

BGer 6B_883/2021 vom 4. November 2022

Bundesgericht, 2022-11-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_883_2021

FR: TF 6B_883/2021 du 4 novembre 2022

IT: TF 6B_883/2021 del 4 novembre 2022

Erwägungen

E. 1

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe Art. 66a Abs. 2 StGB verletzt, indem sie einen Härtefall verneint habe.

E. 1.1

Die Interessenabwägung im Rahmen der Frage, ob die Härtefallklausel Anwendung finde, müsse zu seinen Gunsten ausfallen. Er habe entgegen den Ausführungen der Vorinstanz ein gutes persönliches Umfeld in der Schweiz. Dass er derzeit in einer Wohngemeinschaft mit einer "sehr guten und engen Freundin" zusammenwohne, die ihm auch mit seiner Tochter B._____ aushelfe, habe die Vorinstanz nicht berücksichtigt. Seine Bekannten, also Freunde von der Arbeit und vom Fitness, befänden sich zudem ebenfalls in der Schweiz. Weiter nehme er am Wirtschaftsleben teil und habe seine finanziellen Verhältnisse geregelt. Zur familiären Situation führt der Beschwerdeführer aus, er lebe mit seiner Tochter B._____, die seit August 2020 den Kindergarten besuche, zusammen. Sie spreche ein wenig Polnisch, aber hauptsächlich Deutsch. Die Interessen von B._____ spielten vorliegend zwingend eine Rolle und führten dazu, dass seine privaten Interessen die öffentlichen Wegweisungsinteressen überwögen. Dies umso mehr, als seine Legalprognose aufgrund seiner alleinigen Verantwortung für die Tochter deutlich positiv ausfalle.

Der Beschwerdeführer rügt weiter eine Verletzung des Abkommens vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten über die Freizügigkeit (FZA; SR 0.142.112.681). Von ihm gehe keine Rückfallgefahr aus, da er sich mit Blick auf die alleinige Obhut über seine Tochter schlichtweg nichts mehr zuschulden kommen lassen könne. Auch die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde halte ihn nicht für rückfallgefährdet, hätte sie doch sonst seine Tochter nicht bei ihm belassen. Was die begangenen Delikte anbelange, trage die Vorinstanz den Umständen des Einzelfalls nicht genügend Rechnung. Bei den Einbrüchen habe er stets jegliche Auseinandersetzungen mit den Betroffenen vermieden und es sei nie zu Gewalt gekommen. Bei der Waffe, wegen deren Besitzes er verurteilt worden sei, handle es sich um einen Schlagring, den er als blosse Dekoration in der Garage aufgehängt habe. Eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit habe nie bestanden. Es könne ihm damit keine eigentliche Schlechtprognose ausgestellt werden, ganz im Gegenteil. Die Untersuchungshaft und die ausgesprochene Strafe seien für ihn ein Weckruf gewesen. Damit werde ersichtlich, dass sein Verbleib in der Schweiz keine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung der Schweiz darstelle. Vielmehr liege es durchaus auch im öffentlichen Interesse, dass er in der Schweiz verbleibe: Er habe hier eine Anstellung mit einem ordentlichen Lohn und könne damit die anerkannten Zivilforderungen in der Höhe von rund Fr. 70'000.-- sowie die angefallenen Verfahrenskosten über die Jahre abbezahlen. In Polen hingegen könne er keinen auch nur

annähernd adäquaten Lohn erzielen.

