

SO_GERICHTE STBER.2022.103 vom 20. September 2023

SO Obergericht, 2023-09-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_STBER.2022.103

FR: SO_GERICHTE STBER.2022.103 du 20 septembre 2023

IT: SO_GERICHTE STBER.2022.103 del 20 settembre 2023

Erwägungen

E. 1

Am 28. April 2021 erhob die Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn (nachfolgend Staatsanwaltschaft) beim Richteramt Olten-Gösigen Anklage gegen A.____, C.____, D.____ und E.____ wegen versuchter schwerer Körperverletzung, Angriffs, Raubes, mehrfacher Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes und weiterer Delikte (Richteramt Olten-Gösigen, Aktenseiten [O-G AS] 1 ff.).

E. 1.1

Bei diesem Verfahrensausgang ist die erstinstanzliche Kostenverlegung, soweit den Berufungskläger betreffend, zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 428 Abs. 3 StPO). Dem Berufungskläger ist demzufolge ein Kostenanteil von CHF 5'786.70 aufzuerlegen.

E. 1.2

Die Kosten für das Berufungsverfahren, welche mit einer Urteilsgebühr von CHF 2'000.00 total CHF 2'100.00 ausmachen, sind vom unterliegenden Berufungskläger zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

2. Entschädigung der amtlichen Verteidigung

E. 1.3

Die Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (Art. 5 Abs. 2 BV; BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.1.2 und E. 3.3.1). Die Härtefallklausel ist gemäss konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung restriktiv («in modo restrittivo») anzuwenden (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.3.1 mit Hinweis).

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_1144/2021 vom 24.4.2023 E. 1.2.3; 6B_244/2021, 6B_254/2021 vom 17.4.2023 E. 6.3.3; je mit Hinweis). 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_1144/2021 vom 24.4.2023 E. 1.2.5; 6B_244/2021, 6B_254/2021 vom 17.4.2023 E. 6.3.5; 6B_207/2022 vom 27.3.2023 E. 1.2.4; je mit Hinweisen).

Ob ein Härtefall vorliegt, entscheidet sich nicht anhand von starren Altersvorgaben. Ebenso wenig ist nach einer gewissen (legalen) Aufenthaltsdauer eine Verwurzelung in der Schweiz anzunehmen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.4). Es ist vielmehr eine Einzelfallprüfung

vorzunehmen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1 f.; 144 IV 332 E. 3.3.2; Urteil 6B_739/2020 vom 14.10.2020 E. 1.1.1; je mit Hinweisen), bei welcher die gängigen Integrationskriterien heranzuziehen sind (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2 und 3.4.4; 144 IV 332 E. 3.3.2). Erforderlich sind besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur (vgl. BGE 144 II 1 E. 6.1; Urteil 6B_33/2022 vom 9.12.2022 E. 3.2.3; je mit Hinweisen). Zu berücksichtigen sind namentlich der Grad der persönlichen und wirtschaftlichen Integration, familiäre Bindungen des Ausländers in der Schweiz bzw. in der Heimat, die Aufenthaltsdauer, der Gesundheitszustand und die Resozialisierungschancen (vgl. Art. 31 Abs. 1 der Verordnung vom 24.10.2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE; SR 142.201]; BGE 144 IV 332 E. 3.3.2; Urteile 6B_1077/2020 vom 2.6.2021 E. 1.2.2; 6B_1178/2019 vom 10.3.2021 E. 3.2.4; je mit Hinweisen). Der besonderen Situation von in der Schweiz geborenen oder aufgewachsenen Ausländern wird Rechnung getragen, indem eine längere Aufenthaltsdauer zusammen mit einer guten Integration in aller Regel als starke Indizien für ein gewichtiges Interesse an einem Verbleib in der Schweiz und damit für das Vorliegen eines Härtefalls zu werten sind (BGE 146 IV 105 E. 3.4.4). 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 6B_149/2021 vom 3.2.2022 E. 2.3.2 mit Hinweis).

