

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 08
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Urteil

SK 22 130 + 131

Bern, 22. Dezember 2022

Besetzung

Oberrichter Zbinden (Präsident i.V.),
Oberrichter Vicari, Oberrichter Schlup
Gerichtsschreiberin Bettler

Verfahrensbeteiligte

A. _____
amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin B. _____
Beschuldigter/Berufungsführer

gegen

Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern

Gegenstand

Diebstahl, Sachbeschädigung, Hausfriedensbruch und Tötlichkeit
sowie Widerrufsverfahren

Berufung gegen das Urteil des Regionalgerichts Emmental-
Oberraargau (Einzelgericht) vom 19. Januar 2022 (PEN 21 203)



Inhaltsverzeichnis

I. Formelles.....	3
1. Erstinstanzliches Urteil	3
2. Berufung	3
3. Beweisergänzungen	4
4. Anträge des Beschuldigten	4
5. Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer	5
II. Sachverhalt, Beweiswürdigung und rechtliche Würdigung	5
III. Strafzumessung	9
6. Konkretes Vorgehen und Strafraumen	9
7. Einsatzstrafe: mehrfacher Diebstahl z.N. von C.	10
7.1 Objektive Tatkomponenten	10
7.2 Subjektive Tatkomponenten	11
7.3 Verminderte Schuldfähigkeit	11
7.4 Fazit Tatkomponenten / Einsatzstrafe	15
8. Asperation aufgrund der weiteren Schuldsprüche	15
8.1 mehrfacher Diebstahl	15
8.2 mehrfache Sachbeschädigung	16
8.3 mehrfacher Hausfriedensbruch	17
8.4 Fazit Asperation / Gesamtstrafe aufgrund der Tatkomponenten	18
9. Täterkomponenten	18
9.1 Vorleben und persönliche Verhältnisse	18
9.2 Vorstrafen sowie Delinquenz trotz laufenden Strafverfahren	19
9.3 Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren	19
9.4 Strafempfindlichkeit	20
9.5 Fazit Täterkomponenten	20
10. Strafmass	20
11. Strafvollzug	20
IV. Landesverweisung	22
12. Theoretische Grundlagen	22
13. Subsumtion	24
13.1 Katalogtat nach Art. 66a Abs. 1 StGB	24
13.2 Härtefallprüfung / Interessenabwägung	24
14. Dauer der Landesverweisung	32
15. Ausschreibung der Landesverweisung im SIS	32
V. Kosten und Entschädigung	34
16. Verfahrenskosten	34
17. Entschädigung der amtlichen Verteidigung	35
VI. Verfügungen	35
VII. Dispositiv	36

I. Formelles

1. Erstinstanzliches Urteil

Das Regionalgericht Emmental-Oberaargau (Einzelgericht; nachfolgend: Vorinstanz) sprach A._____ (nachfolgend: Beschuldigter) mit Urteil vom 19. Januar 2022 (pag. 891 ff.) von der Anschuldigung der Sachbeschädigung, angeblich begangen z.N. von D._____, frei, ohne Ausrichtung einer Entschädigung und ohne Ausscheidung von Verfahrenskosten (pag. 892, Ziff. I. erstinstanzliches Urteil).

Hingegen erklärte die Vorinstanz den Beschuldigten des mehrfachen Diebstahls, teilweise versucht begangen, der mehrfachen Sachbeschädigung, des mehrfachen Hausfriedensbruchs und der Tätlichkeit schuldig. Sie verurteilte ihn zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 11 Monaten, zu einer Übertretungsbusse von CHF 300.00 und zu den Verfahrenskosten, insgesamt bestimmt auf CHF 20'130.00. Die Untersuchungshaft von 89 Tagen wurde auf die Freiheitsstrafe angerechnet und es wurde festgestellt, dass die Strafe vom 29. April 2021 bis 3. November 2021 vorzeitig angetreten worden ist. Ferner sprach die Vorinstanz eine Landesverweisung von 5 Jahren aus und ordnete deren Ausschreibung im Schengener Informationssystem (nachfolgend: SIS) an (pag. 892 f. und pag. 895, Ziff. II. und Ziff. VI. 3. erstinstanzliches Urteil).

Der dem Beschuldigten mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 26. Januar 2021 für eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu CHF 30.00 gewährte bedingte Vollzug wurde nicht widerrufen. Die Verfahrenskosten für das Widerrufsverfahren von CHF 300.00 wurden dem Beschuldigten auferlegt (pag. 894, Ziff. III. erstinstanzliches Urteil).

Im Zivilpunkt verwies die Vorinstanz mehrere Zivilklagen wegen unzureichender Begründung/Bezifferung auf den Zivilweg und traf weitere Verfügungen (pag. 895, Ziff. V. erstinstanzliches Urteil).

2. Berufung

Gegen dieses Urteil meldete der Beschuldigte, vertreten durch Rechtsanwältin B._____, mit Schreiben vom 24. Januar 2022 form- und fristgerecht die Berufung an (pag. 903). Nach Zustellung der schriftlichen Urteilsbegründung mit Verfügung vom 2. März 2022 (pag. 963 f.) erklärte der Beschuldigte mit Eingabe vom 23. März 2022 form- und fristgerecht die Berufung, beschränkt auf die Bemessung der Strafe, die Nichtgewährung des bedingten Strafvollzugs, die ausgesprochene Landesverweisung und deren Ausschreibung im SIS (pag. 974 f.). Die Generalstaatsanwaltschaft verzichtete mit Schreiben vom 8. April 2022 auf die Teilnahme am oberinstanzlichen Verfahren (pag. 990 f.). Mit Verfügung vom 26. April 2022 teilte die Verfahrensleitung mit, es sei beabsichtigt, die Straf- und Zivilklägerin 1, den Straf- und Zivilkläger 2 und die Zivilklägerinnen 1 bis 3 aus dem Verfahren zu entlassen. Sie gab den Parteien Gelegenheit, allfällige Einwände gegen das beabsichtigte Vorgehen geltend zu machen (pag. 992 ff.). Mit Schreiben vom 27. April 2022 teilte der Beschuldigte mit, dass keine Einwände gegen das beabsichtigte Vorgehen geltend gemacht würden (pag. 995). Die übrigen Parteien liessen sich innert Frist nicht vernehmen. Mit Beschluss vom 24. Mai 2022 wurden die Straf-

und Zivilklägerin 1, der Straf- und Zivilkläger 2 und die Zivilklägerinnen 1 bis 3 aus dem oberinstanzlichen Verfahren entlassen (pag. 1007 ff.).

Die Berufungsverhandlung vor der 1. Strafkammer fand am 22. Dezember 2022 in Anwesenheit des Beschuldigten, seiner Verteidigung und eines Übersetzers statt (pag. 1224 ff.).

3. **Beweisergänzungen**

Von Amtes wegen wurden oberinstanzlich im Sinne einer Beweisergänzung beim Staatssekretariat für Migration (nachfolgend: SEM) und beim Amt für Bevölkerungsdienste, Migrationsdienst, des Kantons Bern aktualisierte Berichte im Hinblick auf die Prüfung der strafrechtlichen Landesverweisung, ein aktueller Leumundsbericht (inkl. Erhebungsformular wirtschaftliche Verhältnisse und Betreibungsregisterauszug) sowie ein aktueller Strafregisterauszug über den Beschuldigten eingeholt (pag. 1011; pag. 1019 ff.; pag. 1035 ff.; pag. 1042 f.; pag. 1044 ff.; pag. 1055 ff.).

Weiter wurden von Amtes wegen die Akten KES 2014-1110 betreffend den Beschuldigten ediert und Auszüge der Akten in Kopie zu den Akten genommen (pag. 1059 ff.; pag. 1165 f.). Gestützt auf ein Ersuchen um Einreichung des Asylentscheids liegt sodann ein Schreiben des SEM vom 19. Dezember 2022 samt Aktenstücken aus den Asylakten vor (pag. 1168 f.; pag. 1171 ff.).

Schliesslich wurde der Beschuldigte an der oberinstanzlichen Verhandlung unter Beizug eines Übersetzers für Tigrinisch ergänzend einvernommen (pag. 1226 ff.).

4. **Anträge des Beschuldigten**

Rechtsanwältin B._____ stellte und begründete an der oberinstanzlichen Verhandlung namens des Beschuldigten folgende Anträge (pag. 1238):

1. In Abänderung von II. Ziff. 1/1 des Urteils des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau vom 19. Januar 2022 sei der Berufungsführer zu einer Freiheitsstrafe von 9.5 Monaten zu verurteilen, unter Gewährung des bedingten Vollzuges und der Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren und unter Anrechnung der bis zum Urteilszeitpunkt ausgestandenen Haft von 277 Tagen.
2. Eventualiter: In Abänderung von II. Ziff. 1/1 des Urteils des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau vom 19. Januar 2022 sei der Beschuldigte zu einer Freiheitsstrafe von 9.5 Monaten zu verurteilen, unter Anrechnung der bis zum Urteilszeitpunkt ausgestandenen Haft von 277 Tagen.
3. Subeventualiter: In Abänderung von II. Ziff. 1/1 des Urteils des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau vom 19. Januar 2022 sei der Beschuldigte zu einer Freiheitsstrafe von 11 Monaten zu verurteilen, unter Gewährung des bedingten Vollzuges und der Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren und unter Anrechnung der bis zum Urteilszeitpunkt ausgestandenen Haft von 277 Tagen.
4. In Abänderung von II. Ziff. 1/3 des Urteils des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau vom 19. Januar 2022 sei von einer Landesverweisung abzusehen.
5. In Abänderung von VI. Ziff. 3 des Urteils des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau vom 19. Januar 2022 sei von der Anordnung der Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem abzusehen.
6. Die weiteren Verfügungen sind von Amtes wegen zu treffen.
7. Die Verfahrenskosten seien dem Kanton Bern aufzuerlegen.
8. Die Honorarnote der amtlichen Verteidigung sei zu genehmigen.

5. **Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer**

Zufolge der beschränkten Berufung des Beschuldigten hat die Kammer die Strafzumessung, die ausgesprochene Landesverweisung und deren Ausschreibung im SIS sowie die Kosten und Entschädigungsfolgen zu überprüfen. Praxisgemäss ist zudem über das erstellte DNA-Profil und die erhobenen biometrischen erkenntnisdienstlichen Daten neu zu befinden. Abgesehen davon ist das Urteil des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau vom 19. Januar 2022 in Rechtskraft erwachsen. Mangels Abänderungsantrags der Verteidigung ist auch die Verurteilung zu einer Übertretungsbusse von CHF 300.00 und die Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung in Rechtskraft erwachsen (pag. 893, Ziff. II. 2. erstinstanzliches Urteil).

Die Kammer verfügt als Berufungsgericht über umfassende Kognition in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht (Art. 398 Abs. 2 und 3 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]) und ist aufgrund der alleinigen Berufung des Beschuldigten an das Verschlechterungsverbot (Verbot der reformatio in peius) gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO gebunden, d.h. sie darf das Urteil nicht zu Ungunsten des Beschuldigten abändern.

II. **Sachverhalt, Beweiswürdigung und rechtliche Würdigung**

Der Schuldssprüche wegen mehrfachen Diebstahls, teilweise versucht begangen, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs und Tätlichkeit sind, wie erwähnt, zufolge der beschränkten Berufung des Beschuldigten in Rechtskraft erwachsen (vgl. Ziff. I. 5. vorne). Damit kann für den Sachverhalt, die Beweiswürdigung und die rechtliche Würdigung grundsätzlich auf die erstinstanzliche Urteilsbegründung verwiesen werden (pag. 921 ff., S. 6 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

Im Sinne eines Überblickes soll hier nur Folgendes festgehalten werden:

Der Beschuldigte wurde gemäss Vorakten PEN 15 278 mit Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 24. Juli 2015 wegen Raubes, sexueller Nötigung, mehrfachen Diebstahls, Nötigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs, Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte, sexueller Belästigung, Tätlichkeiten sowie weiteren Übertretungen zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 24 Monaten und einer Übertretungsbusse von CHF 2'000.00 verurteilt. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde zugunsten einer stationären therapeutischen Massnahme nach Art. 59 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) aufgeschoben. Der Beschuldigte befand sich ab 7. Mai 2014 zunächst in Haft und ab 6. Mai 2015 formell im Massnahmenvollzug (PEN 15 278, Urteil vom 24. Juli 2015). Im nachträglichen Verfahren auf Verlängerung der Massnahme im Jahre 2020 kam das Regionalgericht Bern-Mittelland zum Schluss, dass die Behandlungsfähigkeit/Krankheitseinsicht des Beschuldigten trotz getätigter Bemühungen nicht gegeben sei und eine Verlängerung der Massnahme unverhältnismässig wäre, weshalb der Beschuldigte mit Beschluss vom 3. Juli 2020 nach fünf Jahren aus der stationären Massnahme entlassen wurde (PEN 20 80). Gemäss dem Bericht des Regionalen Sozialdienstes E. _____ vom 9. Juni 2021 (pag. 411 ff.) kam es nach der

Entlassung des Beschuldigten zu zahlreichen Wechseln der Wohnsituation (teilweise verursacht durch das als unkooperativ bezeichnete Verhalten des Beschuldigten; pag. 411 f.). Ab Dezember 2020 habe der Beschuldigte abwechselnd bei seinem Bruder oder seiner Schwester in Zürich gelebt. Dann sei er ab ca. 20. Januar 2021 obdachlos gewesen. Der Umgang mit Geld bereite dem Beschuldigten grosse Schwierigkeiten. Nebst der Unterstützung bei der Wohnsituation sei für den Beschuldigten auch ein berufliches Setting aufgegleist worden. Er habe das Erstgespräch aber nicht wahrgenommen (pag. 412).

Nur wenige Monate nach seiner Entlassung aus der stationären Massnahme wurde der Beschuldigte erneut straffällig. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau vom 14. Januar 2021 wurde der Beschuldigte wegen mehrfachen geringfügigen Diebstahls, begangen am 28. August 2020, 3. September 2020 und 19. November 2020, zu einer Busse von CHF 600.00 verurteilt (pag. 200 f.). Ferner wurde er mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 26. Januar 2021 wegen mehrfachen Diebstahls, teilweise geringfügig, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs im November 2020 zu einer bedingten Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu CHF 30.00 und einer Busse von CHF 300.00 verurteilt (pag. 1056 f.).

In die Zeitspanne ab November 2020 bis Ende Januar 2021 fallen die Delikte, für welche die Vorinstanz am 19. Januar 2022 die hier unangefochtenen Schuldsprüche ausgefällt hat.

Ein isoliert wirkender Vorfall geschah am 14. November 2020 in Form einer Sachbeschädigung zum Nachteil der SBB AG. Der Beschuldigte warf eine Glasflasche auf die Eingangsschiebetüre des F._____ in Zürich, wodurch die Glasscheibe beschädigt wurde. Das Motiv blieb unklar. Er sei wütend gewesen, komplett betrunken. Tatsächlich ergab ein Atemalkoholtest kurz nach der Tat 1.00 mg/l (pag. 456 f.; pag. 926 f., S. 11 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

In der Phase der mutmasslichen Obdachlosigkeit im Januar 2021 nächtigte der Beschuldigte ohne Einwilligung des Eigentümers zumindest teilweise im Wohnwagen von D._____ in G._____(Ort) (vgl. pag. 169 Z. 338 ff.). Im Wohnwagen von D._____ fand sich auch Deliktsgut aus verschiedenen Delikten.