E. 1.2

Die Vorinstanz hält fest und erwägt, der heute 37 Jahre alte Beschwerdeführer sei in Polen geboren worden, wo er zusammen mit seinen Eltern sowie seinen vier Geschwistern aufgewachsen sei. In Polen habe er nahezu sein gesamtes bisheriges Leben, insbesondere die prägenden Kinder-, Jugend- und jungen Erwachsenenjahre, verbracht. Seine Kindheit habe er als schön beschrieben, wozu auch seine Familie und die Umgebung beigetragen hätten. In Polen habe er die Schule bis und mit der 8. Klasse besucht. Anschliessend habe er eine dreijährige Berufsausbildung zum Maurer absolviert, gefolgt von einer zwei Jahre dauernden Spezialisierung als Fliesenleger. In diesem Beruf habe er während mehrerer Jahre gearbeitet. Da seine eigene Firma zu wenig Geld abgeworfen habe, habe er sich entschieden, aus finanziellen Gründen in die Schweiz zu ziehen. Erst seit Ende 2013 halte sich der Beschwerdeführer nunmehr offiziell in der Schweiz auf. Er sei zwar nie verheiratet gewesen. Aus einer mittlerweile aufgelösten Beziehung mit einer hier ab dem vierten Lebensjahr aufgewachsenen, gebürtigen Polin, die er kurz nach seiner Einreise in die Schweiz kennengelernt habe, sei jedoch die im xx.2015 geborene Tochter B._____ hervorgegangen. Diese lebe bei ihm, stehe unter seiner Obhut und besuche den Kindergarten. Weiter wohne die Grossmutter mütterlicherseits in der Schweiz, wobei sich die Beziehung der Grossmutter zu B._____ bzw. zum Beschwerdeführer auf unregelmässige Besuche beschränke. Sonstige Verwandte oder enge Bekannte in der Schweiz habe der Beschwerdeführer keine. Einzig zur Tochter bestehe somit eine nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung. Diese habe allerdings nur ein von ihrem Vater abgeleitetes Aufenthaltsrecht in der Schweiz. Im Falle der Landesverweisung bestehe die Möglichkeit, dass der Beschuldigte nach Verständigung mit seiner Ex-Freundin bzw. den zuständigen Schweizer Behörden seine Tochter mit ins Ausland nehme, zumal sie die polnische Staatsbürgerschaft besitze. Der Kontakt zu ihrer Mutter sei ohnehin seit mehr als einem Jahr inexistent, der Beschuldigte faktisch alleinerziehend. Ein solcher Wechsel von der Schweiz nach Polen dürfte denn auch aufgrund des noch geringen Alters der Tochter sowie mit Blick auf den sozialen Empfangsraum des Beschwerdeführers in Polen zu keinen erheblichen Schwierigkeiten führen. Überdies sei festzuhalten, dass der Härtefall gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB grundsätzlich die verurteilte Person persönlich treffen müsse. Dass die Landesverweisung des Beschwerdeführers die persönliche Situation seiner Tochter B._____ dermassen erschweren würde, wodurch für den Beschwerdeführer im Sinne einer Reflexwirkung eine nicht hinnehmbare Härte entstünde, werde weder geltend gemacht, noch sei solches in den Akten erkennbar. Die gesamte übrige Familie des Beschwerdeführers lebe noch immer in Polen. Den Kontakt zu seinen Eltern und Geschwistern bezeichne er als gut. Früher sei er zwei bis drei Mal jährlich nach Polen gereist, in den letzten drei Jahren etwa ein Mal jährlich. Ein bis zwei Mal pro Monat habe er mit seinen Eltern telefoniert. Zudem zähle er "zwei gute Bekannte" in Polen zu seinen Freunden, während er hier mit Ausnahme seiner Tochter, deren Grossmutter mütterlicherseits und seiner Mitbewohnerin über kein nennenswertes persönliches Umfeld verfüge. Demzufolge verfüge der Beschwerdeführer in Polen nicht bloss über eine solide bzw. aussichtsreiche Ausbildungs- und Berufssituation, sondern befinde sich dort auch in stabilen und engen familiären Verhältnissen. Weiter sei er mit der Sprache, Kultur und den Gepflogenheiten seines Heimatlandes bestens vertraut. Diese Umstände eröffneten ihm durchaus Chancen auf eine (Wieder-) Integration in seinem Heimatland. Die berufliche Integration dürfte ihm aufgrund der dargelegten Umstände nicht besonders schwerfallen,