E. 1.4

Wird ein schwerer persönlicher Härtefall bejaht, entscheidet sich die Sachfrage in einer Interessenabwägung nach Massgabe der «öffentlichen Interessen an der Landesverweisung». Die obligatorische Landesverweisung ist anzuordnen, wenn die Katalogtat oder -taten einen Schweregrad erreichen, sodass die Landesverweisung zur Wahrung der inneren Sicherheit notwendig erscheint. Diese Beurteilung lässt sich strafrechtlich nur in der Weise vornehmen, dass massgebend auf die verschuldensmässige Natur und Schwere der Tatbegehung, die sich darin manifestierende Gefährlichkeit des Täters für die öffentliche Sicherheit und die Legalprognose abgestellt wird (so Urteile 6B_45/2020 vom 14.3.2022 E. 3.3.2; 6B_748/2021 vom 8.9.2021 E. 1.1.1; 6B_1428/2020 vom 19.4.2021 E. 2.4.2; je mit Hinweisen). Ausgangspunkt und Massstab für die ausländerrechtliche Interessenabwägung ist die Schwere des Verschuldens, die sich in der Dauer der verfahrensauslösenden Freiheitsstrafe niederschlägt; auch eine einmalige Straftat kann eine aufenthaltsbeendende Massnahme rechtfertigen, wenn die Rechtsgutverletzung schwer wiegt (Urteil des Bundesgerichts 2C_31/2018 vom 7.12.2018 E. 3.3).

Überwiegen die öffentlichen Interessen, so ist selbst bei Vorliegen eines schweren persönlichen Härtefalls eine Landesverweisung auszusprechen, wobei die vorgängige Bejahung eines Härtefalls stets ein erhebliches privates Interesse impliziert. Sind die privaten Interessen jedoch höher oder zumindest gleich hoch einzustufen wie das öffentliche Interesse, ist von einer Landesverweisung abzusehen.

2. Vollzugshindernisse

E. 1.4.3

mit Hinweis auf 6B_45/2020 vom 14.3.2022 E. 3.4.1; 6B_1024/2019 vom 29.1.2020 E. 1.3). Es genügt demzufolge nicht, wenn ■ wie im vorliegenden Fall durch die Verteidigung ■ die generelle Lage im Heimatland erörtert wird, ohne ausreichend individuell konkret gefährdende Umstände namhaft zu machen oder substantzieren zu können. Beim

Berufungskläger sind keinerlei Hinweise auf ein herausragendes exilpolitisches Profil erkennbar, die auf eine Verfolgung in Eritrea schliessen lassen und es ist klarzustellen, dass es sich beim Berufungskläger nicht um einen Deserteur handelt. Er selber behauptete nie, ein Fahnenflüchtiger gewesen zu sein, d.h. im Militärdienst seine Truppe verlassen zu haben, sondern thematisierte im Asylverfahren die Refraktion (Flucht vor der Aushebung fürs Militär), ohne dies jedoch glaubhaft machen zu können (vgl. vorstehende Ziff. 3.2.10). Damit unterscheidet sich der vorliegende Fall massgeblich vom Sachverhalt, der dem obergerichtlichen Urteil vom 22. Dezember 2022 (STBER.2021.76) zu Grunde lag: Der dort beurteilte eritreische Staatsbürger diente nachweislich mehrere Jahre in der eritreischen Armee und desertierte aus dem aktiven bewaffneten Dienst, so dass aufgrund seines Status als Deserteur ein schwerer persönlicher Härtefall bejaht wurde (zu den weiteren Unterschieden vgl. auch nachfolgende Ziff. III.3.3). Im Weiteren lässt die Verteidigung unberücksichtigt, dass sich die Verhältnisse in Eritrea seit dem Asylentscheid verändert haben. Dem Berufungsgericht liegt eine aktuelle Einschätzung der Fachbehörde (SEM), datierend vom 25. August 2023, vor. Das SEM kommt darin zu folgendem Ergebnis (ASB 203 ff.):

«Zunächst ist zwar festzustellen, dass Herr A.____ mit Verfügung vom 29. Juli 2015 formell als Flüchtling anerkannt wurde. Gemäss damals gültiger Praxis gingen die Asylbehörden davon aus, dass Personen, welche illegal aus Eritrea ausreisen, bei einer allfälligen Rückkehr mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit mit ernsthaften Nachteilen im Sinne von Art. 3 AsylG rechnen müssen. Mit seinem Koordinationsurteil E-7898/2015 vom 30. Januar 2017 hat das Bundesverwaltungsgericht jedoch eine Praxisänderung vorgenommen. Die illegale Ausreise für sich alleine führt seither nicht mehr zu einer begründeten Furcht vor ernsthaften Nachteilen im Sinne von Art. 3 AsylG. Ein erhebliches Risiko einer Bestrafung bei einer Rückkehr gestützt auf flüchtlingsrechtlich relevante Motive ist nur dann anzunehmen, wenn nebst der illegalen Ausreise weitere Faktoren hinzutreten, die die asylsuchende Person in den Augen der eritreischen Behörden als missliebige Person erscheinen lassen. Solche sind vorliegend nicht auszumachen. Zum heutigen Zeitpunkt geht das SEM daher nicht davon aus, dass Herr A.____ bei einer Rückkehr in seinen Heimatstaat verfolgt werden würde oder unmenschlicher bzw. erniedrigender Strafe oder Behandlung gemäss Art. 3 EMRK ausgesetzt wäre. Die blossе Möglichkeit einer Rekrutierung in den Nationaldienst ist flüchtlingsrechtlich nicht relevant. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass der Vollzug der Wegweisung nach Eritrea generell zumutbar ist. ()»

