Einschleichdiebstahl», bei dem der Täter sich in einen fremden Raum einschleicht, ohne dass Schlösser, Türen, Fenster oder Ähnliches zerstört werden (Botschaft zur Änderung des Strafgesetzbuchs und des Militärstrafgesetzes [Umsetzung von Art. 121 Abs. 3-6 BV über die Ausschaffung krimineller Ausländerinnen und Ausländer] vom 26. Juni 2013, BBl 2013 5975 ff., 6022).

Im vorliegenden Fall hat der Beschuldigte keine Sachbeschädigung, sondern einen Einschleichdiebstahlversuch ohne Beschädigung einer Sache begangen. Dieser Einschleichdiebstahlversuch (Diebstahlversuch in Verbindung mit Hausfriedensbruch ohne Sachbeschädigung) ist somit gemäss Gesetzestext und Botschaft als Katalogtat für eine obligatorische Landesverweisung aufzufassen. Der Beschuldigte wäre somit aus der Schweiz zu verweisen, wenn kein Härtefall nach Art. 66a Abs. 2 StGB vorliegt.

E. 1.3

Das Gericht kann nach Art. 66a Abs. 2 StGB ausnahmsweise von der obligatorischen Landesverweisung absehen, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde (sog. Härtefallklausel) und die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen (sog. Interessenabwägung, Angemessenheit oder Verhältnismässigkeit im engeren Sinne). Bei der Prüfung der Härtefallklausel hat das Gericht namentlich der besonderen Situation von in der Schweiz geborenen oder aufgewachsenen Ausländern (sog. «Secondos») Rechnung zu tragen (vgl. Satz 2), zumal diese oftmals keinen Bezug mehr zu ihrem Heimatstaat haben. Abs. 3 der genannten Bestimmung regelt sodann das Absehen von einer Landesverweisung in den Fällen des Notwehr- und Notstandsexzesses im Sinne von Art. 16 Abs. 1 und 18 Abs. 1 StGB. Mit anderen Worten setzt ein ausnahmsweises Absehen von der Landesverweisung zunächst voraus, dass diese bei der beschuldigten Person zu einem schweren persönlichen Härtefall führt. Im Falle der Bejahung des schweren persönlichen Härtefalls ist sodann in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob das öffentliche Interesse an der Landesverweisung die privaten Interessen der beschuldigten Person an einem Verbleib überwiegt. Überwiegen die öffentlichen Interessen, so ist selbst bei Vorliegen eines schweren persönlichen Härtefalls eine Landesverweisung auszusprechen, wobei die vorgängige Bejahung eines Härtefalls stets ein erhebliches privates Interesse impliziert. Sind die privaten Interessen jedoch höher oder zumindest gleich hoch einzustufen wie das öffentliche Interesse, so findet die Landesverweisung keine Anwendung.

2. Der Beschuldigte lebt seit seinem 9. Altersjahr in der Schweiz. Er ist 1994, zur Zeit des Balkankrieges, mit seiner Mutter und zwei Geschwistern in die Schweiz gereist und hat hier in der Folge die Schulen besucht. Der Beschuldigte hat sodann eine Lehre als Maler erfolgreich abgeschlossen. Soweit ersichtlich, hat der Beschuldigte in beruflicher Hinsicht

in der Schweiz zu Folge des einsetzenden Drogenkonsums und der auftretenden Suchtproblematik nie richtig Fuss fassen können. Heute gab der Beschuldigte zu Protokoll, dass er nicht lange gearbeitet habe. Er sei bei einem Unternehmen ca. 2 ½ Jahre fest angestellt gewesen. Er habe auch temporär gearbeitet. Schon mit 19 oder 20 Jahren sei er in die Drogenprobleme gekommen. Nach und nach habe er dann aufgehört zu arbeiten.

In persönlicher Hinsicht bewegte er sich vor allem im Kreis seiner Familie (Eltern und Geschwister), so dass auch diesbezüglich nicht von einer eigentlichen Integration gesprochen werden kann. Der Beschuldigte pflegt aber andererseits in seiner Heimat Kosovo auch keine Kontakte, mit Ausnahme des 87-jährigen Grossvaters, mit dem er bloss telefonischen Kontakt hat. Angesichts seiner langen Anwesenheit in der Schweiz und der grösstenteils fehlenden sozialen Beziehungen in der Heimat, der Suchtproblematik des Beschuldigten sowie der wirtschaftlichen Situation im Kosovo wäre eine dortige Integration sehr schwierig, auch da er nach seinen Angaben sprachliche Probleme hat. Eine Landesverweisung würde für ihn ■ insbesondere auch im Vergleich mit dem Tatverschulden ■ deshalb einen Härtefall darstellen, welcher i.S. von Art. 66a Abs. 2 StGB als schwerer persönlicher Härtefall für den Beschuldigten zu qualifizieren ist. So gab der Beschuldigte denn auch auf die Frage, was es für ihn bedeuten würde, wieder in den Kosovo zurückkehren zu müssen, an, dies wäre die Hölle, wie ein Schlag ins Gesicht. Er habe dort niemanden und könne dort auch nicht Fuss fassen. Er sehe ein, dass gewisse Leute ausgeschafft werden müssten. Bei ihm selber würde er das nicht so sehen. Er habe es jetzt langsam verstanden. Er mache auch etwas dafür. Er sei zuversichtlich, dass er die ihm gegebene Chance nützen könne. Er sei jetzt drogenfrei und nehme auch kein Methadon. Dies schon seit 4-5 Monaten.