zumal er gesund sei und drei seiner Geschwister berufstätig seien und ihm bei der Suche nach einer Anstellung behilflich sein könnten. Ein Härtefall wäre erst dann anzunehmen, wenn die Resozialisierung im Heimatland zumindest deutlich schlechter möglich wäre als in der Schweiz. Dies sei beim Beschwerdeführer nicht der Fall. Demgegenüber weise dieser nur wenige Bezugspunkte zur Schweiz auf, die sich weitgehend in der Arbeit und der Beziehung zu seiner Tochter erschöpften. Seine Integration in der Schweiz sei als durchzogen zu bezeichnen. Zwar habe er praktisch unmittelbar nach seiner Einreise in die Schweiz begonnen, am Wirtschaftsleben teilzunehmen. Auch habe er keine Schulden und sich mittlerweile gewisse Deutschkenntnisse aneignen können, was auch anlässlich der Berufungsverhandlung festgestellt worden sei. Damit sei ein gewisser Integrationswille erkennbar. Mit Ausnahme des Krafttrainings habe der Beschwerdeführer jedoch offenbar keine Zeit für Freizeitbeschäftigungen oder gesellschaftliche Engagements. Zwar verkehre seine Tochter in einer Kindertagesstätte und besuche seit August 2020 den Kindergarten. Ein intensiver Kontakt des Beschwerdeführers zu anderen Personen in der Schweiz sei aber weder belegt noch werde ein solcher geltend gemacht. Anhaltspunkte für eine starke Verwurzelung in der Schweiz lägen nicht vor. Vielmehr bestünden nach wie vor enge Bande zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Heimatland. Ein schwerer persönlicher Härtefall sei unter diesen Umständen klar zu verneinen.

E. 1.3.1

Gemäss Art. 42 Abs. 1 BGG hat die Beschwerde an das Bundesgericht ein Begehren und deren Begründung zu enthalten. In der Beschwerdebegründung ist laut Art. 42 Abs. 2 BGG in gedrängter Form unter Bezugnahme auf den angefochtenen Entscheid darzulegen, inwiefern dieser Recht verletzt. Die Begründung muss sachbezogen sein und erkennen lassen, dass und weshalb nach Auffassung des Beschwerdeführers Recht im Sinne von Art. 95 BGG verletzt ist (BGE 146 IV 297 E. 1.2 ; 142 I 99 E. 1.7.1; 140 III 86 E. 2). Die beschwerdeführende Partei kann in der Beschwerdeschrift nicht bloss erneut die Rechtsstandpunkte bekräftigen, die sie bereits im kantonalen Verfahren eingenommen hat, sondern hat mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz anzusetzen (BGE 146 IV 297 E. 1.2; 140 III 115 E. 2). Für die Rüge der Verletzung von Grundrechten, einschliesslich der Anfechtung des Sachverhalts wegen Willkür (vgl. Art. 97 Abs. 1 BGG), gelten qualifizierte Rügeanforderungen (Art. 106 Abs. 2 BGG). Auf ungenügend begründete Rügen tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 147 IV 73 E. 4.1.2).

Das Bundesgericht ist als oberste Recht sprechende Behörde (Art. 1 Abs. 1 BGG) keine strafrechtliche Berufungsinstanz, die eine freie Prüfung in tatsächlicher Hinsicht vornimmt oder die vorinstanzliche Beweiswürdigung mit freier Kognition überprüft (BGE 140 III 264 E. 2.3; Urteile 6B_1235/2021 vom 23. Mai 2022 E. 2.4.1; 6B_576/2020 vom 18. März 2022 E. 3.7). Es legt seinem Urteil vielmehr den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG), und kann die Sachverhaltsfeststellung nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 147 IV 73 E. 4.1.2; 145 IV 154 E. 1.1; 143 IV 241 E. 2.3.1; 141 IV 317 E. 5.4; je mit Hinweisen). Die Willkürüge muss nach Art. 106 Abs. 2 BGG explizit vorgebracht und substantiiert begründet werden. Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht

werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG).