Am Donnerstag 28. Januar 2021 will der Beschuldigte mit dem Zug von Bern hergekommen und in H._____ (Ort) ausgestiegen sein, um später via Langenthal nach E._____ (Ort) zu gelangen (pag. 136 Z. 41 ff.). Augenzeugen sahen, wie der Beschuldigte eine leere Bierflasche gegen das Gemeindehaus H._____ (Ort) und weitere leere Bierflaschen auf den Boden warf (pag. 136 Z. 32 ff.) und auch, wie er mit einem Stein eine Schaufensterscheibe der I._____ einschlug und mittels Durchgreifens Brillen entwendete (pag. 136 Z. 52 f.). Der Beschuldigte erklärte, er habe unbedingt eine Brille haben wollen, weil er ohne Brille nicht so gut sehen könne (pag. 136 Z. 55). Er wurde anschliessend bei einer Tankstelle angehalten, wobei er zwei entwendete Sonnenbrillen bei sich trug. Auf der Polizeiwache wurden ein Atemlufttest und ein Drogenschnelltest durchgeführt. Der Atemlufttest ergab 0.78 mg/l. Der Drogenschnelltest fiel negativ aus. Nach Abschluss der Abklärungen und Erhebungen brachte die Polizei den Beschuldigten auf dessen Wunsch hin nach E._____ (Ort), wo er entlassen wurde (pag. 127). In

E._____ (Ort) kam es um ca. Mitternacht zum Vorfall zum Nachteil von J._____. Der Beschuldigte schlug mit einer vor Ort gefundenen Schneeschaukel das Küchenfenster der leerstehenden Parterrewohnung ein, angeblich auf der Suche nach Zigaretten und Alkohol (pag. 181 Z. 26 ff.) bzw. auch wütend auf die Situation (pag. 167 Z. 235). Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass sich gestützt auf die vorhandenen Beweismittel nicht mit Sicherheit sagen lasse, ob der Beschuldigte anschliessend in die Wohnung eingedrungen und dabei auch die Tür des Kühlschranks beschädigt habe. Zu seinen Gunsten sei daher nur vom Beschädigen des Fensters und demnach von einem Schaden von CHF 600.00 auszugehen (pag. 927, S. 12 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Immer noch in derselben Nacht, nun am Freitag 29. Januar 2021, ab ca. 00:25 Uhr, brach der Beschuldigte ein Fenster auf und drang in den Tankstellenshop von K._____ in L._____ (Ort) ein. Diesen verliess er anschliessend wieder und schnitt eine Plane des daran angebauten Fumoirs/Wintergartens auf und drang auch dort ein. Der Beschuldigte entwendete in den beiden Örtlichkeiten eine Wolldecke, Raucherwaren und Alkohol (pag. 473). Die abhanden gekommenen 134 Swisslose konnten hingegen nicht dem Beschuldigten angelastet werden (pag. 924 f., S. 9 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

Einen Tag später, am Samstagnachmittag 30. Januar 2021, fiel dem Wohnwagenbesitzer D._____ auf, dass der Beschuldigte aus dem benachbarten Mehrfamilienhaus mit der Familienwohnung von C._____ in G._____ (Ort) kam und die Jacke sowie die Mütze des Nachbarn trug (pag. 63 ff.). Offenbar war der Beschuldigte ohne Schuhe unterwegs (pag. 140 Z. 27). Die beigezogene Polizei stellte Deliktsgut sicher (Jacke und Fingerring) und entschied, den Beschuldigten dem Notfallpsychiater im Spital M._____ (Ort) vorzuführen. Dieser stellte keine Fremd- oder Eigengefährdung fest und entliess den Beschuldigten aus dem Spital. In der Folge wurde der Beschuldigte auf der Polizeiwache zum Einschleichen Diebstahl befragt und anschliessend entlassen (pag. 63 f.). D._____ meldete sich aber am selben Abend erneut bei der Polizei und teilte mit, dass der Beschuldigte in seinen Wohnwagen eingebrochen sei und ihn beim Anhalteversuch ins Gesicht geschlagen habe. Die ausgerückte Polizei fand den Beschuldigten zunächst nicht, wurde dann aber von einer Anwohnerin in E._____ (Ort) auf den Beschuldigten und ein zu Bruch gegangenes Fenster aufmerksam gemacht. Auf die «Stopp Polizei»-Rufe reagierte der Beschuldigte nicht und rannte davon, konnte dann aber trotzdem gestellt werden. Gemäss dem Sammelrapport vom 25. Februar 2021 (pag. 63 ff.) habe der Beschuldigte ein geöffnetes Taschenmesser in der Hand gehalten. Er sei apathisch an der Hauswand gestanden und habe keine Reaktion gezeigt. Der Beschuldigte habe geblutet und habe das Taschenmesser unvermittelt über seinen Kopf hinweg in die Luft geworfen. Nach der Anhaltung habe der Beschuldigte wirres Zeug geredet und es habe kein normales Gespräch mit ihm geführt werden können (pag. 64). Ein Atemlufttest am gleichen Abend um 23:36 Uhr ergab einen Wert von 1.42 Gewichtspromille (pag. 65). Bei der ärztlichen Abklärung der Hafterstehungsfähigkeit vom 31. Januar 2021 (pag. 16 f.) wurde vermerkt, dass der Beschuldigte zeitlich und örtlich orientiert gewirkt habe (pag. 17). Zusammenfassend ergab sich hinsichtlich der Ereignisse des 30. Januar 2021, dass der Beschuldigte

- sich unberechtigt im Wohnwagen von D._____ in G._____(Ort) aufgehalten und diesen verschmutzt hatte. Aufgrund der ungenügenden Aktenlage ging die Vorinstanz davon aus, dass sich der Beschuldigte nicht gewaltsam Zugang zum Wohnwagen verschafft hatte. Hinsichtlich der geltend gemachten Beschädigungen sei lediglich die Verschmutzung des Wohnwagens durch den Beschuldigten erstellt, was jedoch für den objektiven Tatbestand einer Sachbeschädigung nicht genüge (pag. 928 f. und 934 f.; S. 13 f. und S. 19 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).
- mehrmals in die Wohnung der Familie C._____ in G._____(Ort) einschlich. Am 30. Januar 2021 wurde er von D._____ angehalten, weil er eine Jacke und Mütze von C._____ trug (pag. 63). Im Wohnwagen von D._____, der dem Beschuldigten als Nachtlager diente, konnten zudem weitere Gegenstände der Familie C._____ sichergestellt werden, die folglich zu einem früheren Zeitpunkt dorthin gebracht worden sein müssen. Wie oft der Beschuldigte bei der Familie C._____ eindrang, konnte nicht abschliessend beurteilt werden, jedoch mindestens zweimal (pag. 922 f., S. 7 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).
- D._____ bei der zweiten Begegnung bzw. dessen Anhalteversuch in G._____(Ort) zumindest geohrfeigt hat.
- die Scheibe des N._____ in E._____ (Ort) mit einem Stein einschlug, aufgrund des Eintreffens der alarmierten Polizei vor Ort jedoch kein Deliktsgut entwenden konnte.

Auffallend ist beim Vergleich zwischen den Diebstahls- und Sachbeschädigungsvorwürfen das klare Missverhältnis zwischen Deliktsbetrag und Sachschadensbetrag:

	Diebstahl	Sachbeschädigung
SBB AG	–	CHF 7'915.95
C._____	CHF 459.95	–
I._____	CHF 178.90	CHF 8'142.95
J._____		CHF 600.00
K._____	CHF 322.45	CHF 9'000.00
N._____	–	CHF 1'455.00
Total	CHF 961.30	CHF 27'113.90

Angesprochen auf die Häufung der Delikte gab der Beschuldigte zu Protokoll, dies liege einerseits daran, dass er keine Bleibe habe und andererseits habe er keine Kontrolle mehr über sich selber. Er habe Drogen (Haschisch, Marihuana und Kokain) und Alkohol konsumiert (pag. 181 Z. 19 ff.). Er habe zu der Zeit keine Wohnung und keine Arbeit gehabt. Deshalb habe er Alkohol getrunken (pag. 183 Z. 104 f.). Er könne zwar ohne Alkohol überleben, nicht aber ohne Zigaretten. Seine Beziehung zu Alkohol könne aber schon als Sucht bezeichnet werden (pag. 172 Z. 495 ff.).

Soweit mit Blick auf die Strafzumessung und/oder die Frage der Landesverweisung weitere Ergänzungen und Präzisierungen notwendig erscheinen, erfolgen diese unmittelbar an den entsprechenden Stellen der nachfolgenden Erwägungen der Kammer.

III. Strafzumessung

6. Konkretes Vorgehen und Strafraumen

Die allgemeinen Ausführungen der Vorinstanz zur Strafzumessung sind zutreffend. Darauf kann verwiesen werden (pag. 937 f., S. 22 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

Bereits an dieser Stelle kann vorweggenommen werden, dass die Kammer für die Schuldsprüche wegen mehrfachen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung und mehrfachen Hausfriedensbruchs – in Übereinstimmung mit der Vorinstanz – eine Freiheitsstrafe als angemessene und zweckmässige Sanktion erachtet (pag. 938 ff., S. 23 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Zwar wären für diese Delikte theoretisch auch Geldstrafen möglich. Spezialpräventive Argumente sprechen vorliegend jedoch gegen das Aussprechen einer Geldstrafe. Der Beschuldigte delinquierte trotz einschlägiger Vorstrafe wiederholt und während laufenden Strafverfahren. So wurde er mit Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 24. Juli 2015 u.a. wegen Raubes, mehrfachen Diebstahls und mehrfachen Hausfriedensbruchs zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten verurteilt, wobei der Vollzug zugunsten einer stationären therapeutischen Massnahme aufgeschoben wurde (pag. 1055 f.). Mit Beschluss vom 3. Juli 2020 wurde der Beschuldigte nach fünf Jahren aus der stationären Massnahme entlassen (pag. 1056). Nur wenige Monate nach seiner Entlassung wurde der Beschuldigte erneut straffällig. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau vom 14. Januar 2021 wurde er wegen mehrfachen geringfügigen Diebstahls, begangen am 28. August 2020, 3. September 2020 und 19. November 2020, zu einer Busse von CHF 600.00 verurteilt (pag. 200 f.). Ferner wurde er mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 26. Januar 2021 wegen mehrfachen Diebstahls, teilweise geringfügig, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs im November 2020 zu einer bedingten Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu CHF 30.00 und einer Busse von CHF 300.00 verurteilt (pag. 203 f.; pag. 1056 f.).

Hinzu kommt, dass mit Blick auf die finanzielle Situation des Beschuldigten eine Vollstreckungsprognose negativ ausfällt. Der Beschuldigte ist mittellos und lebt von Sozialhilfe. Er hat keine finanziellen Mittel, um eine Geldstrafe bezahlen zu können. Die Kammer teilt die Auffassung der Vorinstanz, dass nicht ersichtlich ist, wie der Beschuldigte diese Mittel innert absehbarer Zeit auf legalem Weg erlangen könnte (pag. 939, S. 24 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Unter diesen Umständen scheint einzig eine Freiheitsstrafe geeignet, um den Beschuldigten vor weiteren Straftaten abzuhalten. Selbst die Verteidigung beantragte sowohl erst- als auch oberinstanzlich eine Freiheitsstrafe (pag. 874; pag. 882; pag. 1238).

Der Vollständigkeit halber ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass die Übertretungsbusse von CHF 300.00 für die Tötlichkeit in Rechtskraft erwachsen ist (vgl. Ziff. I. 5. vorne).

Entsprechend der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist zunächst der Strafraumen für die schwerste Straftat zu bestimmen und alsdann die Einsatzstrafe für die schwerste Tat innerhalb dieses Strafraumens festzusetzen (Urteil des Bundesgerichts 6B_1079/2016 vom 21. März 2017 E. 1.3 mit Hinweisen). Die abstrakt schwerste Straftat ist vorliegend der Diebstahl mit einer Strafandrohung von Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe (Art. 139 Ziff. 1 StGB). Damit kommen vorliegend sowohl die Vorfälle zum Nachteil C._____, I._____, K._____, sowie N._____ als einsatzstrafengebend in Betracht. Die Kammer erachtet in Übereinstimmung mit der Vorinstanz und den Parteien den Diebstahl zum Nachteil von C._____ als konkret schwerste Straftat, weil der Beschuldigte dort mehrfach delinquierte und zur Begehung der Diebstähle überdies in die Familienwohnung des Geschädigten eindrang (pag. 940, S. 25 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; pag. 871; pag. 874). Zu präzisieren ist, dass es nicht *den* Diebstahl, sondern mindestens zwei Diebstähle zum Nachteil von C._____ gibt, so dass man eigentlich einen dieser Diebstähle für die Einsatzstrafe heranziehen und den anderen Diebstahl dann asperieren müsste. Ausnahmsweise scheint es aber vorliegend geboten, die Diebstahlsvorfälle zum Nachteil von C._____ zwar nicht als natürliche Handlungseinheit, jedoch als Tatgruppe abzuhandeln, da eine zeitlich-sachliche Trennung der Vorfälle unmöglich erscheint und die (an sich separat gefassten) Tatentschlüsse jeweils gleichbleibend auf gleiches/ähnliches Deliktsgut zielten (Kleidung, Lebensmittel, Raucherwaren, Alkohol).

In einem zweiten Schritt ist die Einsatzstrafe aufgrund der weiteren Schuldsprüche in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB angemessen zu erhöhen. Trotz Asperation und verminderter Schuldfähigkeit sind vorliegend keine aussergewöhnlichen Umstände ersichtlich, die es gebieten würden, den ordentlichen Strafraumen zu verlassen (vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.8 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 6B_853/2014 vom 9. Februar 2015 E. 4.2).

7. Einsatzstrafe: mehrfacher Diebstahl z.N. von C._____

7.1 Objektive Tatkomponenten

Der Beschuldigte schlich wiederholt via unverschlossener Eingangstür des Mehrfamilienhauses in die Räumlichkeiten von C._____ und seiner Familie ein und entwendete dort diverses Deliktsgut. Einem vergleichsweise geringen Deliktsbetrag von insgesamt CHF 459.95 steht eine mindestens zweifache Begehung zum Nachteil desselben Geschädigten mit Einschleichen in eine private Wohnung gegenüber. Die Schwere der Verletzung des betroffenen Rechtsguts wiegt – unter Berücksichtigung des weiten Strafraumens von bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe – leicht.

Der Beschuldigte handelte mit einer eher tiefen kriminellen Energie. Sein Vorgehen war weder besonders raffiniert noch ging dieses wesentlich über das zur Verwirklichung eines Einschleichdiebstahls Erforderliche hinaus. Die Art und Weise der Herbeiführung der Rechtsgutverletzung ist neutral zu werten.

7.2 Subjektive Tatkomponenten

Der Beschuldigte handelte mit direktem Vorsatz, was indes tatbestandsimmanent und deshalb neutral zu werten ist. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, beging der Beschuldigte die Diebstähle aus reinem Eigennutzen, zur Befriedigung kurzfristiger Grundbedürfnisse (pag. 940, S. 25 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich, erwachsen auch nicht aus der teilweisen Deckung von Grundbedürfnissen, zumal der Beschuldigte während der gesamten Zeit vom Sozialdienst betreut war und Sozialhilfe erhielt. Eine Verschuldensminderung unter dem Titel der Vermeidbarkeit ist mithin nicht angezeigt.

Die subjektiven Tatkomponenten wirken sich insgesamt neutral aus.

7.3 Verminderte Schuldfähigkeit

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).

Der Schuldvorwurf, der einem vermindert schuldfähigen Täter gemacht werden kann, ist verglichen mit einem voll schuldfähigen Täter geringer. Das Schuldprinzip verlangt daher, 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 (BGE 136 IV 55 E. 5.5 mit Hinweis). Der Verminderung der Schuldfähigkeit ist im vollen Ausmass Rechnung zu tragen. Eine lineare Reduktion nach einem bestimmten Tarif ist dabei nicht vorzunehmen (BGE 136 IV 55 E. 5.3 mit Hinweisen). Vielmehr hat das Gericht im Rahmen seines Ermessensspielraums zu prüfen, wie sich die festgestellte Einschränkung der Schuldfähigkeit unter Würdigung aller Umstände auf die (subjektive) Verschuldensbewertung auswirkt (BGE 136 IV 55 E. 5.6).