3. Zuzufolge Vorliegens eines Härtefalls ist eine Güterabwägung zwischen den betroffenen privaten Interessen des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz und den öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung des Beschuldigten vorzunehmen.

E. 2

Es ist unbestritten, dass der Beschuldigte die Umzäunung des C.____ überstieg, dort aus einem Regal zwei verpackte Motorsägen behändigte und diese entwenden wollte, um sie in der Folge zu verkaufen. In objektiver Hinsicht liegt lediglich ein versuchter Diebstahl vor, weil der Beschuldigte auf dem Gelände des C.____ angehalten werden konnte. Ein Gewahrsamsbruch bezüglich der beiden Motorsägen ist damit nicht erfolgt.

Erstellt ist, dass die beiden Motorsägen einen Gesamtwert von CHF 598.00 hatten (AS 10).

E. 2.1

Schwerste Tat ist der versuchte Diebstahl mit dem Strafrahmen Geldstrafe bis Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren. Angesichts des strafrechtlich erheblich belasteten Vorlebens des Beschuldigten (vgl. Ziff. 2.4 hiernach) kommt die Ausfällung einer Geldstrafe nicht in Frage.

E. 2.2

Tatkomponenten

Bezüglich dem Ausmass des verschuldeten Erfolges ist festzustellen, dass es sich um eine versuchte Tatbegehung handelt und somit kein deliktischer Erfolg eingetreten ist. Der Erfolg lag aber nahe, waren die Motorsägen doch schon bereit gemacht worden zum Abtransport. Bei einem deliktischen Wert von CHF 598.00 bewegt sich der Diebstahl in der

Nähe zur Geringfügigkeit. Bei der Art und Weise der Herbeiführung des deliktischen Erfolges kann keine grosse Planung bei der Ausführung erkannt werden, sondern eher ein spontaner Entschluss. Der Beschuldigte hat den Diebstahl mit direktem Vorsatz angestrebt. Zur subjektiven Tatschwere gehört vor allem die Intensität des verbrecherischen Willens. Dieser verbrecherische Wille ist als gering einzuschätzen. Der Beschuldigte kletterte über die Umzäunung und behändigte ab einem Regal die zwei verpackten Motorsägen. Er musste zu diesem Zweck nicht in das Innere des Verkaufsgeschäfts eindringen, weil sich die Regale im Aussenbereich befanden. Insgesamt ist von einem leichten Tatverschulden auszugehen.

Die Einsatzstrafe für das vollendete Delikt wäre auf sechs Monate Freiheitsstrafe festzusetzen.

Da es beim Versuch blieb, ist eine Strafreduktion wegen versuchter Tatbegehung um einen Drittel vorzunehmen. Damit ergibt sich eine Freiheitsstrafe von vier Monaten.

Für den Hausfriedensbruch ist in Berücksichtigung der Asperation eine Straferhöhung um einen halben Monat vorzunehmen, was eine Freiheitsstrafe von 4 ½ Monate ergibt.

E. 2.3

Täterkomponenten

E. 2.3.1

Gemäss Amtsbericht des Migrationsamtes des Kantons Solothurn (AS 123 ff.) reiste der am [...] geborene Beschuldigte am 9. September 1994, also im Alter von 9 Jahren, zusammen mit zwei Geschwistern und der Mutter in die Schweiz ein. Der Vater lebte zu diesem Zeitpunkt bereits in der Schweiz. Der Beschuldigte lebte in der Folge in den Kantonen Bern und Solothurn und ist seit dem 9. Juni 2005 im Besitz einer Niederlassungsbewilligung für den Kanton Solothurn.