E. 1.3.2

Gemäss Art. 66a Abs. 1 lit. c und d StGB verweist das Gericht den Ausländer, der wegen qualifizierten Diebstahls (Art. 139 Ziff. 2 und 3 StGB) bzw. wegen Diebstahls (Art. 139 StGB) in Verbindung mit Hausfriedensbruch (Art. 186 StGB) 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; 144 IV 332 E. 3.1.3). Sie muss zudem 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; 144 IV 168 E. 1.4.1).

E. 1.3.3

Von der Anordnung der Landesverweisung "kann ausnahmsweise" unter den kumulativen Voraussetzungen abgesehen werden, dass sie (1.) einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und (2.) die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. 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 dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (vgl. Art. 5 Abs. 2 BV ; BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 145 IV 364 E. 3.2; 144 IV 332 E. 3.1.2 und 3.3.1). Sie ist restriktiv anzuwenden (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.3.1).

E. 1.3.4

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 (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.3.2). Zu berücksichtigen sind namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, einschliesslich familiärer 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. Bei der Härtefallprüfung ist nicht schematisch ab einer gewissen Aufenthaltsdauer eine Verwurzelung in der Schweiz anzunehmen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.4). Erforderlich sind besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur (vgl. BGE 144 II 1 E. 6.1; Urteile 6B_429/2021 vom 3. Mai 2022 E. 3.1.2; 6B_759/2021 vom 16. Dezember 2021 E. 4.2.3; je mit Hinweisen).

Von einem schweren persönlichen Härtefall ist in der Regel bei einem Eingriff von einer gewissen Tragweite in den Anspruch des Ausländers auf das in Art. 13 BV und Art. 8 EMRK verankerte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens auszugehen (Urteile 6B_305/2021 vom 28. April 2022 E. 4.3.3; 6B_149/2021 vom 3. Februar 2022 E. 2.3.3; 6B_1319/2020 vom 1. Dezember 2021 E. 1.2.1; je mit Hinweisen). Die Interessenabwägung im Rahmen der Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB hat sich daher an der Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu orientieren (BGE 145 IV 161 E. 3.4; Urteile 6B_1077/2020 vom 2. Juni 2021 E. 1.2.3; 6B_1178/2019 vom 10. März 2021 E. 3.2.5, nicht publ. in: BGE 147 IV 340).

E. 1.3.5

Der EGMR anerkennt in ständiger Rechtsprechung das Recht der Vertragsstaaten, die Einwanderung und den Aufenthalt von Nicht-Staatsangehörigen auf ihrem Territorium zu regeln, einschliesslich der Ausweisung von verurteilten Straftätern (Urteil des EGMR

Z gegen die Schweiz vom 22. Dezember 2020, Nr. 6325/15, § 55 f. mit zahlreichen Hinweisen; vgl. BGE 146 IV 105 E. 4.1 ; 144 I 266 E. 3.2; Urteil 6B_1264/2021 vom 13. Juli 2022 E. 1.8.1; je mit Hinweisen). Die nationalen Instanzen haben sich von den im Urteil des EGMR

Üner gegen die Niederlande vom 18. Oktober 2006, Nr. 46410/99 resümierten Kriterien leiten zu lassen (vgl. Urteile des EGMR

E.V. gegen die Schweiz vom 18. Mai 2021, Nr. 77220/16, § 34;

Z gegen die Schweiz vom 22. Dezember 2020, Nr. 6325/15, § 57-61; zum Ganzen: BGE 146 IV 105 E. 4.2; Urteile 6B_429/2021 vom 3. Mai 2022 E. 3.1.2; 6B_140/2021 vom 24. Februar 2022 E. 6.4.2; je mit Hinweisen).