Im Sinne einer groben Faustregel geht die Rechtsprechung davon aus, dass bei einer Blutalkoholkonzentration von unter 2 Gewichtspermille (bzw. einer Atemalkoholkonzentration von unter 1 mg/l) in der Regel keine Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit gegeben ist und dass bei einer solchen von 3 Promille (bzw. einer Atemalkoholkonzentration von 1.5 mg/l) und darüber meist Schuldunfähigkeit vorliegt. Bei einer Blutalkoholkonzentration im Bereich zwischen 2 und 3 Promille (bzw. einer Atemalkoholkonzentration zwischen 1 und 1.5 mg/l) besteht im Regelfall die Vermutung für eine Verminderung der Schuldfähigkeit. Diese Vermutung kann jedoch im Einzelfall durch Gegenindizien umgestossen werden (BGE 122 IV 49 E. 1b; Urteile des Bundesgerichts 6B_1363/2019 vom 19. November 2020 E. 1.7.2; 6B_79/2019 vom 5. August 2019 E. 2.3.2; 6B_648/2014 vom 28. Januar 2015 E. 2.2; je mit Hinweisen).

Das der seinerzeitigen stationären Massnahme zugrundeliegende forensisch-psychiatrische Gutachten stammt vom Institut für Rechtsmedizin der Universität Bern (nachfolgend: IRM) und datiert vom 30. Dezember 2014 (PEN 15 278, pag. 734 ff.). Zum Zeitpunkt der damals zur Beurteilung stehenden Taten habe der Beschuldigte sehr wahrscheinlich an einer schweren schizophrenen Erkrankung, einer Depression mit psychotischen Symptomen sowie einer schweren Alkoholab-

hängigkeit und einem schädlichen Gebrauch von Cannabinoiden gelitten (PEN 15 278, pag. 788). Der Beschuldigte sei zum Tatzeitpunkt trotz der festgestellten Störungen fähig gewesen, das Unrecht seines Tuns einzusehen. Die Steuerungsfähigkeit sei allerdings als erheblich reduziert einzuschätzen (PEN 15 278, pag. 789).

Im forensisch-psychiatrischen Gutachten vom 20. Dezember 2019 mit Ergänzungsbericht vom 3. Februar 2020 (pag. 521 ff.; Teil des erwähnten Verfahrens PEN 20 80 betreffend Verlängerung der stationären Massnahme) stellte Dr. med. O. _____ eine nur unvollständig remittierte paranoide Schizophrenie, eine frühere Alkoholabhängigkeit und eine frühere Cannabisabhängigkeit fest. Ergänzend sah der Gutachter die Kriterien zur Diagnosestellung einer hyperkinetischen Störung sowie einer Störung des Sozialverhaltens in der Kindheit des Beschuldigten als erfüllt (pag. 638).

Gemäss dem Bericht des Notfallpsychiaters vom 1. Februar 2021 (pag. 658 f.) sei der Beschuldigte am 30. Januar 2021 von der Polizei zu einer notfallmässigen Konsultation gebracht worden. Er sei alkoholisiert (0.5 mg/l) und zudem barfuss bei winterlichem Wetter unterwegs gewesen (pag. 658). Der Beschuldigte sei bewusstseinsklar und allseits orientiert gewesen. Es gebe keine Hinweise für eine relevante psychiatrische Störung. Eine psychiatrische Erkrankung mit eigenständigem Krankheitswert sei nicht diagnostiziert worden. Es handle sich eher um eine soziale Problematik (pag. 659).

Gemäss dem Bericht des Sozialdienstes E. _____ vom 9. Juni 2021 (pag. 411 ff.) sei der Beschuldigte mehrmals alkoholisiert zu Terminen erschienen, habe dies jedoch in Abrede gestellt (pag. 412 f.). Es sei von fehlender Krankheitseinsicht auszugehen. Der Beschuldigte habe nach seinem Austritt aus dem Gefängnis die Medikation selbständig abgesetzt (pag. 413).

Gemäss dem Bericht des Forensisch-Psychiatrischen Dienstes der Universität Bern (nachfolgend: FPD) vom 3. September 2021 (pag. 662 ff.) habe der Beschuldigte im Februar 2021 Stimmenhören (teilweise beleidigend, drohend) beschrieben. Suizidal sei er zwar nicht, dennoch würden ihn die teilweise drohenden Stimmen belasten (pag. 663). Einige Tage später habe das Betreuungspersonal des Regionalgefängnisses Burgdorf berichtet, dass der Beschuldigte durch Selbstgespräche und seltsames Verhalten auffalle (pag. 664). Seine schizophrene Erkrankung verlaufe offenbar episodisch und er setze die antipsychotische Medikation gegen ärztlichen Rat jeweils wieder ab, sobald es ihm wieder besser gehe (pag. 665).

Gemäss dem Vollzugsbericht des Regionalgefängnisses Burgdorf vom 7. Dezember 2021 (pag. 794 f.) hätten der Umgang des Beschuldigten mit seinen Medikamenten und die Einstellung zu seinem Beschwerdebild auf weiten Strecken eine Krankheitseinsicht vermissen lassen. Die Medikamente hätten dem Beschuldigten während seines Aufenthaltes im Regionalgefängnis Burgdorf unnachlässig unter Kontrolle abgegeben werden müssen (pag. 795).

Die Vorinstanz liess sodann – entgegen dem ausdrücklichen Wunsch des Beschuldigten – bei Dr. med. O. _____ ein aktuelles forensisch-psychiatrisches Gutachten erstellen (pag. 668 f.; pag. 680 f.; pag. 695 ff.). Der Gutachter erwartete in sei-

nem Vorbericht vom 10. Oktober 2021 (pag. 722 f.) keine neuen diagnostischen Schlussfolgerungen und liess gemäss Aktennotiz vom 19. Oktober 2021 (pag. 724) verlauten, die Frage der Schuldfähigkeit sei auch abhängig von der medikamentösen Einstellung des Beschuldigten zu den angeblichen Tatzeitpunkten. Es bestehe eine gewisse Wahrscheinlichkeit, dass die Schuldfähigkeit beeinträchtigt gewesen sei. Jedenfalls sei die Darstellung des Beschuldigten, wonach die vorgeworfenen Straftaten nicht in Zusammenhang mit einer psychischen Störung stünden, anzuzweifeln (pag. 724).

Das forensisch-psychiatrische Gutachten von Dr. med. O._____ datiert vom 10. Januar 2022 (pag. 799 ff.). Im Rahmen der Begutachtung verweigerte der Beschuldigte die Zusammenarbeit, weshalb sich der Befund von Dr. med. O._____ im Wesentlichen auf bereits früher erstellte Gutachten/Vorgutachten sowie Therapieberichte des FPD stützte (vgl. pag. 813; pag. 816; pag. 841). Er diagnostizierte beim Beschuldigten eine paranoide Schizophrenie sowie eine Alkohol- und Cannabisabhängigkeit, die auch in den mutmasslich tatrelevanten Zeiträumen vorgelegen hätten. Der Beschuldigte sei aufgrund der schweren psychischen Störungen – insbesondere aufgrund der paranoiden Schizophrenie – zu einer eigenständigen, selbstbestimmten Lebensführung nicht in der Lage gewesen. Der Ausprägungsgrad der paranoiden Schizophrenie sei als vergleichsweise schwerwiegend zu bezeichnen. Weiter sei der Beschuldigte auch abhängig von Suchtstoffen, weshalb diesbezüglich von einer verminderten Kontrollfähigkeit auszugehen sei (pag. 841 f.). Die Frage nach der Schuldfähigkeit lasse sich aus forensisch-psychiatrischer Sicht nicht klären, da der Beschuldigte die gutachterlichen Untersuchungen verweigert habe und die Akten keine hinreichenden Informationen zur Deliktdynamik, zum Zusammenhang von psychischer Störung, psychischem Erleben und mutmasslicher Tatbegehung und damit zur Einschätzung der Frage nach der Schuldfähigkeit bieten würden (pag. 842 f.).

Die Vorinstanz hielt zutreffend fest, dass der Beschuldigte im Tatzeitraum offensichtlich regelmässig und in grösseren Mengen Alkohol konsumierte, wie seine drei aktenkundigen Alkoholtests (pag. 65; pag. 127; pag. 456 f.) sowie die zahlreichen sichergestellten alkoholischen Getränke im Wohnwagen von D._____ belegen. Die Alkoholwerte liegen – mit Ausnahme desjenigen beim Vorfall zum Nachteil der SBB AG (1.00 mg/l; pag. 456 f.) – noch unterhalb der vom Bundesgericht festgelegten Schwelle. Gemäss der Stadtpolizei Zürich habe sich der Beschuldigte bei diesem Vorfall nicht besonders auffällig verhalten und habe trotz des hohen Atemalkoholtestwerts nicht psychisch beeinträchtigt gewirkt (pag. 456). Der Vorfall selber wirkt aber aus der Distanz wenig nachvollziehbar. Am 28./29. Januar 2021 war der Beschuldigte beim Vorfall zum Nachteil der I._____ klar betrunken. Der durchgeführte Atemlufttest ergab 0.78 mg/l (pag. 127). Nur kurze Zeit nach der «Ausnüchterungsphase» im Zuge der polizeilichen Anhaltung/Abklärung wirkt die Sachbeschädigung zum Nachteil von J._____ dann immer noch sehr eigenartig und der in kurzem Abstand folgende, nicht übermässiges Geschick erfordernde Einbruch zum Nachteil der K._____ nicht wirklich überlegt. Am Samstagnachmittag 30. Januar 2021 (mutmasslicher Tatzeitpunkt eines der Diebstähle zum Nachteil von C._____) lag eine Alkoholisierung im Umfang von 0.5 mg/l vor (pag. 658). Der Beschuldigte wirkte in der Notfallpsychiatrie bewusstseinsklar und

allseits orientiert, was allerdings angesichts seiner Barfüssigkeit bei winterlichem Wetter eher zweifelhaft erscheint bzw. eine Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit nicht ausschliesst. Am selben Abend flüchtete der Beschuldigte nach dem versuchten Diebstahl beim N._____ vor der Polizei und kam anschliessend vor einer Hauswand zu stehen, wo er apathisch mit einem Messer in der Hand blutend stand und auf die Aufforderungen der Polizei nicht reagierte. Nach seiner Anhaltung soll er gegenüber den Polizeibeamten zudem geäussert haben, er wolle mit seinem Geist diverse Personen manipulieren (pag. 64). Ein Atemlufttest am gleichen Abend ergab einen Wert von 1.42 Gewichtspromille (pag. 65). Für die zweite Begegnung mit D._____ kurz vorher kann auf ähnliche Defizite beim Beschuldigten geschlossen werden.

Gemäss dem forensisch-psychiatrischen Gutachten von Dr. med. O._____ vom 10. Januar 2022 leidet der Beschuldigte an einer paranoiden Schizophrenie sowie einer Alkohol- und Cannabisabhängigkeit, die auch in den mutmasslich tatrelevanten Zeiträumen vorgelegen hätten (pag. 841). Der Beschuldigte nimmt gemäss eigenen Angaben seit 2015 regelmässig «Xeplion», ein Medikament gegen Schizophrenie, via Depotspritze ein (pag. 865 Z. 30 ff.). Aus dem Bericht des FPD vom 3. September 2021 geht indes hervor, dass der Beschuldigte die antipsychotische Depotmedikation mit «Xeplion» bereits 2019 mehrfach verweigert hatte. Er sei Ende 2019 weiterhin nicht bereit gewesen, die medizinisch indizierte antipsychotische Medikation einzunehmen und offenbar sei bis Februar 2021 keine erneute antipsychotische Medikation etabliert worden (pag. 663). Dass es im relevanten Tatzeitraum zu einem Unterbruch in der Medikation kam, geht auch aus den Aussagen des Beschuldigten selber hervor (vgl. pag. 866 Z. 16 ff.).

Mit der Vorinstanz ist folglich davon auszugehen, dass die schizophrene Erkrankung des Beschuldigten im Tatzeitraum nicht medikamentös behandelt wurde. Ferner ist davon auszugehen, dass die Erkrankung in Kombination mit dem übermässigen Alkoholkonsum und der fehlenden Medikation Einfluss auf die Schuldfähigkeit des Beschuldigten hatte (pag. 943, S. 28 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Dies gilt es entsprechend zu berücksichtigen. Dass der Ausprägungsgrad der paranoiden Schizophrenie gemäss dem forensisch-psychiatrischen Gutachten vom 10. Januar 2022 als schwerwiegend zu bezeichnen ist und im fraglichen Zeitraum nicht medikamentös behandelt wurde, führt entgegen der Auffassung der Verteidigung (pag. 1235) jedoch nicht zu einer mehr als nur leichten Verminderung der Schuldfähigkeit. Die Frage nach der Schuldfähigkeit liess sich aus forensisch-psychiatrischer Sicht bekanntlich nicht klären (pag. 842 f.). Es handelt sich vorliegend nicht um besonders komplexe Delikte. Ferner ist auch zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte seit mehreren Jahren an einer schweren Alkoholabhängigkeit leidet, dabei aber in der jeweiligen Situation immer noch zielgerichtet vorgehen konnte und zumindest teilweise trotz erheblicher Alkoholisierung gegen aussen orientiert und unauffällig wirkte. Es ist daher davon auszugehen, dass beim Beschuldigten im Tatzeitraum eine nennenswerte Alkoholgewöhnung vorlag.

Nach dem Gesagten geht die Kammer – in Übereinstimmung mit der Vorinstanz – von einer leichtgradig verminderten Schuldfähigkeit aus (pag. 943, S. 28 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Diese wird nachfolgend im Anschluss an die Tat-

komponenten für sämtliche Schuldsprüche gesamthaft berücksichtigt (vgl. Ziff. III. 8.4 hinten).

7.4 Fazit Tatkomponenten / Einsatzstrafe

Das Tatverschulden ist im Verhältnis zum Strafraum von bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe insgesamt als leicht zu bezeichnen. Unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände erachtet die Kammer für den Schuldspruch wegen mehrfachen Diebstahls zum Nachteil von C. _____ – noch ohne Berücksichtigung der verminderten Schuldfähigkeit – eine Einsatzstrafe von 90 Strafeinheiten als dem Tatverschulden des Beschuldigten angemessen.

8. Asperation aufgrund der weiteren Schuldsprüche

8.1 mehrfacher Diebstahl

Die Vorinstanz führte zutreffend aus, dass es sich bei den weiteren Diebstählen zum Nachteil der I. _____, der K. _____ sowie des N. _____ (Versuch) um Einbruchdiebstähle handelt. Der Beschuldigte stieg jeweils in geschlossene Ladengeschäfte ein und entwendete dort, soweit es nicht beim Versuch blieb, Alltagsgegenstände sowie Konsumgüter. Dies tat er nach Ladenschluss, mithin spätabends oder in der Nacht. Die Diebstähle wurden zum Nachteil von Geschäften begangen und es wurden keine Rechtsgüter von Privatpersonen verletzt, womit das Tatverschulden insgesamt etwas weniger schwer wiegt (pag. 943 f., S. 28 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Betreffend die subjektiven Tatkomponenten sowie die verminderte Schuldfähigkeit kann sinngemäss auf die Ausführungen unter Ziff. III. 7.2 f. vorne verwiesen werden.

Die Richtlinien für die Strafzumessung des Verbands Bernischer Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte (Stand per 1. Januar 2021; nachfolgend: VBRS-Richtlinien) sehen für folgenden Referenzsachverhalt (Einbruchdiebstahl) eine Strafe von 90 Strafeinheiten vor: «Der Täter bricht nachts in ein leer stehendes und abgelegenes Geschäft ein und erbeutet CHF 10'000.00, wobei mittelgrosser Sachschaden entsteht» (S. 47 VBRS-Richtlinien).

Diebstahl z.N. I. _____

Mit einem Deliktsbetrag von CHF 178.90 wurde das mit Art. 139 StGB geschützte Rechtsgut des fremden Vermögens vergleichsweise leicht verletzt.

Der Beschuldigte handelte mit einer eher tiefen kriminellen Energie. Sein Vorgehen war weder besonders raffiniert noch von langer Hand geplant, sondern spontan bzw. brachial. Soweit sich dies in einer Sachbeschädigung niederschlug (Sachschaden von CHF 8'142.95), ist dies nachfolgend über die Strafe für die Sachbeschädigung abzugelten. Der Diebstahl erfolgte um ca. 21:15 Uhr mitten in einer Ortschaft und in Gegenwart von anderen Personen.

Die Kammer erachtet für den Schuldspruch wegen Diebstahls zum Nachteil der I. _____ für sich alleine beurteilt eine Strafe von 30 Strafeinheiten als angemessen.