Der Beschuldigte konsumierte ab 2007 Heroin und ab 2008 Kokain. Er trat deshalb im Jahr 2009 freiwillig eine stationäre Suchttherapie in der Stiftung [...] in [...] an, die er allerdings im gleichen Jahr wieder abbrach. In den Jahren 2011/2012 absolvierte der Beschuldigte ein zweites Mal eine stationäre Therapie im Kanton Luzern. Offensichtlich hat der Beschuldigte die Suchtproblematik bis heute nicht erfolgreich bekämpfen können, trat er doch im Dezember 2018 ein weiteres Mal einen stationären Aufenthalt in der Stiftung [...] in [...] an. Die Drogensucht ist leicht strafmindernd zu berücksichtigen.

Der Beschuldigte bezog zwischen 2009 und 2014 Sozialhilfe von total CHF 300'057.10. Diese hohe Summe dürfte mit den beiden stationären Aufenthalten in einer Suchttherapie zusammenhängen. Bis ins Jahr 2014 waren gemäss Amtsbericht zudem Verlustscheine über einen Totalbetrag von CHF 107'143.45 ausgestellt worden.

Der Beschuldigte hat eine Lehre als Maler abgeschlossen (S-L 123)

E. 2.3.2

Der Beschuldigte ist mehrfach vorbestraft (AS 85 ff.):

E. 2.3.3

A.____ ist ledig, kinderlos und grundsätzlich an der Wohnadresse seiner Eltern in [...] angemeldet. Gemäss den Aussagen an der heutigen Hauptverhandlung habe er zur ebenfalls dort lebenden Schwester eine sehr gute Beziehung. Sein Bruder wohne jetzt mit seiner

Familie in [...]. Er habe noch eine Tante in [...] und sieben Cousins in Deutschland. Zum Grossvater im Kosovo habe er nur telefonischen Kontakt, dieser sei schon 87 Jahre alt. Seit 12 bis 13 Jahren sei er nie mehr im Kosovo gewesen. Früher seien sie in der Schulzeit noch nach Albanien / Kosovo ans Meer gefahren.

Seit dem 3. Dezember 2018 befindet sich der Beschuldigte in der Stiftung [...] in [...]. Der Bericht über den Verlauf der stationären Massnahme in der Stiftung [...] vom 6. März 2019 ist überwiegend positiv. A.____ zeige eine sehr hohe Bereitschaft für die Sozialtherapie. Es sei ihm bewusst, dass er sich keine weiteren Delikte erlauben könne. Er möchte seine Vergangenheit hinter sich lassen. Das längerfristige Hauptziel der Therapie sei für ihn, wieder selbstständig arbeiten und wohnen und sein Leben substanzfrei gestalten zu können. Im Vergleich zu anderen Klientinnen und Klienten sei der Therapieverlauf von A.____ bisher als vorbildlich einzustufen. Im Umgang mit seinen Mitmenschen sei A.____ freundlich und angenehm. Er habe eine humorvolle Art. Kritische Rückmeldungen nehme er ruhig an und versuche, auf diese einzugehen. Seine Selbsteinschätzung decke sich nicht immer mit der Fremdeinschätzung. So tendiere A.____ eher dazu, sich in seinen Fähigkeiten und Bewältigungsstrategien für bestimmte Situationen zu überschätzen. Der Umgang mit Geld gestalte sich für ihn beispielsweise noch als schwierig. Auch seien seine Frustrationstoleranz und seine Geduld nicht besonders ausgeprägt. Im bisherigen Verlauf der Therapie würden sich aber durchaus schon Fortschritte zeigen. Bei der Arbeit zeige er eine bemerkenswert hohe Motivation und er werde von den Verantwortlichen der Baubetriebe als vielseitig einsetzbarer Mitarbeiter sehr geschätzt. Er erledige gerne körperlich belastende Aufträge und möge die Arbeit auf der Baustelle als Tagesstruktur. Zur beruflichen Integration von A.____ gebe es bisher keine Mängel zu beanstanden. Im Therapiealltag falle A.____ durch seine hohe Hilfsbereitschaft gegenüber der Gruppe auf. Er erledige die ihm aufgetragenen Aufgaben im Haushalt jeweils zuverlässig und unterstütze auch andere bei deren Arbeiten.

E. 2.3.4

Auch wenn der Bericht der Stiftung [...] überwiegend positiv ausfällt, wirkt sich das strafrechtlich massiv belastete Vorleben des Beschuldigten insgesamt in einem erheblichen Ausmass straf erhöhend aus. Ebenfalls straf erhöhend ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass der Beschuldigte am 16. Januar 2018 zu einer Freiheitsstrafe von 50 Tagen verurteilt und nur zwei Monate später wieder straffällig wurde. Die Einsatzstrafe ist zufolge der Täterkomponenten auf 6 ½ Monate Freiheitsstrafe zu erhöhen.