Erforderlich ist, dass die aufenthaltsbeendende oder -verweigernde Massnahme gesetzlich vorgesehen ist, einem legitimen Zweck im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK entspricht (Schutz der nationalen oder öffentlichen Sicherheit, Aufrechterhaltung der Ordnung, Verhütung von Straftaten etc.) und verhältnismässig ist (BGE 146 IV 105 E. 4.2 ; 143 I 21 E. 5.1; 142 II 35 E. 6.1; Urteil 6B_305/2021 vom 28. April 2022 E. 4.3.3). Nach der Rechtsprechung des EGMR sind bei der Interessenabwägung im Rahmen von Art. 8 EMRK insbesondere Art sowie Schwere der Straftat, die Dauer des Aufenthalts im Aufnahmestaat, die seit der Tat verstrichene Zeit sowie das Verhalten des Betroffenen in dieser Zeit und der Umfang der sozialen, kulturellen und familiären Bindungen im Aufnahme- sowie im Heimatstaat zu berücksichtigen (Urteil des EGMR

Z gegen die Schweiz vom 22. Dezember 2020, Nr. 6325/15, § 57-61 mit zahlreichen Hinweisen; BGE 146 IV 105 E. 4.2; Urteile 6B_1258/2020 vom 12. November 2021 E. 4.2.4; 6B_780/2020 vom 2. Juni 2021 E. 1.3.3). Die Konvention verlangt, dass die individuellen Interessen an der Erteilung bzw. am Erhalt des Anwesenheitsrechts und die öffentlichen Interessen an dessen Verweigerung gegeneinander abgewogen werden (BGE 142 II 35 E. 6.1 ; 139 I 330 E. 2.2; Urteil 6B_1258/2020 vom 12. November 2021 E. 4.2.4; je mit Hinweisen).

E. 1.3.6.1

Anders als die Person, die aus der Schweiz ausgewiesen wird, erleiden deren Familienmitglieder keine Verletzung ihres Rechts auf Achtung des Familienlebens wegen des Ausweisungsentscheids, sondern allenfalls aus Reflexwirkung, wenn sie die Wahl treffen, der ausgewiesenen Person nicht in ihr Ursprungsland zu folgen (BGE 145 IV 161 E. 3.3; Urteile 6B_166/2021 vom 8. September 2021 E. 3.3.5; 6B_379/2021 vom 30. Juni 2021 E. 2.2.3; 6B_300/2020 vom 21. August 2020 E. 3.3; 6B_1015/2019 vom 4. Dezember 2019 E. 5.6).

Das Recht auf Achtung des Familienlebens ist gemäss ständiger Rechtsprechung tangiert, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne Weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen (BGE 144 I 266 E. 3.3; 144

II 1 E. 6.1 ; 139 I 330 E. 2.1; Urteil 6B_140/2021 vom 24. Februar 2022 E. 6.4.2; je mit Hinweisen). Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern (BGE 144 I 266 E. 3.3, 144 II 1 E. 6.1 ; 137 I 113 E. 6.1 ; 135 I 143 E. 1.3.2; Urteil 6B_1245/2021 vom 8. Juni 2022 E. 2.3.3; je mit Hinweisen).

E. 1.3.6.2

Sind Kinder involviert, ist bei der Interessenabwägung als wesentliches Element dem Kindeswohl Rechnung zu tragen (BGE 143 I 21 E. 5.5.1; Urteile 6B_140/2021 vom 24. Februar 2022 E. 6.4.2; 6B_1258/2020 vom 12. November 2021 E. 4.2.3; je mit Hinweisen). Nach Art. 9 KRK achten die Vertragsstaaten das Recht des Kindes, das von einem oder beiden Elternteilen getrennt lebt, regelmässige persönliche Beziehungen und unmittelbare Kontakte zu beiden Elternteilen pflegen zu können, soweit dies nicht seinem Wohl widerspricht (BGE 143 I 21 E. 5.5.1 mit Hinweisen). Art. 16 Abs. 1 KRK gewährleistet u.a. das Recht auf Schutz der Familie im Zusammenleben sowie bei aufenthaltsbeendenden Massnahmen, die das Kind von den Eltern trennen (Urteile 6B_1037/2021 vom 3. März 2022 E. 6.2.2; 6B_1275/2020 vom 4. März 2021 E. 1.4.3).