Diebstahl z.N. K. _____

Auch hier liegt ein Fall mit einer relativ geringen Beute (CHF 322.45, ohne Swisslose), aber einem massiven Sachschaden (ca. CHF 9'000.00) vor, der im Vergleich zum Diebstahl zum Nachteil der I. _____ etwas stärker geahndet werden muss. Der Beschuldigte ging bei diesem Diebstahl etwas raffinierter vor als beim Diebstahl zum Nachteil der I. _____ oder beim versuchten Diebstahl zum Nachteil des N. _____. Auch diese Tat war jedoch nicht von langer Hand geplant. Der Beschuldigte handelte spontan und aus dem Impuls heraus, sein Bedürfnis nach Alkohol und Raucherwaren zu befriedigen.

Die Kammer erachtet für den Schuldspruch wegen Diebstahls zum Nachteil der K. _____ für sich alleine beurteilt eine Strafe von 40 Strafeinheiten als angemessen.

Versuchter Diebstahl z.N. N. _____

Ähnlich wie bei I. _____ ging der Beschuldigte brachial vor, indem er die Scheibe des Kiosks mit einem Stein aufschlug, um Deliktsgut zu entwenden. Die Kammer erachtet für das hypothetisch vollendete Delikt eine Strafe von 30 Strafeinheiten als dem Tatverschulden des Beschuldigten angemessen.

Da der tatbestandsmässige Erfolg nicht eingetreten ist, liegt ein Versuch vor. Vorliegend ist es jedoch nicht das Verdienst des Beschuldigten, dass es beim Versuch geblieben ist. Der Beschuldigte ergriff beim Eintreffen der alarmierten Polizei die Flucht, bevor er – wie beabsichtigt – Deliktsgut behändigen konnte. Bei Abzug von 1/3 für den Versuch resultiert für den Schuldspruch wegen versuchten Diebstahls zum Nachteil von N. _____ eine Strafe von 20 Strafeinheiten.

Asperation

Die insgesamt 90 Strafeinheiten für den Schuldspruch wegen mehrfachen Diebstahls zum Nachteil der I. _____, der K. _____ und des N. _____ sind mit 2/3 zu asperieren, ausmachend 60 Strafeinheiten.

8.2 mehrfache Sachbeschädigung

Der Beschuldigte beging im Zusammenhang mit den zwei vollendeten Diebstählen zum Nachteil der I. _____ und der K. _____ sowie des versuchten Diebstahls zum Nachteil des N. _____ letztlich hemmungslose, brachiale und unverhältnismässige Sachbeschädigungen. Die Vorinstanz hielt zutreffend fest, dass der Beschuldigte nicht speziell durchdacht vorging und seine Taten nicht weit im Voraus plante. Er agierte spontan und aus dem Impuls heraus, seine grundlegenden Bedürfnisse (Essen, Sucht) zu befriedigen (pag. 945, S. 30 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Betreffend die subjektiven Tatkomponenten sowie die verminderte Schuldfähigkeit kann sinngemäss auf die Ausführungen unter Ziff. III. 7.2 f. vorne verwiesen werden.

Die VBRS-Richtlinien sehen für folgenden Referenzsachverhalt eine Strafe von 15 Strafeinheiten vor: «Der Täter zerkratzt den Lack eines fremden Personenwagens. Schaden: knapp über CHF 300.00» (S. 47 VBRS-Richtlinien).

Die Kammer erachtet für den Schuldspruch wegen Sachbeschädigung zum Nachteil der I._____ (Sachschaden von CHF 8'142.95) 60 Strafeinheiten, der K._____ (Sachschaden von CHF 9'000.00) 70 Strafeinheiten und des N._____ (Sachschaden von CHF 1'455.00) 40 Strafeinheiten als angemessen. Die insgesamt 170 Strafeinheiten sind aufgrund des engen Zusammenhangs mit den Diebstählen mit 1/2 zu asperieren, ausmachend 85 Strafeinheiten.

Von selbständigem Charakter, d.h. unverknüpft mit einem Diebstahls geschehen, waren die Sachbeschädigungen zum Nachteil der SBB AG und von J._____. Für die Sachbeschädigung zum Nachteil der SBB AG mit einem hohen Sachschaden von CHF 7'915.95 und ohne irgendwie nachvollziehbares Motiv erscheinen 60 Strafeinheiten angemessen, beim Vorfall zum Nachteil von J._____ mit einem Sachschaden von CHF 600.00 und ebensowenig plausiblen Anlass 30 Strafeinheiten. Die insgesamt 90 Strafeinheiten sind mit 2/3 zu asperieren, ausmachend 60 Strafeinheiten.

Für den Schuldspruch wegen mehrfacher Sachbeschädigung sind somit insgesamt 145 Strafeinheiten zu berücksichtigen.

8.3 **mehrfacher Hausfriedensbruch**

Der Beschuldigte beging im Zusammenhang mit den Diebstählen mehrere Hausfriedensbrüche (zum Nachteil von C._____, I._____ und K._____). In die Wohnung von C._____ schlich er dabei mindestens zweimal ein. Zudem nutzte er den (unbewohnten) Wohnwagen von D._____ mehrfach als Schlafplatz. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, ging der Beschuldigte nicht sonderlich gewieft vor. Er agierte wiederum spontan und aus dem Impuls heraus, seine grundlegenden Bedürfnisse (Essen, Schlaf, Sucht) zu befriedigen. Gleichwohl verschaffte er sich wiederholt Zutritt zur Wohnung von C._____ und zum Wohnwagen von D._____, was von einer Gleichgültigkeit gegenüber fremdem Eigentum und einer gewissen kriminellen Energie zeugt (pag. 946, S. 31 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Betreffend die subjektiven Tatkomponenten sowie die verminderte Schuldfähigkeit kann sinngemäss auf die Ausführungen unter Ziff. III. 7.2 f. vorne verwiesen werden.

Vom Tatverschulden her erscheint der Hausfriedensbruch zum Nachteil von D._____ am Schwerwiegendsten, gefolgt von jenem zum Nachteil von C._____, dann zum Nachteil der K._____ und schliesslich (Eindringen nur bzw. immerhin mit der Hand) zum Nachteil der I._____. Die VBRS-Richtlinien empfehlen je nach Konstellation (Hausfriedensbruch aus berechtigtem Anlass bis zum Eindringen in Anwesenheit des Hausrechtsinhabers) Strafen zwischen 5 – 40 Strafeinheiten (S. 49 VBRS-Richtlinien).

Die Kammer erachtet für den Schuldspruch wegen Hausfriedensbruchs zum Nachteil von D._____ 30 Strafeinheiten, von C._____ 25 Strafeinheiten, der K._____ 15 Strafeinheiten und der I._____ 10 Strafeinheiten als angemessen. Aufgrund des engen Zusammenhangs mit dem Diebstahls geschehen sind die Sanktionen für die Vorfälle zum Nachteil von C._____, K._____ und I._____, insgesamt ausmachend 50 Strafeinheiten, mit 1/2 zu asperieren, aus-

machend 25 Strafeinheiten. Die 30 Strafeinheiten für den Vorfall zum Nachteil von D. _____ sind mit 2/3 zu asperieren, ausmachend 20 Strafeinheiten.

Für den Schuldspruch wegen mehrfachen Hausfriedensbruchs sind somit insgesamt 45 Strafeinheiten zu berücksichtigen.

8.4 **Fazit Asperation / Gesamtstrafe aufgrund der Tatkomponenten**

Die Einsatzstrafe von 90 Strafeinheiten für den mehrfachen Diebstahl zum Nachteil von C. _____ ist somit aufgrund der weiteren Schuldsprüche wegen mehrfachen Diebstahls (60 Strafeinheiten), mehrfacher Sachbeschädigung (145 Strafeinheiten) und mehrfachen Hausfriedensbruchs (45 Strafeinheiten) um insgesamt 250 Strafeinheiten auf 340 Strafeinheiten zu erhöhen.

Hiervon sind 70 Strafeinheiten aufgrund der durchschnittlich leichten Verminderung der Schuldfähigkeit abzuziehen, was zu einer Sanktion von 270 Strafeinheiten führt.

9. **Täterkomponenten**

9.1 **Vorleben und persönliche Verhältnisse**

Betreffend das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten kann vorab auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 947, S. 32 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

Ergänzend und präzisierend ist auf Folgendes hinzuweisen: Der Beschuldigte wurde mit Entscheid der Vorinstanz vom 3. November 2021 per sofort aus der Haft (bzw. dem vorzeitigen Strafvollzug) entlassen (pag. 754 ff.). Gleichentags reichte die Vorinstanz bei der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Oberaargau (nachfolgend: KESB Oberaargau) eine Gefährdungsmeldung ein (pag. 764). Die KESB Oberaargau liess den Beschuldigten bei den Universitären Psychiatrischen Diensten Bern (nachfolgend: UPD) ambulant begutachten. Im Gutachten vom 15. Juni 2022 (pag. 1131 ff.) wurde konstatiert, dass der Beschuldigte in den ersten Monaten des Jahres 2022 jedenfalls teilweise cannabis-positiv gewesen sei und auch noch Alkohol konsumiert habe (pag. 1138 f.). Die UPD diagnostizierten eine paranoide Schizophrenie, episodisch mit stabilem Residuum, sowie ein Abhängigkeitsyndrom betreffend Alkohol, Cannabinoide und (gegenwärtig abstinente, aber in beschützender Umgebung) Kokain (pag. 1144). Mit Entscheid der KESB Oberaargau vom 8. September 2022 (pag. 1086 ff.) wurde der Beschuldigte per sofort fürsorglich in der Felberstiftung untergebracht. Weiter ordnete die KESB Oberaargau ambulante Massnahmen (ambulante psychiatrische Behandlung und Depotabgabe des Antipsychotikums) an (pag. 1094). Die Felberstiftung kündigte dem Beschuldigten am 22. August 2022 den Aufenthalt in ihrer Institution. Als Anschlusslösung kam der Beschuldigte am 5. Oktober 2022 in die Villa Vita in Burgdorf (pag. 1061). Der Beschuldigte widersetzte sich der fürsorglichen Unterbringung und beantragte die Errichtung einer Beistandschaft. Das Obergericht wies die Beschwerde gegen den Entscheid vom 8. September 2022 am 4. Oktober 2022 ab (pag. 1065 ff.). Mit Entscheid vom 26. Oktober 2022 passte die KESB Oberaargau die fürsorgliche Unterbringung auf die Villa Vita an (pag. 1061 ff.).

Das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten sind neutral zu werten.

9.2 **Vorstrafen sowie Delinquenz trotz laufenden Strafverfahren**

Eine Erhöhung der Strafe hat jedoch aufgrund der Vorstrafensituation und der wiederholten Delinquenz des Beschuldigten während und trotz laufenden Strafverfahren zu erfolgen.

Gemäss Strafregistrauszug vom 22. November 2022 (pag. 1055 ff.) wurde der Beschuldigte mit Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 24. Juli 2015 wegen Raubes, sexueller Nötigung, mehrfachen Diebstahls, Nötigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs, Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte, sexueller Belästigung, Tötlichkeiten sowie weiteren Übertretungen zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 24 Monaten und einer Übertretungsbusse von CHF 2'000.00 verurteilt. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde zugunsten einer stationären therapeutischen Massnahme nach Art. 59 StGB aufgeschoben (pag. 1055 f.). Mit Beschluss vom 3. Juli 2020 wurde der Beschuldigte nach fünf Jahren aus der stationären Massnahme entlassen (pag. 1056). Nur wenige Monate nach seiner Entlassung wurde der Beschuldigte erneut straffällig. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau vom 14. Januar 2021 wurde er wegen mehrfachen geringfügigen Diebstahls, begangen am 28. August 2020, 3. September 2020 und 19. November 2020, zu einer Busse von CHF 600.00 verurteilt (pag. 200 f.). Ferner wurde er mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 26. Januar 2021 wegen mehrfachen Diebstahls, teilweise geringfügig, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs im November 2020 zu einer bedingten Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu CHF 30.00 und einer Busse von CHF 300.00 verurteilt (pag. 203 f.; pag. 1056 f.).

Zwar ist der Beschuldigte seit den vorliegend zu beurteilenden Delikten – soweit ersichtlich – nicht mehr straffällig geworden. Die erwähnten Vorstrafen sind jedoch einschlägig und die Delinquenz des Beschuldigten konnte durch die stationäre therapeutische Massnahme nicht gebremst werden. Ungebremst agierte der Beschuldigte auch in den vorliegend zu beurteilenden Delikten, wenn er kurz nach entsprechenden Anhaltungen durch die Polizei gleich weiter delinquierte und damit seine Gleichgültigkeit gegenüber behördlichen Massnahmen zeigte.

Die einschlägigen Vorstrafen und die wiederholte Delinquenz trotz laufenden Strafverfahren wirken sich im Umfang von 90 Strafeinheiten deutlich strafferhöhend aus.

9.3 **Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren**

Der Beschuldigte hat sich im Strafverfahren stets korrekt und soweit möglich auch kooperativ verhalten. Ein solches Verhalten darf jedoch erwartet werden und führt deshalb gemäss ständiger Praxis nicht zu einer Strafminderung.

Der Beschuldigte ist grundsätzlich geständig. Die Vorinstanz wies allerdings zu Recht darauf hin, dass seine Eingeständnisse nicht zu einer wesentlichen Erleichterung der Strafuntersuchung führten. Die Beweislage war grösstenteils bereits so erdrückend, dass dem Beschuldigten nicht viel mehr als ein Geständnis übrigblieb (Anhaltung auf frischer Tat, Videoaufzeichnungen, DNA-Spuren; pag. 947, S. 32

der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Zu Gute zu halten ist dem Beschuldigten die nachträglich gezeigte Einsicht und Reue. Anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung führte er aus, er habe einen Fehler begangen. Es sei nicht gut und eine Schande, Sachen von anderen Leuten zu entwenden (pag. 867 Z. 9, Z. 24 f.).

Die Geständnisbereitschaft und die gezeigte Einsicht und Reue sind im Umfang von 30 Strafeinheiten strafmindernd zu berücksichtigen. Ein grösserer Abzug ist indessen nicht angebracht.

9.4 **Strafempfindlichkeit**

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts ist eine erhöhte Strafempfindlichkeit nur bei aussergewöhnlichen Umständen zu bejahen (Urteile des Bundesgerichts 6B_216/2017 vom 11. Juli 2017 E. 2.3; 6B_748/2015 vom 29. Oktober 2015 E. 1.3; 6B_1159/2014 vom 1. Juni 2015 E. 4.4; je mit Hinweisen). Von einer besonderen Strafempfindlichkeit mit entsprechenden Auswirkungen auf die Strafzumessung kann beim Beschuldigten selbst unter Berücksichtigung seiner gesundheitlichen Situation nicht gesprochen werden. In der Praxis führen gesundheitliche Einschränkungen nur im Ausnahmefall zu einer Reduktion der Strafe (vgl. MATHYS, Leitfaden Strafzumessung, 2. Aufl. 2019, Rz. 356).

9.5 **Fazit Täterkomponenten**

Die Täterkomponenten wirken sich insgesamt strafferhöhend aus, weshalb die Strafe um 60 Strafeinheiten auf 330 Strafeinheiten zu erhöhen ist (+ 90 Strafeinheiten für die Vorstrafen und das wiederholte Delinquieren trotz laufenden Strafverfahren, - 30 Strafeinheiten für die Geständnisbereitschaft und die gezeigte Einsicht und Reue).

10. **Strafmass**

Zusammenfassend erachtet die Kammer für die Schuldsprüche wegen mehrfachen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung und mehrfachen Hausfriedensbruchs eine Strafe von 330 Strafeinheiten als angemessen. Entsprechend den Ausführungen zur Strafart (vgl. Ziff. III. 6. vorne) ist der Beschuldigte zu einer Freiheitsstrafe von 11 Monaten zu verurteilen.

Die Untersuchungshaft von 89 Tagen ist im Umfang von 89 Tagen auf die Freiheitsstrafe anzurechnen und es ist festzustellen, dass die Strafe vom 29. April 2021 bis 3. November 2021 vorzeitig angetreten worden ist.