E. 2.4

Zu Folge der erheblichen strafrechtlichen Vorbelastung, der unverändert bestehenden Suchtproblematik und den wenig stabilen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Beschuldigten muss das Bestehen einer schlechten Prognose bejaht werden. Die Gewährung des bedingten Strafvollzuges fällt deshalb ausser Betracht (Art. 42 Abs. 1 StGB).

E. 2.5

Für die Übertretung des BetmG ist die erstinstanzlich ausgesprochene Busse von CHF 300.00, ersatzweise 3 Tage Freiheitsstrafe, zu bestätigen.

IV. Landesverweisung

E. 3

In subjektiver Hinsicht ist die Absicht, die beiden Motorsägen zu entwenden, unbestritten. Entgegen den Ausführungen des Beschuldigten ist aber davon auszugehen, dass er bereits im Zeitpunkt des Überkletterns der Umzäunung die Absicht hatte, einen Diebstahl zu begehen. Seine Aussage, er habe auf dem Verkaufsgelände urinieren wollen und die Idee zu einem Diebstahl sei erst nachträglich aufgekommen, muss als Schutzbehauptung qualifiziert werden. Es ist nicht einzusehen, warum der Beschuldigte, wenn er tatsächlich nur hätte urinieren wollen, zu diesem Zweck die Umzäunung des C.____ hätte überwinden sollen. Mit diesem Vorgehen machte er sich nur verdächtig, einen Einbruchdiebstahl verüben zu wollen ■ sein Verhalten führte ja dann tatsächlich zu einer Alarmierung der Polizei. Der Beschuldigte drang auf das Gelände des C.____ ein, weil er einen Diebstahl begehen wollte.

E. 3.1

Bei den privaten Interessen kann auf die Ausführungen zum Härtefall (Ziff. 2 hiervor) verwiesen werden. Der Beschuldigte lebt seit über 20 Jahren in der Schweiz, ist hier aufgewachsen und hat die Schulen besucht sowie eine Lehre absolviert. Er wurde hier also auch sozialisiert, dies im Unterschied zu dem von der Staatsanwaltschaft zitierten Entscheid eines Portugiesen, der erst als Erwachsener in die Schweiz kam (Entscheid des Bundesgerichts 6B_506/2017 vom 14. Februar 2018). Seine ganze Familie lebt ebenfalls hier, im Kosovo hat er mit Ausnahme des 87-jährigen Grossvaters weder Verwandte noch Bekannte. Es ist zudem gerichtsnotorisch, dass die wirtschaftliche Situation im Kosovo prekär ist und es deshalb für den Beschuldigten sehr schwierig sein dürfte, sich dort wirtschaftlich eine Existenz aufbauen zu können und von der Drogensucht wegzukommen. Er hat deshalb ein erhebliches Interesse, in der Schweiz verbleiben zu können.

E. 3.2

Der Beschuldigte musste vom Migrationsamt bereits zweimal verwart werden und hat trotz verbüsster Freiheitsstrafen weiter delinquent. Der Beschuldigte musste immer wieder von der Sozialhilfe unterstützt werden und hat zahlreiche Vorstrafen. So weist das Strafregister seit dem Jahr 2011 neun Einträge aus. All diese Umstände sprechen für ein öffentliches Interesse an einer Wegweisung des Beschuldigten.

Es muss aber auch berücksichtigt werden, dass die mit der Delinquenz des Beschuldigten verbundene Gefährdung der öffentlichen Ordnung eher als gering einzustufen ist. Es handelt sich dabei um die typische Delinquenz eines Drogenabhängigen (Vermögensdelikte, Widerhandlungen gegen das BetmG, Personalförderungsgesetz etc.). Für die betroffenen Geschädigten stellen Delikte dieser Art selbstredend ein grosses Ärgernis dar, der Beschuldigte hat jedoch nie ein Delikt gegen Leib und Leben oder andere erhebliche Straftaten wie Delikte gegen die Willensfreiheit, sexuelle Integrität oder gemeingefährliche Straftaten begangen. Damit sollen die vorliegenden Delikte keineswegs bagatellisiert werden, ihr öffentliches Gefährdungspotenzial ist aber doch deutlich geringer.

E. 3.3

Der Beschuldigte scheiterte im Rahmen des vorliegenden Strafverfahrens sowohl in der Klinik [...] als auch in der [...] bei einem erneuten Versuch, drogenabstinent zu leben. In beiden Institutionen musste er wegen Rückfällen weggeschieden werden. Am 3. Dezember 2018 trat er nach erteilter Kostengutsprache der Einwohnergemeinde [] in die Sozialtherapie [...] in [...] ein, um sich in einem stationären Rahmen mit seiner Suchtproblematik auseinanderzusetzen.