Die Rechtsprechung berücksichtigt insbesondere die Sorge- und obhutsrechtliche Stellung des von der Landesverweisung betroffenen Elternteils (Urteile 6B_1037/2021 vom 3. März 2022 E. 6.2.2; 6B_1258/2020 vom 12. November 2021 E. 4.2.3; 6B_1319/2020 vom 1. Dezember 2021 E. 1.2.3; 6B_855/2020 vom 25. Oktober 2021 E. 3.3.2; je mit Hinweisen). Minderjährige Kinder teilen das ausländerrechtliche Schicksal des obhutsberechtigten Elternteils. Wird ein Kind deshalb faktisch gezwungen, die Schweiz zu verlassen, sind insbesondere auch die Schwierigkeiten zu berücksichtigen, auf die es im Zielland treffen könnte, wobei Kindern im anpassungsfähigen Alter der Umzug in das Heimatland grundsätzlich zumutbar ist (vgl. BGE 143 I 21 E. 5.4; Urteil 6B_855/2020 vom 25. Oktober 2021 E. 3.3.2 mit Hinweis auf die einschlägige Rechtsprechung des EGMR). Eine Landesverweisung, die zu einer Trennung der vormals intakten Familiengemeinschaft von Eltern und Kindern führt, bildet einen Eingriff in das Recht auf Achtung des Familienlebens, der im Interesse des Kindes nur nach einer eingehenden und umfassenden Interessenabwägung und nur aus ausreichend soliden und gewichtigen Überlegungen erfolgen darf (vgl. Urteile 6B_1319/2020 vom 1. Dezember 2021 E. 1.2.3; 6B_855/2020 vom 25. Oktober 2021 E. 3.3.2; je mit Hinweisen).

E. 1.4

Die Landesverweisung begründet keinen schweren persönlichen Härtefall gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB für den Beschwerdeführer, wie die Vorinstanz zutreffend erkennt. Bereits fraglich ist, ob die Kritik des Beschwerdeführers an angefochtenen Entscheid überhaupt den Begründungsanforderungen von Art. 42 Abs. 2 BGG genügt. Eine eigentliche Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Erwägungen findet sich in der Beschwerdeschrift nämlich nicht; vielmehr begnügt er sich damit, wie vor einer kantonalen Berufungsinstanz, seine eigene Sicht der Dinge auszubreiten und diese den vorinstanzlichen Erwägungen gegenüberzustellen, ohne sich mit letzteren argumentativ auseinanderzusetzen. Soweit er vorbringt, die Vorinstanz berücksichtige seine Wohnsituation nicht, trifft dies zum einen nicht zu: Diese würdigt den Kontakt zur Mitbewohnerin in ihren Erwägungen wie dargelegt eingehend. Zum anderen bringt der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit dieser Rüge Sachverhaltselemente vor, die in den vorinstanzlichen

Sachverhaltsfeststellungen keine Stütze finden. Nachdem er keine Ausnahme von der Sachverhaltsbindung des Bundesgerichts nach Art. 105 Abs. 1 BGG geltend macht, ist er damit nicht zu hören. Was schliesslich den Inhalt anbelangt, ist nicht dargetan und im Übrigen auch nicht ersichtlich, dass nicht sämtliche vorliegend relevanten Faktoren für die Prüfung der Anwendbarkeit der Härtefallklausel, einschliesslich der sich aus Art. 8 EMRK ergebenden Reflexwirkung, einbezogen und abgewogen bzw. dass zu Unrecht irrelevante Faktoren berücksichtigt werden. Insbesondere trägt die Vorinstanz der Situation der Tochter des Beschwerdeführers bundesrechts- und konventionskonform Rechnung und erkennt zutreffend, dass sich daraus keine nicht hinnehmbare Härte für den Beschwerdeführer ergibt. Die Prüfung eines Härtefalls i.S.v. Art. 66a Abs. 2 StGB wird von der Vorinstanz rechts- und konventionskonform vorgenommen. Die Voraussetzungen für die Anwendung der Härtefallklausel gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB sind nicht erfüllt.