11. **Strafvollzug**

Das Gericht schiebt den Vollzug einer Freiheitsstrafe von höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 StGB).

Bei der Prüfung, ob der Verurteilte für ein dauerndes Wohlverhalten Gewähr bietet, hat das Gericht eine Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände vorzunehmen. In die Beurteilung miteinzubeziehen sind neben den Tatumständen auch das

Vorleben und der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zulassen. Relevante Faktoren sind etwa strafrechtliche Vorbelastung, Sozialisationsbiographie und Arbeitsverhalten, das Bestehen sozialer Bindungen, Hinweise auf Suchtgefährdungen usw. (BGE 135 IV 180 E. 2.1 = Pra 99 [2010] Nr. 44; 134 IV 1 E. 4.2.1; Urteile des Bundesgerichts 6B_485/2022 vom 12. September 2022 E. 6.1.5; 6B_245/2022 vom 21. Juni 2022 E. 2.1; je mit Hinweisen).

Die Vorinstanz führte aus, der Beschuldigte weise einschlägige Vorstrafen auf und habe während laufendem Verfahren weiter delinquent. Er sei bereits 2015 zu einer unbedingten Freiheitsstrafe verurteilt worden, die zugunsten einer stationären Massnahme aufgeschoben worden sei. Nur rund sechs Monate nach der Entlassung aus der Massnahme sei der Beschuldigte erneut straffällig und in mehreren Verfahren verurteilt worden. Der Beschuldigte sei sodann nicht gut vernetzt, verfüge nur über einige wenige, lockere Bindungen und weise ein hohes Alkoholsuchtpotenzial auf. Mithin fehle ihm ein gefestigter sozialer Empfangsraum und ein Auffangnetz. Es bestehe somit die latente Gefahr erneuter Straffälligkeit. Unter diesen Voraussetzungen könne dem Beschuldigten keine gute Prognose gestellt werden. Die Strafe sei deshalb unbedingt auszusprechen. Das Argument der Verteidigung, wonach die kurzzeitige Rückversetzung in den Vollzug dem Beschuldigten mehr schaden als nützen würde, überzeuge nicht. Das Gericht habe lediglich über die Legalprognose sowie die Rückfallgefahr zu befinden. Es liege nicht in seiner Kompetenz, die Vollzugsmodalitäten zu definieren und auf den Beschuldigten abzustimmen (pag. 948, S. 33 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

Diesen zutreffenden Ausführungen schliesst sich die Kammer vollumfänglich an. Dem Beschuldigten ist zwar zugute zu halten, dass er seit der Entlassung aus der Haft (bzw. dem vorzeitigen Strafvollzug) am 3. November 2021 – soweit ersichtlich – nicht mehr straffällig geworden ist. Im Vergleich zur Situation im Zeitpunkt der erstinstanzlichen Hauptverhandlung liegt nun via KESB Oberaargau ein erweitertes zivilrechtliches Setting für den Beschuldigten vor, dem sich der Beschuldigte mehr oder weniger stellt. Ohne diese enge Begleitung und selbst innerhalb des Settings ist jedoch künftiges Wohlverhalten nicht gesichert. Gemäss dem forensisch-psychiatrischen Gutachten vom 10. Januar 2022 (pag. 799 ff.) bestünden beim Beschuldigten statistisch relevante Risikofaktoren wie Schizophrenie, Substanzproblematik und dissoziale Persönlichkeitszüge. Die Prognosestellung in Bezug auf die Gefahr der Begehung neuerlicher Straftaten sei als sehr ungünstig zu beurteilen. Es sei mit hoher Wahrscheinlichkeit mit strafbaren Handlungen ähnlich der Anlassdelikte sowie der Vorstrafen zu rechnen (pag. 844). Unter diesen Umständen ist der Einschätzung der Vorinstanz nach wie vor beizupflichten. Es liegt eine Schlechtprognose vor und die Strafe ist zu vollziehen, unabhängig von der (ohne hin nicht mit Sicherheit prognostizierbaren) Wirkung des Vollzugs einer Reststrafe auf den Beschuldigten.

IV. Landesverweisung

12. Theoretische Grundlagen

Gemäss Art. 66a Abs. 1 Bst. d StGB verweist das Gericht den Ausländer, der wegen Diebstahl in Verbindung mit Hausfriedensbruch verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für 5-15 Jahre aus der Schweiz.

Die obligatorische Landesverweisung wegen einer Katalogtat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 StGB greift grundsätzlich unabhängig von der konkreten Tatschwere (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1; BGE 144 IV 332 E. 3.1.3). Sie muss entsprechend den allgemeinen Regeln des StGB zudem grundsätzlich bei sämtlichen Täterschafts- und Teilnahmeformen sowie unabhängig davon ausgesprochen werden, ob es beim Versuch geblieben ist und ob die Strafe bedingt, unbedingt oder teilbedingt ausfällt (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1; BGE 144 IV 168 E. 1.4.1).

Von der Anordnung der Landesverweisung kann nur ausnahmsweise unter den kumulativen Voraussetzungen abgesehen werden, dass sie (1.) einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und (2.) die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Dabei ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind (Art. 66a Abs. 2 StGB; sog. Härtefallklausel). Die Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV; SR 101]; BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.1.2 und E. 3.3.1). Sie ist restriktiv anzuwenden (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.3.1 mit Hinweis). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung lässt sich zur kriteriengeleiteten Prüfung des Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB der Kriterienkatalog der Bestimmung über den «schwerwiegenden persönlichen Härtefall» in Art. 31 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) heranziehen. Zu berücksichtigen sind namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, einschliesslich familiäre Bindungen des Ausländers in der Schweiz bzw. in der Heimat, die Aufenthaltsdauer, der Gesundheitszustand und die Resozialisierungschancen. Ebenso ist der Rückfallgefahr und wiederholter Delinquenz Rechnung zu tragen. Das Gericht darf auch vor dem Inkrafttreten von Art. 66a StGB begangene Straftaten berücksichtigen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1; 144 IV 332 E. 3.3.2; Urteil des Bundesgerichts 6B_45/2020 vom 14. März 2022 E. 3.3.2 mit Hinweisen).

Art. 66d StGB regelt den Vollzug der obligatorischen Landesverweisung. Mögliche Vollzugshindernisse im Sinne dieser Bestimmung sind unter Verhältnismässigkeitsgesichtspunkten bereits bei der strafgerichtlichen Anordnung der Landesverweisung zu berücksichtigen, soweit die Verhältnisse stabil und die rechtliche Durchführbarkeit der Landesverweisung definitiv bestimmbar sind (Urteile des Bundesgerichts 6B_1368/2020 vom 30. Mai 2022 E. 4.3; 6B_45/2020 vom 14. März 2022 E. 3.3.3; 6B_105/2021 vom 29. November 2021 E. 3.4.2; 6B_1077/2020 vom 2. Juni 2021 E. 1.5.6). Es ist dem Non-refoulement-Gebot (Art. 25 Abs. 2 BV, Art. 5 Abs. 1 des Asylgesetzes [AsylG; SR 142.31]) und

anderen völkerrechtlich zwingenden Bestimmungen auf der Ebene des Vollzugs Rechnung zu tragen (vgl. Art. 66d Abs. 1 StGB; Urteile des Bundesgerichts 6B_1368/2020 vom 30. Mai 2022 E. 4.3; 6B_45/2020 vom 14. März 2022 E. 3.3.3; 6B_747/2019 vom 24. Juni 2020 E. 2.1.2). Liegt ein definitives Vollzugshindernis vor, so hat der Sachrichter auf die Anordnung der Landesverweisung zu verzichten (BGE 147 IV 453 E. 1.4.5; 145 IV 455 E. 9.4; Urteil des Bundesgerichts 6B_1368/2020 vom 30. Mai 2022 E. 4.3). Im Übrigen sind die Vollzugsbehörden zur Prüfung allfälliger Vollzugshindernisse, welche zum Zeitpunkt des Sachurteils noch nicht feststehen, zuständig (Urteile des Bundesgerichts 6B_45/2020 vom 14. März 2022 E. 3.3.3; 6B_551/2021 vom 17. September 2021 E. 3.3.3; 6B_747/2019 vom 24. Juni 2020 E. 2.1.2; 6B_1024/2019 vom 29. Januar 2020 E. 1.3.5; je mit Hinweisen).

Der Vollzug der obligatorischen Landesverweisung kann gemäss Art. 66d Abs. 1 Bst. a erster Teilsatz StGB aufgeschoben werden, wenn der Betroffene ein von der Schweiz anerkannter Flüchtling ist und durch die Landesverweisung sein Leben oder seine Freiheit wegen seiner Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder seiner politischen Anschauungen gefährdet wäre; davon ausgenommen ist der Flüchtling, der sich gemäss Art. 5 Abs. 2 AsylG nicht auf das Rückschiebungsverbot berufen kann (Art. 66d Abs. 1 Bst. a zweiter Teilsatz StGB). Gemäss Art. 66d Abs. 1 Bst. b StGB kann der Vollzug auch aufgeschoben werden, wenn andere zwingende Bestimmungen des Völkerrechts entgegenstehen (Urteil des Bundesgerichts 6B_45/2020 vom 14. März 2022 E. 3.3.4).

Das (flüchtlingsrechtliche) Non-refoulement-Gebot i.S.v. Art. 66d Abs. 1 Bst. a StGB stellt ein relatives Vollzugshindernis dar, welches an die Flüchtlingseigenschaft des Betroffenen anknüpft. Die Ausnahme vom Non-refoulement-Gebot i.S.v. Art. 66d Abs. 1 Bst. a zweiter Teilsatz StGB ist restriktiv anzuwenden. Voraussetzung ist, dass vom Täter für die Allgemeinheit des Zufluchtsstaates eine schwerwiegende Gefährdung ausgeht. Das (menschenrechtliche) Non-refoulement-Gebot i.S.v. Art. 66d Abs. 1 Bst. b StGB gilt absolut, und verhindert, unabhängig eines ausländerrechtlichen Status, der begangenen Straftaten oder des Gefährdungspotentials des Betroffenen eine Ausschaffung (Urteil des Bundesgerichts 6B_45/2020 vom 14. März 2022 E. 3.3.4 mit Hinweisen).

Bei anerkannten Flüchtlingen ist die Landesverweisung nur unter den Voraussetzungen des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (Flüchtlingskonvention [FK; SR 0.142.30]) zulässig. Nach Art. 32 Ziff. 1 FK darf ein Flüchtling, der sich rechtmässig in der Schweiz aufhält, nur aus Gründen der Staatssicherheit oder der öffentlichen Ordnung ausgewiesen werden. Nach der ausländerrechtlichen Praxis setzt die Aus- oder Wegweisung eines Flüchtlings eine schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung voraus (vgl. Art. 5 Abs. 2 AsylG und Art. 33 Ziff. 2 FK). Diese Voraussetzung ist im Rahmen der Interessenabwägung nach Art. 66a Abs. 2 StGB umzusetzen. Es handelt sich um eine Mindestanforderung an das dort zu veranschlagende öffentliche Interesse an der Landesverweisung. Dieses kann sich nur in der umschriebenen Form gegen

private Interessen des anerkannten Flüchtlings am Verbleib in der Schweiz durchsetzen. Zudem dürfen Flüchtlinge nicht in einen Staat ausgeschafft werden, in dem sie verfolgt werden oder in dem ihnen Folter oder eine andere Art grausamer und unmenschlicher Behandlung oder Bestrafung droht (Non-refoulement-Gebot; Art. 25 Abs. 2 und 3 BV, Art. 33 Ziff. 1 FK; Urteil des Bundesgerichts 6B_368/2020 vom 24. November 2021 E. 3.4.2 mit Hinweisen).

13. Subsumtion

13.1 Katalogtat nach Art. 66a Abs. 1 StGB

Der Beschuldigte wurde unter anderem wegen Diebstahl in Verbindung mit Hausfriedensbruch gemäss Art. 139 Ziff. 1 und Art. 186 StGB verurteilt. In Anwendung von Art. 66a Abs. 1 Bst. d StGB ist grundsätzlich eine obligatorische Landesverweisung auszusprechen. Zu prüfen bleibt, ob beim Beschuldigten aufgrund eines schweren persönlichen Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB bzw. seiner Flüchtlingseigenschaft ausnahmsweise auf die Landesverweisung zu verzichten ist.

13.2 Härtefallprüfung / Interessenabwägung

13.2.1 Anwesenheitsdauer und Integration

Gemäss dem Bericht des Amtes für Bevölkerungsdienste, Migrationsdienst, vom 9. November 2022 reiste der Beschuldigte am 10. Dezember 2009, im Alter von 22 Jahren, in die Schweiz ein (pag. 1042). Er verbrachte damit weder seine Kindheit noch die prägenden Jugendjahre in der Schweiz. Der Beschuldigte ist nun seit 13 Jahren in der Schweiz. Er befand sich allerdings vom Mai 2015 bis Juli 2020 in einer stationären Massnahme, was nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bei der Landesverweisung nicht als reguläre Aufenthaltsdauer angerechnet wird (Urteil des Bundesgerichts 6B_1123/2020 vom 2. März 2021 E. 3.3.4 mit Hinweisen). Ebenfalls nicht zu vergessen ist, dass der Beschuldigte weitere rund 9 Monate im Rahmen des vorliegenden Verfahrens in Haft bzw. im vorzeitigen Strafvollzug verbrachte. Seine Aufenthaltsdauer zeigt sich nun offenbar in sprachlicher Hinsicht. Gemäss dem Leumundsbericht vom 16. November 2022 habe sich der Beschuldigte ohne Probleme auf Hochdeutsch verständigen können und keine Übersetzung benötigt (pag. 1044; pag. 1047 Z. 1 f.).

Ansonsten sind beim Beschuldigten keine nennenswerten Integrationsbemühungen erkennbar. Der Beschuldigte ist arbeitslos und wird vom Sozialdienst unterstützt (pag. 1042 f.). Bisherige kurzzeitige Arbeitseinsätze in der Schweiz ausserhalb des Straf- und Massnahmenvollzugs hatten bestenfalls den Charakter eines Praktikums/Beschäftigungsprogramms. Aktuell arbeitet der Beschuldigte in der Stiftung P._____ (pag. 1226 Z. 38). Sein Einkommen von CHF 80.00 pro Woche verbessert er gemäss eigenen Angaben mit Betteln auf der Strasse auf, was er indes anlässlich der Berufungsverhandlung bestritten hat (pag. 1045; pag. 1048 Z. 58 ff.; pag. 1227 Z. 24 ff.). Der Beschuldigte hat Betreibungen in der Höhe von insgesamt CHF 5'148.00 und zwei Verlustscheine im Gesamtbetrag von CHF 10'915.40 (pag. 1053 f.).

Der Beschuldigte trinkt gemäss eigenen Aussagen oft Alkohol, raucht 20 Zigaretten pro Tag, nimmt aber keine Drogen mehr. Früher habe er regelmässig gekifft

(pag. 1046; pag. 1049 Z. 69 ff.). In seiner Freizeit spielt der Beschuldigte Fussball, malt, zeichnet und liest Bücher in Tigrinya (pag. 1046). Über tiefgreifende Beziehungen oder Freundschaften scheint der Beschuldigte nicht zu verfügen (vgl. pag. 1049 Z. 77 f.; pag. 1228 Z. 9 ff.). Tagesstruktur bietet die Arche im Rahmen einer Beschäftigung im Nähatelier (pag. 1046).

Die Integration des Beschuldigten muss insgesamt als gescheitert bezeichnet werden.

13.2.2 Familienverhältnisse

Der Beschuldigte ist in Eritrea bei seinen Eltern aufgewachsen. Seine Mutter und acht Geschwister leben nach wie vor in Eritrea (pag. 1037; pag. 1045; pag. 1232 Z. 20). Der Beschuldigte hat regelmässig telefonischen Kontakt mit seiner Familie in Eritrea (pag. 1232 Z. 20 ff.). Auch zu einer Schwester, die in Zürich lebt, pflegt der Beschuldigte telefonischen Kontakt. Sie berate ihn und helfe ihm (pag. 866 Z. 5 f.). Zwei weitere Geschwister leben in Libyen und im Kuweit. Über eine eigene Familie verfügt der Beschuldigte nicht. Er ist ledig und hat keine Kinder (pag. 1037; pag. 1228 Z. 11).