Gemäss Verlaufsbericht vom 6. März 2019 besteht beim Beschuldigten eine hohe Bereitschaft für die Sozialtherapie. Der bisherige Therapieverlauf wird als vorbildlich eingestuft. Der Beschuldigte zeige bei der Arbeit eine hohe Motivation und im Therapiealltag gegenüber der Gruppe eine hohe Hilfsbereitschaft. Von Seiten der Therapieleitung wird zudem die enge Beziehung zur Familie erwähnt.

E. 3.4

Der Weg zu einem drogenfreien Leben setzt beim Beschuldigten noch monate- bzw. jahrelange Therapiearbeit voraus und erweist sich erfahrungsgemäss als steinig und schwierig. Angesichts des äusserst positiven Verlaufsberichts der Institution [...] kann aber festgestellt werden, dass dieser Weg aktuellermassen erfolgsversprechend verläuft. Wenn es dem Beschuldigten gelingt, drogenfrei zu leben, wird er auch deliktsfrei leben können, weil seine Delinquenz, wie erwähnt, eng mit der bestehenden Drogenproblematik zusammenhängt. Die Therapie läuft nun seit knapp

E. 3.5

Unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere angesichts der zwar zahlreichen Delinquenz, welche jedoch nie eine grosse Gefährdung der öffentlichen Sicherheit darstellte, des engen Zusammenhangs zwischen Delinquenz und Suchtproblematik, des krassen Missverhältnisses zwischen Verschulden und persönlicher Auswirkung einer Landesverweisung für den Beschuldigten, der markant schlechteren Resozialisierungschancen im Kosovo als in der Schweiz und der gegenwärtig positiv verlaufenden Sozialtherapie sind die öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung als geringer einzustufen als die privaten Interessen des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz. Von einer Landesverweisung ist deshalb abzusehen.

E. 3.6

Der Beschuldigte ist allerdings mit aller Deutlichkeit darauf hinzuweisen, dass eine erneute Verübung einer Katalogtat gemäss Art. 66a StGB eine neue Prüfung der privaten und öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung nach sich ziehen wird und die entsprechende Güterabwägung anders ausfallen kann als im heutigen Zeitpunkt.

V. Kosten

1. Da es bei den Schuldsprüchen bleibt, hat der Beschuldigte die erstinstanzlichen Verfahrenskosten mit einer Staatsgebühr von CHF 1'000.00, total CHF 1'555.00, zu bezahlen.
2. Die Entschädigung des amtlichen Verteidigers von A.____, Rechtsanwalt Markus Jordi, wird für das erstinstanzliche Verfahren auf CHF 7'571.30 (Honorar CHF 6'270.00, Auslagen CHF 760.00 und MwSt CHF 541.30) festgesetzt und ist zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat zu bezahlen. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren sowie der Nachzahlungsanspruch des amtlichen Verteidigers im Umfang von CHF 1'874.00 (Differenz zu vollem Honorar), sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben.
3. Die Schuldsprüche wurden im Berufungsverfahren bestätigt. Hingegen ist die Berufung bezüglich der Landesverweisung ■ und damit in einem wesentlichen Punkt ■ erfolgreich. Deshalb hat der Beschuldigte nur die Hälfte der Kosten des Berufungsverfahrens zu bezahlen. Diese betragen mit einer Staatsgebühr von CHF 3'000.00 total mit Auslagen CHF 3'150.00. Somit hat A.____ CHF 1'575.00 zu bezahlen. Zusammen mit den erstinstanzlichen

Prozesskosten ergibt dies insgesamt Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 3'130.00, die der Beschuldigte zu bezahlen hat. Die restlichen Kosten trägt der Staat.

E. 4

Die Entschädigung des amtlichen Verteidigers von A.____, Rechtsanwalt Markus Jordi, wird für das obergerichtliche Verfahren gemäss der eingereichten Honorarnote festgesetzt. Zu den geltend gemachten 34 Stunden und 10 Minuten kommen noch 2 Stunden und 50 Minuten für die Hauptverhandlung, Urteilseröffnung und Nachbearbeitung hinzu, weshalb 37 Stunden zu entschädigen sind. Die Entschädigung ist somit auf CHF 7'503.25 (Honorar CHF 6'660.00, Auslagen CHF 306.80 und MwSt CHF 536.45) festzusetzen und zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat zu bezahlen. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates für die Hälfte dieses Betrages während 10 Jahren, somit CHF 3'751.60, sowie der Nachzahlungsanspruch des amtlichen Verteidigers im Umfang von CHF 996.20 (Hälfte der Differenz zu vollem Honorar), sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben.