E. 1.5

Die Vorinstanz erkennt ebenfalls zutreffend, dass Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA einer Ausweisung des Beschwerdeführers nicht entgegensteht. Die Kritik des Beschwerdeführers an den Erwägungen der Vorinstanz zur Vereinbarkeit der Landesverweisung mit dem Freizügigkeitsabkommen ist unbegründet.

E. 1.5.1

Der Beschwerdeführer sei mit dem erstinstanzlichen Entscheid rechtskräftig wegen gewerbmässigen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs und mehrfacher Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes verurteilt worden. Im Berufungsverfahren werde auch der Schuldspruch wegen Vergehens gegen das Waffengesetz bestätigt. Kaum ein bis zwei Jahre in der Schweiz, habe der Beschwerdeführer trotz solider beruflicher und finanzieller Lage über vier Jahre hinweg gewerbmässig insgesamt 34 Diebstähle verübt, vorwiegend im Raum W._____. Dabei habe er Deliktsgut im Gesamtwert von fast Fr. 240'000.-- erbeutet. In den meisten Fällen habe es sich um Einschleich- und Einbruchdiebstähle gehandelt, womit er nicht nur Waren entwendet, sondern auch Sachbeschädigungen und Hausfriedensbrüche begangen habe. Damit habe der Beschwerdeführer einerseits die Vermögensrechte einer Vielzahl von Personen angegriffen und andererseits deren Hausrechte verletzt. Durch sein gewerbmässiges Vorgehen bei den Diebstählen habe der Beschwerdeführer zudem seine Sozialgefährlichkeit gezeigt. Ausserdem habe er gegen die öffentliche Ordnung verstossen bzw. eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit geschaffen, indem er eine verbotene Waffe in die Schweiz eingeführt habe. Es komme hinzu, dass er bereits einen Eintrag im Strafregister aufweise. So habe ihn die Staatsanwaltschaft des Kantons Appenzell Ausserrhoden mit Strafbefehl vom 21. Juni 2016 wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln mit einer bedingten Geldstrafe nebst Busse belegt. Weiter habe sich der Beschwerdeführer während der Strafuntersuchung weder besonders kooperativ noch aufrichtig reuig oder aus eigenem Antrieb geständig gezeigt. Ferner habe er mit den sich auf eine Vielzahl von Einzelfällen und sich über mehrere Jahre erstreckenden kriminellen Aktivitäten seine generelle Bereitschaft bzw. Neigung zur Delinquenz zum Ausdruck gebracht. Auch wenn dem Beschwerdeführer keine eigentliche Schlechtprognose im Sinne von Art. 42 Abs. 2 StGB attestiert werden könne, bestünden dennoch Restzweifel an den Bewährungsaussichten, was sich in der längeren Probezeit widerspiegle. Mit den aktuell zu beurteilenden Taten habe er sein deliktisches Potential massiv gesteigert. Angesichts dieser Umstände sei die Rückfallgefahr erhöht, auch wenn nicht mit Sicherheit feststehe, dass der

Beschwerdeführer weiter delinquieren werde. Entsprechend schwer wiege die von ihm weiterhin zu erwartende Gefährdung der öffentlichen Ordnung.

E. 1.5.2

Ob eine Landesverweisung anzuordnen ist, bestimmt sich zunächst nach dem Schweizer Recht. Ist nach dem massgebenden Recht eine Landesverweisung anzuordnen, stellt sich gegebenenfalls die weitere Frage, ob ein völkerrechtlicher Vertrag wie das Freizügigkeitsabkommen einen Hinderungsgrund für die Landesverweisung bildet (Urteile 6B_134/2021 vom 20. Juni 2022 E. 5.3.6; 6B_149/2021 vom 3. Februar 2022 E. 2.7.1; 6B_780/2020 vom 2. Juni 2021 E. 1.3.4; je mit Hinweisen).