13.2.3 Gesundheitszustand des Beschuldigten

Dr. med. O._____ erstellte am 10. Januar 2022 ein forensisch-psychiatrisches Gutachten über den Beschuldigten (pag. 799 ff.; vgl. auch Ziff. III. 7.3 vorne). Er diagnostizierte beim Beschuldigten eine paranoide Schizophrenie sowie eine Alkohol- und Cannabisabhängigkeit (pag. 841), was auch im jüngsten aktenkundigen (zivilrechtlichen) Gutachten der UPD vom 15. Juni 2022 bestätigt wird (pag. 1144).

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann die Landesverweisung aus der Schweiz für den Betroffenen im Hinblick auf seinen Gesundheitszustand oder die Behandlungsmöglichkeiten im Herkunftsland einen schweren persönlichen Härtefall gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB darstellen oder unverhältnismässig im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101) sein (BGE 145 IV 455 E. 9.1 mit Hinweisen). Ein aussergewöhnlicher Fall, in dem eine aufenthaltsbeendende Massnahme unter Verbringung einer gesundheitlich angeschlagenen Person in ihren Heimatstaat Art. 3 EMRK verletzt, liegt vor, wenn für diese im Fall der Rückschiebung die konkrete Gefahr besteht, dass sie aufgrund fehlender angemessener Behandlungsmöglichkeiten oder fehlenden Zugangs zu Behandlungen einer ernsthaften, rapiden und irreversiblen Verschlechterung des Gesundheitszustands ausgesetzt wird, die intensives Leiden oder eine wesentliche Verringerung der Lebenserwartung nach sich zieht (BGE 146 IV 297 E. 2.2.3 mit Hinweisen).

Der Beschuldigte hat unbestrittenermassen mit psychischen Problemen zu kämpfen. Der Ausprägungsgrad seiner paranoiden Schizophrenie ist gemäss dem forensisch-psychiatrischen Gutachten vom 10. Januar 2022 als schwerwiegend zu bezeichnen (pag. 841). Der Beschuldigte nimmt gemäss eigenen Aussagen seit 2015 regelmässig «Xeplion» (pag. 865 Z. 30 ff.). Mit Entscheid vom 8. September 2022 (pag. 1086 ff.) ordnete die KESB Oberrhein eine ambulante psychiatrische Behandlung und die Depotabgabe des Antipsychotikums an (pag. 1094).

Das SEM äusserte sich in seinen Berichten nicht dazu, ob in Eritrea Medikamente zur Behandlung einer Schizophrenie verfügbar sind (vgl. pag. 222 ff.; pag. 1019; pag. 1035). Die Schweizerische Flüchtlingshilfe sprach in einem Papier vom 3. Juli 2019 von einer schwierigen Quellenlage. Das eritreische Gesundheitswesen stehe im Kontext von Armut. Die Gesundheitsversorgung sei in Bezug auf Gesundheitseinrichtungen, medizinisches Fachwissen und Ausrüstung begrenzt. Der Zugang zu Medikamenten sei mangelhaft und die psychiatrische Grundversorgung nicht gewährleistet. Immerhin eine psychiatrische Klinik scheint in Asmara zu existieren (vgl. Schweizerische Flüchtlingshilfe, Eritrea: Gesundheitsversorgung, Auskunft der SFH-Länderanalyse, Bern 3. Juli 2019, S. 4 ff., S. 11).

Aus Sicht der Kammer ist unklar, ob in Eritrea adäquate Behandlungsmöglichkeiten bestünden und der Beschuldigte Zugang zu solchen Behandlungen hätte. Ohne antipsychotische Medikation würde sich die gesundheitliche Situation des Beschuldigten vermutlich verschlechtern. Beide Fragen können vom Gericht jedoch zum heutigen Zeitpunkt und mit zumutbaren Abklärungen nicht definitiv geklärt werden.

Demgegenüber muss festgehalten werden, dass der Beschuldigte in der Schweiz die antipsychotische Depotmedikation mit «Xeplion» bereits 2019 mehrfach verweigert hat. Gemäss dem Bericht des FPD vom 3. September 2021 sei er Ende 2019 weiterhin nicht bereit gewesen, die medizinisch indizierte antipsychotische Medikation einzunehmen und offenbar sei bis Februar 2021 keine erneute antipsychotische Medikation etabliert worden (pag. 663; vgl. auch pag. 413). Auch im forensisch-psychiatrischen Gutachten vom 10. Januar 2022 wird festgehalten, der Beschuldigte habe in der Vergangenheit entsprechende Behandlungen wiederholt abgebrochen, die Medikation nach der Entlassung wieder abgesetzt und keine ambulanten Behandlungsmöglichkeiten wahrgenommen (pag. 846). Es gab somit bereits längere Phasen, in denen der Beschuldigte ohne ambulante psychiatrische Behandlung und ohne antipsychotische Medikation war, was jedenfalls in der Schweiz aber nicht zu einer für die Gesundheit des Beschuldigten irreversiblen und tiefgreifenden, ja lebensgefährdenden Situation geführt hat. Eine konkrete Gefahr, dass der Beschuldigte bei einer Landesverweisung aufgrund fehlender angemessener Behandlungsmöglichkeiten oder fehlenden Zugangs zu Behandlungen in seinem Heimatland einer ernsthaften, rapiden und irreversiblen Verschlechterung des Gesundheitszustands ausgesetzt wird, die intensives Leiden oder eine wesentliche Verringerung der Lebenserwartung nach sich zieht, ist von daher nicht anzunehmen. Schizophrenie ist eine chronische Erkrankung, die häufig in Wellen verläuft und bei fehlender/inadäquater Behandlung nicht per se eine unumkehrbare oder sogar lebensgefährdende Verschlechterung der Gesundheit beinhaltet. Ferner ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte in Eritrea über einen gewissen sozialen Empfangsraum verfügt. Wie bereits erwähnt, leben seine Mutter und acht Geschwister in Eritrea. Bei einer Verschlechterung seines Gesundheitszustands bestünde somit ein Auffangnetz. Auch die Alkohol- und Cannabisabhängigkeit des Beschuldigten steht einer Landesverweisung nicht entgegen. Aufgrund seines Gesundheitszustands ist daher kein schwerer persönlicher Härtefall anzunehmen. Gegenteiliges wird auch seitens der Verteidigung nicht geltend gemacht.

13.2.4 Resozialisierungschancen im Heimatland

Der Beschuldigte spricht Tigrinya, eine Landessprache von Eritrea (pag. 1037). Er ist 1987 in Eritrea geboren und hat dort seine prägenden Kinder- und Jugendjahre verbracht. Seine Mutter und acht Geschwister leben in Eritrea. Der Beschuldigte verfügt somit in Eritrea über ein familiäres Netz und ist mit der Sprache, der Kultur und den Gepflogenheiten in seinem Heimatland bestens vertraut. Eine Resozialisierung in Eritrea erscheint daher grundsätzlich möglich. Auf die Flüchtlingseigenschaft des Beschuldigten ist nachfolgend einzugehen (vgl. Ziff. IV. 13.2.6 hinten).

13.2.5 Zwischenfazit

In Übereinstimmung mit der Vorinstanz und den Parteien ist ein schwerer persönlicher Härtefall zu verneinen (pag. 872; pag. 875; pag. 952 f., S. 37 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Der Beschuldigte wurde indes als Flüchtling vorläufig aufgenommen.

13.2.6 Vollzugshindernisse / Flüchtlingseigenschaft

Gemäss dem Bericht des SEM vom 30. März 2021 habe der Beschuldigte in Eritrea elf Jahre lang die Schule besucht und sei dann in den Militärdienst eingezogen worden, wie es in Eritrea üblich sei (pag. 222). Er sei am 17. August 2011 in der Schweiz als Flüchtling anerkannt worden und habe Asyl erhalten. Das Asyl sei 2016 rechtskräftig widerrufen worden, nachdem der Beschuldigte straffällig geworden sei. Er habe aber die Flüchtlingseigenschaft behalten (pag. 223). Der Vollzug der Wegweisung sei aufgrund des Persönlichkeitsprofils des Beschuldigten (Desertion im Heimatland) als unzulässig befunden worden, weshalb er wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzuges in der Schweiz als Flüchtling vorläufig aufgenommen worden sei (pag. 224). Aus Sicht der eritreischen Regierung seien Deserteure aus dem Nationaldienst und Dienstverweigerer Verräter an der «nationalen Sache». Deserteure hätten bei einer Rückkehr nach Eritrea begründete Furcht vor asylbeachtlichen Massnahmen. Das SEM verwies diesbezüglich auf einen Entscheid der Schweizerischen Asylrekurskommission aus dem Jahr 2006. Vor diesem stets noch aktuellen Hintergrund sei davon auszugehen, dass der Beschuldigte auch im heutigen Zeitpunkt noch begründete Furcht habe, bei einer Rückkehr nach Eritrea in flüchtlingsrelevanter Weise verfolgt zu werden. Eine Rückschiebung nach Eritrea würde demnach das Non-refoulement-Gebot gemäss Art. 33 Abs. 1 FK verletzen (pag. 224). Zusammenfassend gebe es Anhaltspunkte dafür, dass dem Beschuldigten im Falle einer Rückkehr in seinen Heimatstaat Eritrea mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine durch Art. 3 EMRK verbotene Strafe oder Behandlung drohen könnte, so dass der Vollzug einer allfälligen Wegweisung im jetzigen Zeitpunkt unzulässig sei (pag. 225).

Mit Schreiben vom 31. Oktober 2022 und 2. November 2022 verwies das SEM auf seinen Bericht vom 30. März 2021 (pag. 1019; pag. 1035). Der Beschuldigte verfüge in der Schweiz nach wie vor über Flüchtlingsstatus. Dies aufgrund seiner von den Schweizer Asylbehörden als glaubhaft eingestuften Desertion aus dem eritreischen Nationaldienst. Er hätte deshalb bei einer Wegweisung im jetzigen Zeitpunkt mit hoher Wahrscheinlichkeit eine durch Art. 3 EMRK verbotene Strafe oder Be-

handlung zu befürchten. Seine Wegweisung sei daher nach wie vor unzulässig (pag. 1019).

Wie die Vorinstanz verkennt auch die Kammer nicht, dass der Beschuldigte in der Schweiz vorläufig aufgenommen wurde und nach wie vor über die Flüchtlingseigenschaft verfügt. Dieser Umstand steht der Anordnung einer Landesverweisung indes nicht per se entgegen (Urteil des Bundesgerichts 6B_45/2020 vom 14. März 2022 E. 3.4.1 mit Hinweisen).

Ein Flüchtling kann sich gemäss Art. 5 Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 66d Abs. 1 Bst. a zweiter Teilsatz StGB nicht auf das Rückschiebungsverbot berufen, wenn erhebliche Gründe für die Annahme vorliegen, dass er die Sicherheit der Schweiz gefährdet, oder wenn er als gemeingefährlich einzustufen ist, weil er wegen eines besonders schweren Verbrechens oder Vergehens rechtskräftig verurteilt worden ist (Urteile des Bundesgerichts 6B_45/2020 vom 14. März 2022 E. 3.3.4; 6B_551/2021 vom 17. September 2021 E. 3.3.2; 6B_1102/2020 vom 20. Mai 2021 E. 3.4.5). Für den Begriff des besonders schweren Verbrechens oder Vergehens sind Art. 65 AsylG i.V.m. Art. 63 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (Ausländer- und Integrationsgesetz, AIG; SR 142.20) heranzuziehen. Art. 65 AsylG verweist unter Vorbehalt von Art. 5 AsylG zur Weg- oder Ausweisung von Flüchtlingen insbesondere auf Art. 63 Abs. 1 Bst. b AIG. Nach dieser Bestimmung kann die Niederlassungsbewilligung nur widerrufen werden, wenn der Ausländer in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet. Wenn die ausländische Person durch ihre Handlungen besonders hochwertige Rechtsgüter, wie namentlich die körperliche, psychische und sexuelle Integrität eines Menschen verletzt oder gefährdet hat, werden die qualifizierten Voraussetzungen erfüllt und verstösst sie gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung in der Regel in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz. Bereits vergleichsweise weniger gravierende Pflichtverletzungen können als «schwerwiegend» i.S. von Art. 63 Abs. 1 Bst. b AIG bezeichnet werden, namentlich wenn sich eine ausländische Person von strafrechtlichen Massnahmen nicht beeindrucken lässt und damit zeigt, dass sie auch zukünftig weder gewillt noch fähig ist, sich an die Rechtsordnung zu halten. Ob der Ausländer willens und in der Lage ist, sich in die hier geltende Ordnung einzufügen, kann nur anhand einer Gesamtbetrachtung seines Verhaltens beurteilt werden (Urteil des Bundesgerichts 6B_45/2020 vom 14. März 2022 E. 3.3.4 mit Hinweisen).

Der Beschuldigte wurde mit Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 24. Juli 2015 wegen Raubes, sexueller Nötigung, mehrfachen Diebstahls, Nötigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs, Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte, sexueller Belästigung, Tätlichkeiten sowie weiteren Übertretungen u.a. zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten verurteilt, wobei der Vollzug zugunsten einer stationären therapeutischen Massnahme aufgeschoben wurde (pag. 1055 f.). Nur wenige Monate nach seiner Entlassung aus der stationären Massnahme im Juli 2020 wurde der Beschuldigte erneut und wiederholt straffällig. Er liess sich weder von der seinerzeit angeordneten Untersuchungshaft von 445 Tagen, noch von ei-

ner Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten und der fünfjährigen stationären Massnahme beeindrucken und von der Begehung weiterer Straftaten abhalten. Ungebremst agierte der Beschuldigte auch in den vorliegend zu beurteilenden Delikten, wenn er kurz nach entsprechenden Anhaltungen durch die Polizei gleich weiter delinquierte. Dies zeigt, dass der Beschuldigte weder gewillt noch fähig ist, sich an die Rechtsordnung zu halten. Zudem fehlt es dem Beschuldigten in der Schweiz an einem eigenständigen sozialen Empfangsraum sowie motivierenden Faktoren, um sein Leben deliktfrei zu gestalten. Gemäss dem forensisch-psychiatrischen Gutachten vom 10. Januar 2022 sei mit hoher Wahrscheinlichkeit mit strafbaren Handlungen ähnlich der Anlassdelikte sowie der bereits verurteilten Vorstrafen zu rechnen (pag. 844). Angesichts der offenkundigen Missachtung der Rechtsordnung und der ungünstigen Resozialisierungsaussichten ist prognostisch durchaus ein weiteres Abgleiten in gleiche oder schwerere Formen der Delinquenz zu befürchten. Eine schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ist zu bejahen. Der Beschuldigte kann sich daher gemäss Art. 5 Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 66d Abs. 1 Bst. a zweiter Teilsatz StGB nicht auf das Rückschiebungsverbot berufen. Die Landesverweisung ist mit Art. 32 Abs. 1 FK vereinbar.

Weiter ist zu prüfen, ob der Beschuldigte bei einer Landesverweisung allenfalls Folter oder eine andere Art grausame und unmenschliche Behandlung oder Bestrafung zu befürchten hat (vgl. Art. 66d Abs. 1 Bst. b StGB). Eritrea gilt grundsätzlich nicht als verfolgungssicherer Heimat- oder Herkunftsstaat (vgl. Anhang 2 zur Asylverordnung 1 über Verfahrensfragen [AsylV 1; SR 142.311]). Dabei handelt es sich indes um eine generell-abstrakte Normierung, die einer Landesverweisung nach Eritrea nicht zwingend entgegensteht. Der Beschuldigte muss sich individuell-konkret auf eine persönliche Gefährdungssituation berufen (Urteile des Bundesgerichts 6B_368/2020 vom 24. November 2021 E. 3.4.2; 6B_555/2020 vom 12. August 2021 E. 1.4; 6B_1102/2020 vom 20. Mai 2021 E. 3.4.4).