Demnach wird in Anwendung von Art. 40, Art. 47, Art. 49 Abs. 1, Art. 51, Art. 66a Abs. 1 lit. d, Art. 66a Abs. 2, Art. 69, Art. 106, Art. 139 Ziff. 1 i.V. mit Art. 22 Abs. 1, Art. 186 StGB; Art. 19a Ziff. 1 BetmG; Art. 135, Art. 335 ff., Art. 379 ff., Art. 398 ff., Art. 416 ff. und Art. 429 ff. StPO

erkannt:

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innerhalb 30 Tagenseit Erhalt des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde 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) und der unentgeltlichen Rechtsbeistandschaft im Rechtsmittelverfahren (Art. 138 Abs. 1 i.V.m. Art. 135 Abs. 3 lit. b StPO) kann innerhalb 10 Tagenseit Erhalt des begründeten Urteils beim Bundesstrafgericht Beschwerde eingereicht werden (Adresse: Postfach 2720, 6501 Bellinzona).

Im Namen der Strafkammer des Obergerichts

Der Präsident

Kiefer

Der Gerichtsschreiber

Haussener

E. 4.1

Entscheidend für die Anwendung von Art. 172ter StGB und damit für die Privilegierung ist nicht der Taterfolg, sondern die Vorstellung des Täters. Bei Fehlvorstellungen des Täters über den Wert der angeeigneten Sache sind die Vorstellungen des Täters und sein Tatvorsatz massgebend (Weissenberger in: Basler Kommentar Strafrecht II, 4. Auflage, Art. 172ter StGB N 35 f.).

E. 4.2

Wenn der Täter aufgrund konkreter Anhaltspunkte fälschlich davon ausgeht, das Tatobjekt sei von geringem Wert, bleibt Art. 172terStGB nach den Regeln über den Sachverhaltsirrtum anwendbar (BSK, a.a.O., Art. 172terStGB N 38). Art. 172terStGB kann Anwendung finden, wenn der Täter ■ z.B. aus einer Wohnung ■ nur einen bestimmten Gegenstand von geringem Wert entwenden will (BSK, a.a.O., Art. 172terStGB N 40). Die Privilegierung entfällt regelmässig, wenn der Täter sich keine Gedanken darüber macht, wie gross der Vermögenswert ist. Immerhin wird man bei Gegenständen, die üblicherweise nicht mehr als CHF 300.00 wert sind, in Zweifelsfällen zu Gunsten des Täters darauf abstellen müssen, dass sein Vorsatz sich nicht auf einen höheren Wert richtete (BSK, a.a.O. Art. 172terStGB N 42).

E. 4.3

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist bei Taschen- und Einbruchdiebstählen i.d.R. ohne konkrete Gegenindizien davon auszugehen, dass der Täter möglichst viel erbeuten wolle und deshalb einen Deliktsbetrag von über CHF 300.00 zumindest in Kauf nehme (6B_158/2018 E.2.2).

Diese Rechtsprechung kann nicht auf den vorliegenden Fall angewendet werden, weil der Beschuldigte nicht eine «black box» mit unbekanntem Inhalt (Portemonnaie) entwenden wollte, sondern zwei konkrete Gegenstände in Form von zwei original verpackten Motorsägen. Es muss dem Beschuldigten deshalb bewiesen werden, dass er zumindest in Kauf nahm, dass diese zwei Gegenstände zusammen einen Wert von mehr als CHF 300.00 aufwiesen.

E. 4.4

Motorsägen gehören nicht zu den Gegenständen, die im Alltag einen verbreiteten Gebrauch finden. Förster und Gärtner arbeiten regelmässig von Berufs wegen mit solchen Geräten; der private Gebrauch von Motorsägen dürfte schwergewichtig Menschen betreffen, die Besitzer eines Eigenheims sind und deshalb Gartenarbeit verrichten oder in ihrer Freizeit als Hobbyhandwerker tätig sind. Abgesehen davon ist man aber im Alltag kaum je mit Motorsägen konfrontiert und hat entsprechend wenig bzw. keine Kenntnisse über solche Geräte. Diese mangelnden Kenntnisse betreffen sowohl die verschiedenen auf dem Markt erhältlichen Modelle als auch die unterschiedlich möglichen Funktionsweisen und vor allem auch die Preise der einzelnen Modelle.