Nach Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA dürfen die im Abkommen eingeräumten Rechte nur durch Massnahmen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind, eingeschränkt werden. Die Landesverweisung nach Art. 66a ff. StGB ist als Institut des Strafrechts und nach der Intention des Verfassungs- und des Gesetzgebers primär als sichernde strafrechtliche Massnahme zu verstehen (vgl. Art. 121 Abs. 2 und Abs. 5 BV ; Urteile 6B_134/2021 vom 20. Juni 2022 E. 5.3.6; 6B_149/2021 vom 3. Februar 2022 E. 2.7.1; 6B_780/2020 vom 2. Juni 2021 E. 1.3.4; je mit Hinweisen).

Ob die öffentliche Ordnung und Sicherheit (weiterhin) gefährdet ist, folgt aus einer Prognose des künftigen Wohlverhaltens. Es ist nach Art und Ausmass der möglichen Rechtsgüterverletzung zu differenzieren: Je schwerer die Gefährdung, desto niedriger die Anforderungen an die in Kauf zu nehmende Rückfallgefahr. Ein geringes, aber tatsächlich vorhandenes Rückfallrisiko kann für eine aufenthaltsbeendende Massnahme im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA genügen, sofern dieses Risiko eine schwere Verletzung hoher Rechtsgüter wie beispielsweise die körperliche Unversehrtheit beschlägt (BGE 145 IV 364 E. 3.5.2; Urteile 6B_134/2021 vom 20. Juni 2022 E. 5.3.6; 6B_234/2021 vom 30. März 2022 E. 2.2; 6B_316/2021 vom 30. September 2021 E. 2.5).

E. 1.5.3

Bei den vom Beschwerdeführer begangenen Delikten handelt es sich zwar nicht um solche gegen Leib und Leben. Die Vorinstanz legt jedoch zutreffend dar, dass es sich in ihrer Kumulation um schwerwiegende Delikte und damit einhergehend um eine schwere Störung der öffentlichen Ordnung handelt. Um annehmen zu dürfen, dass diese weiterhin gefährdet bleibt, genügt damit auch ein geringes, aber tatsächlich vorhandenes Rückfallrisiko für eine aufenthaltsbeendende Massnahme im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA . Bei der dargelegten Ausgangslage bestehen keine allzu hohen Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit einer künftigen Straffälligkeit (vgl. Urteile 6B_134/2021 vom 20. Juni 2022 E. 5.6; 6B_149/2021 vom 3. Februar 2022 E. 2.7.2; 2C_529/2019 vom 31. Oktober 2019 E. 5.2.2). Diese sind, wie die Vorinstanz zutreffend erkennt, vorliegend erfüllt.

E. 1.6

Zusammenfassend prüft die Vorinstanz die Landesverweisung nach den massgebenden Kriterien und begründet nachvollziehbar, weshalb sie einen Härtefall verneint.

Die Dauer der Landesverweisung beanstandet der Beschwerdeführer nicht explizit, womit eine bundesgesetzliche Überprüfung zu unterbleiben hat (Art. 42 Abs. 2 BGG).

E. 2

Den Antrag, die Kosten des Berufungsverfahrens seien in Bezug auf die Landesverweisung dem Staat aufzuerlegen, begründet der Beschwerdeführer einzig damit, dass von der Landesverweisung abzusehen sei. Da er mit seinem Hauptantrag nicht durchdringt, erübrigen sich Weiterungen hierzu.

E. 3

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit überhaupt auf sie eingetreten werden kann. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung ist gutzuheissen. Gerichtskosten sind keine zu erheben. Rechtsanwältin Saila Ruibal ist dem Beschwerdeführer als unentgeltliche Rechtsbeiständin beizuordnen und aus der Bundesgerichtskasse zu entschädigen (Art. 64 Abs. 1 f. BGG). Der Beschwerdeführer wird darauf hingewiesen, dass er der Bundesgerichtskasse Ersatz zu leisten hat, sobald er dazu in der Lage ist (Art. 64 Abs. 4 BGG).

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