Diesbezüglich kann zunächst auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 956, S. 41 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung):

Der Beschuldigte selber äusserte während des gesamten Verfahrens nie Ängste oder Befürchtungen vor Repressalien in Eritrea. So gab er zunächst bei der Polizei zu Protokoll, er habe in Eritrea viel Fussball gespielt in einem Club. Danach habe er aufgehört und sei in die Armee gegangen. Einen Beruf habe er jedoch nicht erlernt. Im Jahre 2007 sei er in der Armee gewesen und 2008 sei er wieder zurück und habe wieder Fussball gespielt. In der Armee sei er Soldat gewesen. Dies sei die obligatorische Dienstzeit gewesen bzw. bei ihnen sei es obligatorisch: Er habe nicht in die Armee gewollt, jedoch habe er gehen müssen (pag. 163 Z. 45 ff.). In die Schweiz sei er gekommen, weil er eine spezielle Bewilligung vom Militär erhalten habe, damit er in der Schweiz Fussball spielen und sich frei bewegen könne. So sei es ihm möglich gewesen, in die Schweiz zu kommen (pag. 164 Z. 57 ff.). Auf die Frage, ob er in Eritrea in Haft kommen würde, sagte der Beschuldigte aus, er wolle darauf nicht eingehen. Wenn es hier in der Schweiz zu einer Haft kommen würde, dann wolle er lieber nach Eritrea gehen und die Haft nicht antreten. Lieber möchte er in Eritrea sein Leben weiterführen, als hier eine Gefängnisstrafe anzutreten (pag. 172 Z. 486 ff.). Anlässlich der Schlusseinvernahme gab der Beschuldigte an, er könne sich nicht mehr daran erinnern, wie er in die Schweiz gekommen sei und er wolle auch nicht darüber sprechen. Im Militärdienst sei er ein Jahr lang gewesen. Wie lange er hätte

bleiben müssen, wisse er nicht. Gegangen sei er, weil er es nicht mehr habe ausstehen können. Wenn er nach Eritrea zurückkehren würde, wäre dies ein glücklicher Tag. Er wisse, dass ihm dort Gutes wiederfahren würde, aber alles sei ein Gefängnis (pag. 186 Z. 199 ff.). Wenn es so sei, dass sich die Gefängnisaufenthalte in der Schweiz häufen, dann sei es für ihn so, dass er wieder in Eritrea sein möchte (pag. 187 Z. 253 ff.). An der Hauptverhandlung führte er lediglich aus, er könne eine Landesverweisung nicht akzeptieren (pag. 866 Z. 12 f.). Die Aussagen des Beschuldigten sind sicherlich mit gewisser Vorsicht zu würdigen, zumal unklar ist, inwieweit er durch allfällige psychische Defizite oder den Alkoholkonsum in seiner Denkfähigkeit eingeschränkt war und ist. Sowohl dem Gutachten als auch dem Bericht des Sozialdienstes ist diesbezüglich zu entnehmen, dass der Beschuldigte oftmals unrealistische Zukunftspläne äusserte (pag. 413; pag. 818). Gleichwohl lassen sich den Ausführungen des Beschuldigten keinerlei Anhaltspunkte für eine mögliche Gefährdung in Eritrea entnehmen. Mithin geht aus seinen Aussagen nicht einmal hervor, ob er tatsächlich illegal aus Eritrea ausreiste.

Auch die Verteidigung nannte keine spezifischen Gründe oder Beispiele, die eine konkrete Gefährdung des Beschuldigten hätten begründen können. Vielmehr stützte sie sich auf den Bericht des SEM vom 30.03.2021 sowie die darin enthaltene Schlussfolgerung, wonach der Beschuldigte aufgrund erfolgter Desertion begründete Furcht hat, bei einer Rückkehr nach Eritrea in flüchtlingsrelevanter Weise verfolgt zu werden (pag. 875).

Auch aus den wechselhaften Ausführungen des Beschuldigten an der Berufungsverhandlung lassen sich keine konkreten Anhaltspunkte für eine mögliche Gefährdung in Eritrea entnehmen. Der Beschuldigte schilderte, er habe Eritrea seinerzeit verlassen, weil er Angst gehabt habe, verhaftet zu werden. Dies, weil er in Eritrea Delikte begangen habe. Es seien die gleichen Delikte gewesen wie in der Schweiz. Er habe auch gestohlen. Der Beschuldigte bestätigte, dass er in Eritrea Militärdienst absolviert habe. Er sei aber aus dem Militärdienst geflüchtet (pag. 1230 Z. 16 ff.). Später erklärte er, er habe den Dienst ordentlich beendet, in Absprache mit seinen Vorgesetzten. Es habe ihn niemand gedrängt, Eritrea zu verlassen. Er habe Militär gemacht, sei Soldat geworden und sei direkt danach in den Sudan gegangen (pag. 1231 Z. 7 ff.). Seither habe er keinen Kontakt zu eritreischen Behörden gehabt. Auf Frage, was ihn erwarten würde, wenn er nach Eritrea zurückkehren müsste, sagte der Beschuldigte «Gefängnis» (pag. 1231 Z. 31 ff.). Auf Frage, weshalb er ins Gefängnis müsste, erklärte er, er gehe nicht ins Gefängnis. Seine Aussage vorhin sei nicht richtig gewesen. Er müsste in Eritrea nicht ins Gefängnis (pag. 1232 Z. 7 ff.).

Hinsichtlich der Rückführung eines Asylbewerbers nach Eritrea legte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (nachfolgend: EGMR) gestützt auf Berichte der UNO, des Europäischen Unterstützungsbüros für Asylfragen (European asylum support office, EASO; heute: European Union Agency for Asylum, EUAA) und nationaler Behörden (wie dem SEM) dar, dass Militärdienstverweigerer und Oppositionelle des Regimes bei einer Rückkehr ins Heimatland unter Umständen Sanktionen riskierten, die von einer Inhaftierung unter unmenschlichen Bedingungen oder Folter begleitet sein könnten. Der EGMR führte indessen auch aus, dass gemäss diesen Berichten für eritreische Staatsangehörige neuerdings die Möglichkeit der Regularisation ihrer Situation gegenüber dem Regime bestehe, indem sie eine Abgabe leisteten und ein Schreiben des Bedauerns unterzeichneten (Urteil des Bundesgerichts 6B_1449/2021 vom 21. September 2022 E. 3.4.2 mit Hinweis auf das Ur-

teil des EGMR M.O. gegen die Schweiz vom 20. Juni 2017, Nr. 41282/16, § 40, 47 f. und 70). Das Bundesverwaltungsgericht hat sodann in seiner Rechtsprechung zum Ausländerrecht festgehalten, dass sich die Lebensumstände in Eritrea verbessert hätten, auch wenn die wirtschaftliche Situation schwierig bleibe. Deshalb falle der Vollzug einer Wegweisung lediglich dann ausser Betracht, wenn aussergewöhnliche persönliche Umstände vorliegen würden, die das Überleben der betroffenen Person gefährden würden (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-6449/2017 vom 18. April 2019 E. 7.4; Urteile des Bundesgerichts 6B_1449/2021 vom 21. September 2022 E. 3.4.2; 6B_1038/2021 vom 9. Mai 2022 E. 3.2).

Wie die Vorinstanz zutreffend festhielt, lässt sich einzig aus den allgemein gehaltenen Ausführungen des SEM das ernsthafte Risiko einer unmenschlichen Behandlung des Beschuldigten bei einer Rückkehr nach Eritrea nicht rechtsgenügend nachweisen (pag. 957, S. 42 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Das SEM ging von einer Desertion aus dem eritreischen Nationaldienst aus (vgl. pag. 1019). Aus seinen Aussagen im Strafverfahren geht jedoch nicht klar hervor, ob der Beschuldigte tatsächlich desertierte. Selbst wenn dem so wäre, würde es sich bei Weitem nicht um den einzigen eritreischen Staatsangehörigen handeln, der sich dem eritreischen Nationaldienst entzogen hat. Anhaltspunkte für eine konkrete Gefährdung, etwa aufgrund eines herausragenden exilpolitischen Profils, sind nicht erkennbar und werden auch nicht geltend gemacht. Der Beschuldigte hatte gemäss eigenen Aussagen nie Probleme mit Behörden, Organisationen oder anderen Personen in Eritrea. In Bezug auf eine (mögliche) illegale Ausreise ist festzuhalten, dass dem Beschuldigten in diesem Zusammenhang bei einer (freiwilligen) Rückkehr nach Eritrea kein ernsthaftes Risiko einer Inhaftierung droht (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-5742/2018 vom 16. Februar 2021 E. 6.4 mit Hinweis auf die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 E.5.1 und BVGE 2018 VI/4 E. 6.1.8). Auch die Möglichkeit einer Einziehung in den Nationaldienst nach der Rückkehr ist asylrechtlich nicht von Relevanz (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-234/2020 vom 17. März 2022 E. 6.1 mit Hinweis auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 E. 5.1). Dass die allgemeine soziale und wirtschaftliche Lebenssituation für die Mehrheit der Bevölkerung in einem Land schlechter ist als in der Schweiz, ist für sich allein kein Non-refoulement-Grund (Urteile des Bundesgerichts 6B_555/2020 vom 12. August 2021 E. 1.4; 2C_663/2020 vom 2. März 2021 E. 4.5).

Der Beschuldigte bringt nicht vor, dass er bei einer Rückkehr nach Eritrea konkret gefährdet wäre und eine Landesverweisung deshalb unzumutbar wäre. Hinsichtlich solcher Umstände, die den Beschuldigten individuell-persönlich treffen müssten, käme ihm trotz Geltung des Untersuchungsgrundsatzes eine Mitwirkungspflicht zu (Urteile des Bundesgerichts 6B_1368/2020 vom 30. Mai 2022 E. 4.4.7; 6B_105/2021 vom 29. November 2021 E. 3.4.2; 6B_1077/2020 vom 2. Juni 2021 E. 1.5.6; 6B_1024/2019 vom 29. Januar 2020 E. 1.3.6). Es ist deshalb davon auszugehen, dass der Landesverweisung im jetzigen Zeitpunkt keine völkerrechtlichen Bestimmungen entgegenstehen. Es bleibt daran zu erinnern, dass die Vollzugsbehörde die Vollstreckbarkeit nötigenfalls anhand der aktuellen Verhältnisse nach Art. 66d Abs. 1 StGB überprüfen und dabei auch Umstände beachten wird, die für die Beurteilung der Zumutbarkeit und Verhältnismässigkeit massgebend sind, in

den Sachentscheid jedoch nicht oder erst als Prognose Eingang gefunden haben (vgl. BGE 147 IV 453 E. 1.4.7; Urteile des Bundesgerichts 6B_1368/2020 vom 30. Mai 2022 E. 4.4.7; 6B_1077/2020 vom 2. Juni 2021 E. 1.5.6; 6B_747/2019 vom 24. Juni 2020 E. 2.1.2).

14. **Dauer der Landesverweisung**

Art. 66a Abs. 1 StGB sieht als Dauer der obligatorischen Landesverweisung einen Rahmen von 5 bis 15 Jahren vor. Die Bemessung der Dauer im Einzelfall liegt im Ermessen des Gerichts, welches sich dabei insbesondere am Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu orientieren hat (Botschaft zur Änderung des Strafgesetzbuchs und des Militärstrafgesetzes vom 26. Juni 2013, BBl 2013 5975 ff., S. 6021).

Die Vorinstanz verurteilte den Beschuldigten zu einer Landesverweisung von 5 Jahren (pag. 893, Ziff. II. 3. erstinstanzliches Urteil). Diese Dauer erscheint angemessen. Eine Änderung der Dauer kommt ohnehin nicht in Betracht, da es sich um die gesetzliche Minimaldauer handelt und das Urteil aufgrund des zu beachtenden Verschlechterungsverbots nicht zu Ungunsten des Beschuldigten abgeändert werden darf (vgl. Ziff. I. 5. vorne).

15. **Ausschreibung der Landesverweisung im SIS**

Die Kammer hat beim Aussprechen einer Landesverweisung auch zu prüfen, ob im Weiteren eine Ausschreibung im SIS zu erfolgen hat (BGE 146 IV 172 E. 3.2.5). Die Ausschreibung der Landesverweisung im SIS bewirkt, dass der betroffenen Person die Einreise in das Hoheitsgebiet aller Schengen-Mitgliedstaaten grundsätzlich untersagt ist (BGE 146 IV 172 E. 3.2.3).

Die Schweiz hat als Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands die Verordnung (EU) 2018/1861 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. November 2018 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems (SIS) im Bereich der Grenzkontrollen (nachfolgend: Verordnung [EU] 2018/1861; ABl. L 312 vom 7. Dezember 2018 S. 14) übernommen, mit welcher die Verordnung (EG) Nr. 1987/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation (nachfolgend: SIS-II-Verordnung) geändert und aufgehoben wird (vgl. SR 0.362.380.085; vgl. BGE 147 II 408 E. 2.2; 147 IV 340 E. 4.2; Urteil des Bundesgerichts 6B_932/2021 vom 7. September 2022 E. 1.8.1). Das Parlament genehmigte den Notenaustausch am 18. Dezember 2020, die Verordnung (EU) 2018/1861 trat am 11. Mai 2021 in Kraft (AS 2021 367). Die Bestimmungen von Art. 24 Abs. 2 Bst. a SIS-II-Verordnung und von Art. 24 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Abs. 2 Bst. a Verordnung (EU) 2018/1861 sind weitestgehend identisch. Beide Normen verlangen, dass die Anwesenheit des Drittstaatsangehörigen eine «Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung oder die nationale Sicherheit» bzw. «eine Gefahr für die öffentliche Ordnung oder für die öffentliche oder die nationale Sicherheit» darstellt, was jeweils gegeben ist, wenn der Drittstaatsangehörige in einem Mitgliedstaat wegen einer Straftat verurteilt worden ist, die mit Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bedroht ist. Gemäss beiden Verordnungen ist die Entscheidung über die Eintragung unter Wahrung des

Prinzips der (individuellen) Verhältnismässigkeit zu treffen (vgl. Art. 21 SIS-II-Verordnung; Art. 21 Abs. 1 Verordnung [EU] 2018/1861; Urteil des Bundesgerichts 6B_932/2021 vom 7. September 2022 E. 1.8.1). Es kann deshalb grundsätzlich auf die bisherige diesbezügliche Rechtsprechung verwiesen werden.

Ausschreibungen im SIS dürfen gemäss dem in Art. 21 Verordnung (EU) 2018/1861 verankerten Verhältnismässigkeitsprinzip nur vorgenommen werden, wenn die Angemessenheit, Relevanz und Bedeutung des Falles dies rechtfertigen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_932/2021 vom 7. September 2022 E. 1.8.2). Voraussetzung für die Eingabe einer Ausschreibung zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung im SIS ist eine nationale Ausschreibung durch eine richterliche oder behördliche Entscheidung, welche auf der Grundlage einer individuellen Bewertung erfolgt, die eine Bewertung der persönlichen Umstände des betreffenden Drittstaatsangehörigen und der Auswirkungen der Einreise- und Aufenthaltsverweigerung für den betreffenden Drittstaatsangehörigen umfasst und die zum Schluss gelangt, dass die Anwesenheit dieses Drittstaatsangehörigen in seinem Hoheitsgebiet eine Gefahr für die öffentliche Ordnung oder für die öffentliche oder die nationale Sicherheit darstellt (Art. 24 Abs. 1 Bst. a Verordnung [EU] 2018/1861). Dies ist insbesondere bei einem Drittstaatsangehörigen der Fall, der in einem Mitgliedstaat wegen einer Straftat verurteilt worden ist, die mit einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bedroht ist (Art. 24 Abs. 2 Bst. a Verordnung [EU] 2018/1861; vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_932/2021 vom 7. September 2022 E. 1.8.2).