Es ergibt sich aus den Akten kein Hinweis darauf, dass der Beschuldigte schon jemals mit Motorsägen konfrontiert gewesen wäre und diesbezüglich Kenntnisse hat, welche die Kenntnisse des Durchschnittskonsumenten übersteigen. Es kann ihm deshalb kein Wissen über die Preise der Motorsägen, die er entwenden wollte, angerechnet werden. Der Beschuldigte führte aus, dass er nicht genau geschaut habe (AS 28), er habe nicht gesehen, was sie kosten (AS 39), es sei dunkel gewesen, er habe noch nie eine Motorsäge gekauft (S-L 124). Aus diesen Aussagen kann nur der Schluss gezogen werden, dass dem Beschuldigten der Preis der beiden Motorsägen egal war bzw. er sich diesbezüglich keine Gedanken machte. Es ist nicht glaubhaft, wenn er ausführte, er sei davon ausgegangen, sie würden je nur ca. CHF 80.00 bis CHF 100.00 kosten. Er hatte keinerlei Grund für diese Annahme. Der Vorsatz des Beschuldigten bezog sich offensichtlich nicht auf einen Vermögenswert von weniger als CHF 300.00, den er entwenden wollte. Dafür spricht auch der Umstand, dass der Beschuldigte zwei Motorsägen behändigte. Diese nahmen ein gewisses Volumen ein und es ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte unter

Berücksichtigung des Umstandes, dass er das Gelände auch über den Zaun wieder verlassen musste, soviel als möglich mitnehmen wollte, und dies unabhängig vom Wert.

E. 4.5

Der Beschuldigte hat deshalb in Kauf genommen, einen Vermögenswert von mehr als CHF 300.00 zu entwenden. Der Beschuldigte handelte eventualvorsätzlich. Unter diesen Umständen besteht für die Anwendung des privilegierten Tatbestandes von Art. 172terStGB kein Raum, der Beschuldigte hat sich des versuchten Diebstahls gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB schuldig gemacht.

B.Hausfriedensbruch

1. Wer gegen den Willen des Berechtigten in ein Haus, in eine Wohnung, in einen abgeschlossenen Raum eines Hauses oder in einen unmittelbar zu einem Hause gehörenden unfriedeten Platz, Hof oder Garten oder in einen Werkplatz unrechtmässig eindringt oder, trotz der Aufforderung eines Berechtigten, sich zu entfernen, darin verweilt, wird, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 186 StGB).

2. In objektiver Hinsicht ist der Tatbestand unbestritten: Der Beschuldigte kletterte über die Umzäunung des Geländes und gelangte so in den äusseren Gartenbereich des Verkaufsgeschäftes. Das Tor zum Gartenbereich war nach Ladenschluss abgeschlossen, das Gelände für die Öffentlichkeit somit nicht begehbar. Dies war für den Beschuldigten denn auch ohne weiteres erkennbar. Mit dem Übersteigen des Gartenzaunes hat er mit Wissen und Willen und damit auch subjektiv das Hausrecht der C.____ AG verletzt.

3. Der Beschuldigte bestreitet das Vorliegen eines gültigen Strafantrages.

E. 5

Die Anklageschrift datiert vom 15. Mai 2018 (AS 1 ff.). Mit gleichem Datum stellte der Staatsanwalt beim Haftgericht Antrag auf Anordnung von Sicherheitshaft für die Dauer von 6 Monaten (S-L 79 ff.). Mit Verfügung vom 24. Mai 2018 ordnete das Haftgericht für die Dauer von drei Monaten Sicherheitshaft an (S-L 95 ff.).

E. 6

Am 13. August 2018 fällte der Gerichtspräsident von Solothurn-Lebern folgendes Urteil (S-L 104 ff.): 1. Das Strafverfahren gegen A.____ wegen geringfügigen Diebstahls sowie Hausfriedensbruchs, beides angeblich begangen am 1. Februar 2018, ist zufolge Rückzugs des Strafantrags eingestellt (AS Ziff. 2). 2. A.____ hat sich schuldig gemacht: - des versuchten Diebstahls, begangen am 13. März 2018; - des Hausfriedensbruchs, begangen am 13. März 2018; - der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes, begangen in der Zeit vom 24. Mai 2017 bis 13. März 2018. 3. A.____ wird verurteilt zu: -

E. 8

Die sichergestellten 0.2 Gramm Kokaingemisch werden eingezogen und sind, soweit noch nicht geschehen, durch die Polizei nach Rechtskraft des Urteils zu vernichten.