Art. 24 Abs. 2 Bst. a Verordnung (EU) 2018/1861 erfordert weder eine Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr noch einen Schuldspruch wegen einer Straftat, die mit einer Mindestfreiheitsstrafe von einem Jahr bedroht ist. Insoweit genügt, wenn der entsprechende Straftatbestand eine Freiheitsstrafe im Höchstmass von einem Jahr oder mehr vorsieht. Indes ist im Sinne einer kumulativen Voraussetzung stets zu prüfen, ob von der betroffenen Person eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung ausgeht (Art. 24 Abs. 1 Bst. a Verordnung [EU] 2018/1861). An die Annahme einer solchen Gefahr sind keine allzu hohen Anforderungen zu stellen. Nicht verlangt wird, dass das «individuelle Verhalten der betroffenen Person eine tatsächliche, gegenwärtige und hinreichend schwere Gefährdung darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt». Dass bei der Legalprognose eine konkrete Rückfallgefahr verneint und die Strafe bedingt ausgesprochen wurde, steht einer Ausschreibung der Landesverweisung im SIS daher nicht entgegen (vgl. zum Ganzen: BGE 147 IV 340 E. 4.8; Urteile des Bundesgerichts 6B_932/2021 vom 7. September 2022 E. 1.8.3; 6B_628/2021 vom 14. Juli 2022 E. 2.2.3; 6B_834/2021 vom 5. Mai 2022 E. 2.2.2).

Art. 24 Verordnung (EU) 2018/1861 verpflichtet die Schengen-Staaten nicht zum Erlass von Einreiseverboten. Kommt es gestützt auf das nationale Recht wegen eines strafbaren Verhaltens im Sinne von Art. 24 Abs. 2 Bst. a Verordnung (EU) 2018/1861 indes zu einer Landesverweisung und sind die zuvor erwähnten Voraussetzungen erfüllt, d.h. ist eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung im Sinne von Art. 24 Abs. 1 Bst. a Verordnung (EU) 2018/1861 zu bejahen, ist die Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS grundsätzlich verhältnismässig

und folglich vorzunehmen (vgl. BGE 147 IV 340 E. 4.9; 146 IV 172 E. 3.2.2; Urteil des Bundesgerichts 6B_932/2021 vom 7. September 2022 E. 1.8.3).

Drittstaatsangehöriger ist gemäss Art. 3 Abs. 4 Verordnung (EU) 2018/1861, wer weder EU-Bürger noch Angehöriger eines Drittstaats ist, der aufgrund von Übereinkommen zwischen der Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und den betreffenden Drittstaaten andererseits eine der Freizügigkeit der Bürger der Europäischen Union gleichwertige Freizügigkeit geniesst. Als Drittstaatsangehörige im Sinne von Art. 24 Verordnung (EU) 2018/1861 gelten daher auch drittstaatsangehörige Familienangehörige eines Unionsbürgers (vgl. Urteile des Bundesgerichts 6B_932/2021 vom 7. September 2022 E. 1.8.2; 6B_628/2021 vom 14. Juli 2022 E. 2.2.2; 6B_834/2021 vom 5. Mai 2022 E. 2.2.4).

Der Beschuldigte ist Staatsangehöriger von Eritrea und gilt als Drittstaatsangehöriger im Sinne von Art. 3 Abs. 4 und Art. 24 Verordnung (EU) 2018/1861. Er wurde unter anderem des mehrfachen Diebstahls, der mehrfachen Sachbeschädigung und des mehrfachen Hausfriedensbruchs schuldig erklärt und ist einschlägig vorbestraft. Aufgrund des Schuldspruchs wurde gestützt auf Art. 66a StGB eine Landesverweisung von 5 Jahren ausgesprochen. Wie bereits dargelegt, geht vom Beschuldigten eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung aus (vgl. Ziff. IV. 13.2.6 vorne). Die Voraussetzungen von Art. 21 und 24 Verordnung (EU) 2018/1861 für die Ausschreibung der Landesverweisung im SIS sind daher erfüllt.

Es ist folglich die Ausschreibung der Landesverweisung (Einreise- und Aufenthaltsverweigerung) im SIS anzuordnen.

V. Kosten und Entschädigung

16. Verfahrenskosten

Fällt die Rechtsmittelinstanz selber eine neue Entscheidung, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO). Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO).

Angesichts des Ausgangs des oberinstanzlichen Verfahrens ist die erstinstanzliche Kostenliquidation zu bestätigen. Dem Beschuldigten sind die erstinstanzlichen Verfahrenskosten, insgesamt ausmachend CHF 20'130.00, aufzuerlegen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob bzw. inwieweit eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (Urteil des Bundesgerichts 6B_999/2021 vom 10. Oktober 2022 E. 5.2.2 mit Hinweis).

Als unterliegende Partei im Rechtsmittelverfahren trägt der Beschuldigte auch die oberinstanzlichen Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 2'500.00 (Art. 24 Bst. a des Verfahrenskostendekrets [VKD; BSG 161.12]).

17. Entschädigung der amtlichen Verteidigung

Gemäss Art. 135 Abs. 1 StPO wird die amtliche Verteidigung nach dem Anwaltstarif desjenigen Kantons entschädigt, in dem das Strafverfahren geführt wurde. Art. 135 Abs. 4 StPO bestimmt, dass die beschuldigte Person bei einer Verurteilung zu den Verfahrenskosten dazu verpflichtet ist, (Bst. a) dem Kanton die Entschädigung zurückzuzahlen und (Bst. b) der Verteidigung die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar zu erstatten, sobald es ihre wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

Auf die Höhe der Entschädigung der amtlichen Verteidigung des Beschuldigten in erster Instanz ist nur zurückzukommen, sofern die Vorinstanz das ihr bei der Honorarfestsetzung zustehende Ermessen in unhaltbarer Weise ausgeübt haben sollte (Urteile des Bundesgerichts 6B_769/2016 vom 11. Januar 2017 E. 2.3; 6B_349/2016 vom 13. Dezember 2016 E. 2.4.2).

Die Vorinstanz hat den von Rechtsanwältin B._____ mit Kostennote vom 18. Januar 2022 (pag. 883 ff.) geltend gemachten Aufwand um 5 Stunden auf 60 Stunden gekürzt (vgl. zur nachvollziehbaren Begründung pag. 960, S. 45 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Die zugesprochene Entschädigung liegt im Rahmen der Verordnung über die Bemessung des Parteikostenersatzes (Parteikostenverordnung, PKV; BSG 168.811) und ist zu bestätigen. Der Beschuldigte hat dem Kanton Bern die für das erstinstanzliche Verfahren ausgerichtete Entschädigung im Umfang von CHF 14'309.65 (ohne Übersetzungskosten) zurückzuzahlen und Rechtsanwältin B._____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausmachend CHF 3'039.05, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

Die Entschädigung für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten vor oberer Instanz durch Rechtsanwältin B._____ wird gemäss der eingereichten und für angemessen erachteten Kostennote vom 22. Dezember 2022 bestimmt (pag. 1239 ff.). Der Beschuldigte hat dem Kanton Bern die für das oberinstanzliche Verfahren ausgerichtete Entschädigung von insgesamt CHF 2'933.20 zurückzuzahlen und Rechtsanwältin B._____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausmachend CHF 673.15, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

VI. Verfügungen

Dem zuständigen Bundesamt wird die vorzeitige Zustimmung zur Löschung des erstellten DNA-Profiles (PCN ._____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist erteilt (Art. 16 Abs. 4 i.V.m. Art. 17 Abs. 1 DNA-ProfilG).

Dem für die Führung von AFIS zuständigen Dienst wird die vorzeitige Zustimmung zur Löschung der erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten (PCN ._____) nach Ablauf der Frist erteilt (Art. 17 Abs. 4 i.V.m. 19 Abs. 1 Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten).

VII. Dispositiv

Die 1. Strafkammer erkennt:

I.

Es wird festgestellt, dass das Urteil des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau (Einzelgericht) vom 19. Januar 2022 insofern **in Rechtskraft erwachsen** ist, als

A.

A. _____ freigesprochen wurde:

von der Anschuldigung der **Sachbeschädigung**, angeblich begangen in der Zeit vom 18.01.2021 bis 30.01.2021 in G. _____ (Ort), z.N. von D. _____

ohne Ausrichtung einer **Entschädigung** und **ohne** Ausscheidung von **Verfahrenskosten**.

B.

A. _____ schuldig erklärt wurde:

1. des **Diebstahls**, mehrfach und teilweise versucht begangen, wie folgt:

- 1.1. mehrfach in der Zeit vom 18.01.2021 bis 30.01.2021 in G. _____ (Ort), z.N. C. _____;
- 1.2. am 28.01.2021 in H. _____ (Ort), z.N. I. _____;
- 1.3. am 29.01.2021 in L. _____ (Ort), z.N. K. _____;
- 1.4. am 30.01.2021 in E. _____ (Ort), z.N. N. _____ (Versuch);

2. der **Sachbeschädigung**, mehrfach begangen, wie folgt:

- 2.1. am 14.11.2020 in Zürich, z.N. T. _____ AG;
- 2.2. am 28.01.2021 in H. _____ (Ort), z.N. I. _____ und R. _____;
- 2.3. am 28./29.01.2021 in E. _____ (Ort), z.N. J. _____;
- 2.4. am 29.01.2021 in L. _____ (Ort), z.N. K. _____;
- 2.5. am 30.01.2021 in E. _____ (Ort), z.N. N. _____;

3. des **Hausfriedensbruchs**, mehrfach begangen, wie folgt:

- 3.1. mehrfach in der Zeit vom 18.01.2021 bis 30.01.2021 in G. _____ (Ort), z.N. C. _____;
- 3.2. mehrfach in der Zeit vom 18.01.2021 bis 30.01.2021 in G. _____ (Ort), z.N. D. _____;
- 3.3. am 28.01.2021 in H. _____ (Ort), z.N. I. _____;

3.4. am 29.01.2021 in L. _____ (Ort), z.N. K. _____;

4. der **Tätlichkeit**, begangen am 30.01.2021 in G. _____ (Ort), z.N. D. _____;

und in Anwendung der
Art. 47, 106, 126 Abs. 1 StGB

verurteilt wurde:

zu einer **Übertretungsbusse** von **CHF 300.00**. Die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung wird auf 3 Tage festgesetzt.

C.

weiter verfügt wurde:

1. Der A. _____ mit Urteil der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 26.01.2021 für eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je CHF 30.00 gewährte **bedingte Vollzug** wird **nicht widerrufen**.
2. Die **Verfahrenskosten** für das Widerrufsverfahren von **CHF 300.00** werden **A. _____** auferlegt.

D.

im Zivilpunkt verfügt wurde:

1. In Anbetracht der unzureichenden Begründung/Bezifferung wird die Zivilklage der Zivilklägerin R. _____ auf den Zivilweg verwiesen (Art. 126 Abs. 2 lit. b StPO).
2. In Anbetracht der unzureichenden Begründung/Bezifferung wird die Zivilklage der Zivilklägerin I. _____ auf den Zivilweg verwiesen (Art. 126 Abs. 2 lit. b StPO).
3. In Anbetracht der unzureichenden Begründung wird die Zivilklage des Straf- und Zivilklägers D. _____ auf den Zivilweg verwiesen (Art. 126 Abs. 2 lit. b StPO).
4. Es wird festgestellt, dass A. _____ anerkannt hat, der Straf- und Zivilklägerin T. _____ AG einen Betrag von CHF 7'915.95 Schadenersatz zu schulden. Die Zivilklage wird insoweit als gegenstandslos abgeschrieben.
5. Es wird festgestellt, dass A. _____ anerkannt hat, der Zivilklägerin S. _____ einen Betrag von CHF 1'455.00 Schadenersatz sowie CHF 200.00 Genugtuung zu schulden. Die Zivilklage wird insoweit als gegenstandslos abgeschrieben.
6. Für den Zivilpunkt werden keine Kosten ausgeschieden.

II.

A._____ wird aufgrund der rechtskräftigen Schuldsprüche gemäss Ziff. I. B.

in Anwendung der

Art. 19 Abs. 2, 22 Abs. 1, 40, 41, 47, 48a, 49 Abs. 1, 51, 66a Abs. 1 Bst. d, 139 Ziff. 1, 144 Abs. 1, 186 StGB;

Art. 426 Abs. 1, 428 Abs. 1 und 3 StPO

verurteilt:

1. Zu einer **Freiheitsstrafe** von **11 Monaten**.

Die Untersuchungshaft von 89 Tagen wird im Umfang von 89 Tagen auf die Freiheitsstrafe angerechnet und es wird festgestellt, dass die Strafe vom 29.04.2021 bis 03.11.2021 vorzeitig angetreten worden ist.

2. Zu einer **Landesverweisung** von **5 Jahren**.

3. Zur Bezahlung der **erstinstanzlichen Verfahrenskosten**, insgesamt ausmachend **CHF 20'130.00**.

4. Zur Bezahlung der **oberinstanzlichen Verfahrenskosten**, bestimmt auf **CHF 2'500.00**.

III.

Weiter wird verfügt:

1. Die Entschädigung der amtlichen Verteidigerin von A._____, Rechtsanwältin B._____, wurde/wird für das erst- bzw. oberinstanzliche Verfahren wie folgt bestimmt:

Erste Instanz

		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		60.00	200.00	CHF	12'000.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	1'286.60
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	13'286.60	CHF	1'023.05
Auslagen (Übersetzung)	ohne MWST			CHF	191.95
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	14'501.60
volles Honorar				CHF	15'000.00
Auslagen MWSt-pflichtig				CHF	1'286.60
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	16'286.60	CHF	1'254.05
Auslagen ohne MWSt				CHF	
Total				CHF	17'540.65
nachforderbarer Betrag				CHF	3'039.05

A._____ hat dem Kanton Bern die für das erstinstanzliche Verfahren ausgerichtete Entschädigung im Umfang von **CHF 14'309.65** (ohne Übersetzungskosten) zurückzu-

zahlen und Rechtsanwältin B._____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausmachend **CHF 3'039.05**, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

Obere Instanz

		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		12.50	200.00	CHF	2'500.00
Reisezuschlag				CHF	150.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	73.50
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	2'723.50	CHF	209.70
Auslagen ohne MWST				CHF	0.00
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	2'933.20
volles Honorar				CHF	3'125.00
Reisezuschlag				CHF	150.00
Auslagen MWSt-pflichtig				CHF	73.50
Mehrwertsteuer	7.7%	auf CHF	3'348.50	CHF	257.85
Auslagen ohne MWSt				CHF	0.00
Total				CHF	3'606.35
nachforderbarer Betrag				CHF	673.15

A._____ hat dem Kanton Bern die für das oberinstanzliche Verfahren ausgerichtete Entschädigung von insgesamt **CHF 2'933.20** zurückzuzahlen und Rechtsanwältin B._____ die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar, ausmachend **CHF 673.15**, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

2. Es wird die Ausschreibung der Landesverweisung (Einreise- und Aufenthaltsverweigerung) im Schengener Informationssystem angeordnet.
3. Dem zuständigen Bundesamt wird die vorzeitige Zustimmung zur Löschung des erstellten DNA-Profiles (PCN ._____) nach Ablauf der gesetzlichen Frist erteilt (Art. 16 Abs. 4 i.V.m. Art. 17 Abs. 1 DNA-ProfilG).
4. Dem für die Führung von AFIS zuständigen Dienst wird die vorzeitige Zustimmung zur Löschung der erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten (PCN ._____) nach Ablauf der Frist erteilt (Art. 17 Abs. 4 i.V.m. 19 Abs. 1 Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten).
5. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Berufungsführer, a.v.d. Rechtsanwältin B._____
 - der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- der Vorinstanz
- der Koordinationsstelle Strafregister (nur Dispositiv; nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)

- den Bewährungs- und Vollzugsdiensten des Kantons Bern (BVD, nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)
- dem Amt für Bevölkerungsdienste (ABEV), Migrationsdienst des Kantons Bern (Dispositiv vorab zur Information, Motiv innert 10 Tagen)
- der KESB Oberraargau (nur Dispositiv; nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)

Bern, 22. Dezember 2022
(Ausfertigung: 27. April 2023)

Im Namen der 1. Strafkammer
Der Präsident i.V.:

Oberrichter Zbinden
i.V. Oberrichter Vicari

Die Gerichtsschreiberin:

Bettler

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.

Gegen den Entschädigungsentscheid kann die amtliche Verteidigung innert 10 Tagen seit Eröffnung bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts, Viale Stefano Franscini 7, 6500 Bellinzona, schriftlich und begründet Beschwerde führen (Art. 135 Abs. 3 lit. b StPO).