E. 8.1

Am 20. August 2018 meldete der Beschuldigte gegen das Urteil die Berufung an (S-L 140). Gemäss Berufungserklärung vom 22. Oktober 2018 richtet sich die Berufung gegen folgende Ziffern des erstinstanzlichen Urteils: - Ziff. 2: Schuldsprüche wegen versuchtem Diebstahl und Hausfriedensbruch - Ziff. 3: Sanktion - Ziff. 6: Landesverweisung - Ziff. 7:

Ausschreibung im Schengener Informationssystem (SIS) - Ziff. 9: Umfang
Rückforderungsanspruch Staat und Nachforderungsanspruch amtlicher Verteidiger - Ziff.
11: Verfahrenskosten

E. 8.2

Die Staatsanwaltschaft erhob am 26. Oktober 2018 Anschlussberufung. Diese bezieht sich auf folgende Ziffern des erstinstanzlichen Urteils: - Ziff. 3: Sanktion - Ziff. 6: Dauer der Landesverweisung

E. 8.3

In Rechtskraft erwachsen und nicht mehr Gegenstand des Berufungsverfahrens sind demnach folgende Ziffern des erstinstanzlichen Urteils: - Ziff. 1: Einstellungen - Ziff. 2: Schuldspruch Übertretung BetmG - Ziff. 4: Anrechnung Untersuchungshaft - Ziff. 5: Anordnung Sicherheitshaft - Ziff. 8: Einziehung - Ziff. 9: Entschädigung des amtlichen Verteidigers, soweit die Höhe betreffend 9. Am 26. Oktober 2018 wurde der Beschuldigte nach Drogenkonsum aus der Klinik [...] entlassen. Mit gleichem Datum verfügte der Präsident des Berufungsgerichts eine Fortsetzung der am 7. September 2018 angedrohten Ersatzmassnahmen in der [...] bis am 15. Dezember 2018. 10. Da der Beschuldigte am 29. Oktober 2018 auch in der [...] erneut Drogen konsumierte und die Klinik den Beschuldigten deshalb nicht weiter betreuen wollte, wurde am 2. November 2018 eine weitere Haftverhandlung durchgeführt. Der Präsident des Berufungsgerichts ordnete mit Wirkung ab dem 31. Oktober 2018 Sicherheitshaft an. Gleichzeitig wurde die Bewährungshilfe ersucht, in Zusammenarbeit mit dem Beschuldigten eine Anschlusslösung (stationäre Drogentherapie) zu erarbeiten.

E. 9

Die Entschädigung des amtlichen Verteidigers von A.____, Rechtsanwalt Markus Jordi, wird auf CHF 7'571.30 (Honorar CHF 6'270.00, Auslagen CHF 760.00 und MwSt CHF 541.30) festgesetzt und ist zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat zu bezahlen. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren sowie der Nachzahlungsanspruch des amtlichen Verteidigers im Umfang von CHF 1'874.00 (Differenz zu vollem Honorar), sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben.

E. 10

Der Amtsgerichtspräsident verzichtet auf eine schriftliche Begründung des Urteils, wenn keine Partei ein Rechtsmittel ergreift oder innert 10 Tagen seit Zustellung der Urteilsanzeige niemand ausdrücklich eine schriftliche Begründung verlangt.

E. 11

Eine solche Lösung wurde gefunden. Mit Schreiben vom 23. November 2018 teilte die Bewährungshilfe mit, dass die Möglichkeit zur Aufnahme in der Stiftung [...] bestehe. Am 29. November 2018 erteilte die Einwohnergemeinde [...] für eine stationäre Therapie in der genannten Institution Kostengutsprache.

E. 12

Mit Verfügung vom 30. November 2018 ordnete der Präsident des Berufungsgerichts in der Folge die Entlassung des Beschuldigten aus der Sicherheitshaft per 3. Dezember 2018 an. Der Beschuldigte trat an diesem Tag die stationäre Suchttherapie in der Stiftung [...] an. II.

Sachverhalt 1. Vorhalte 1. versuchter Diebstahl (Art. 139 Ziff. 1 i.V. mit Art. 22 Abs. 1 StGB), Hausfriedensbruch (Art. 186 StGB) begangen am 13. März 2018, ca. um 23 Uhr, in [...], Verkaufsgeschäft, zum Nachteil der C.____ AG. Der Beschuldigte verschaffte sich durch Übersteigen der Umzäunung Zutritt in den äusseren Gartenbereich des Verkaufsmarktes. Dort behändigte er mit der Absicht, die Gegenstände zu stehlen zwei Motorsägen der Marke Greenworks (CHF 219.00), bzw. McCulloch (CHF 379.00) im Gesamtwert von CHF 598.00. Diese deponierte er in der Folge im Bereich des Eingangstores mit der Absicht, sie beim Verlassen des Gartenbereichs mitzunehmen. Von der mittlerweile alarmierten Polizei wurde er schliesslich noch am Tatort festgenommen. Der Beschuldigte hat mit seiner Vorgehensweise für ihn erkennbar das Hausrecht der Geschädigten verletzt und damit mit Wissen und Willen einen Hausfriedensbruch begangen. 2. Die Aussagen des Beschuldigten

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