Darauf ist abzustellen. Damit steht ■ mit Blick auf den konkreten Einzelfall ■ die Flüchtlingseigenschaft des Berufungsklägers der Anordnung der Landesverweisung nicht entgegen, was im Übrigen das Bundesgericht in einer Vielzahl von Entscheiden mit Bezug auf eritreische Flüchtlinge explizit festgestellt hat (vgl. Urteile 6B_507/2020 vom 17.8.2020 E. 3.2; 6B_348/2020 vom 14.8.2020 E. 1.2; 6B_423/2019 vom 17.3.2020 E. 2.2.2 und 2.3). Im Ergebnis ist deshalb weder dargetan noch zu erkennen, dass der Berufungskläger bei der Reintegration in sein Heimatland auf unüberwindbare Hindernisse stossen würde. Die Anordnung der Landesverweisung würde für ihn keine aussergewöhnliche und im Ergebnis nicht hinnehmbare Härte bedeuten.

E. 2

()

E. 2.1

Die Entschädigung für die amtliche Verteidigerin des Berufungsklägers, Rechtsanwältin Clivia Wullimann, wurde für das erstinstanzliche Verfahren rechtskräftig auf CHF 2'816.25 festgesetzt. Vorzubehalten ist der Rückforderungsanspruch des Staates im Sinne von Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO im selben Umfang.

E. 2.2

Die von Rechtsanwältin Clivia Wullimann ins Recht gelegte Honorarnote für das Berufungsverfahren setzt sich aus einem Aufwand von 16,68 Stunden zu je CHF 190.00, Auslagen von CHF 186.60 sowie 7,7 % MWST zusammen (ASB 229 ff.). Die Teilnahme an der Berufungsverhandlung nahm 1,25 Stunden (8:30 - 9:45 Uhr) in Anspruch. Der geschätzte Aufwand hierfür wurde in der Honorarnote mit 3,50 Stunden veranschlagt (Kürzung um 2,25 Stunden). Da die Parteien auf eine mündliche Urteilsöffnung verzichtet haben, ist der hierfür geltend gemachte Zeitaufwand (Teilnahme an der Urteilsöffnung: 0,50 Stunden; Hin- und Rückweg zur Urteilsöffnung: 0,83 Stunden) in Abzug zu bringen, so dass schliesslich ein Stundentotal von 16,68 Stunden resultiert, wovon 3,67 Stunden (Positionen vom 20.12.2022) zu je CHF 180.00 (= CHF 660.60) und 9,43 Stunden (sämtliche Positionen der Honorarnote ab 1.1.2023) zu je CHF 190.00 (= CHF 1'791.70) zu entschädigen sind. Bei den Auslagen entfallen zufolge des Verzichts auf die mündliche Urteilsöffnung die Kosten eines weiteren Zugtickets (= CHF 24.00), so dass CHF 162.60 zu entschädigen sind.

Demzufolge ist die Entschädigung für die amtliche Verteidigerin des Beschuldigten, Rechtsanwältin Clivia Wullimann, für das Berufungsverfahren auf CHF 2'816.25 (Aufwand: CHF 2'452.30; Auslagen: CHF 162.60; 7.7% MWST: CHF 201.35) festzusetzen und zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat Solothurn, vertreten durch die Zentrale Gerichtskasse, zu zahlen.

Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren im Umfang von CHF 2'816.25, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten erlauben (Art. 135 Abs. 4 lit. a und Abs. 5 StPO). Einen Nachforderungsanspruch hat Rechtsanwältin Clivia Wullimann nicht geltend gemacht.

Demnach wird in Anwendung von Art. 46 Abs. 1, Art. 47, Art. 49 Abs. 1 und Abs. 2, Art. 51, Art. 66a Abs. 1 lit. b und c, Art. 89 Abs. 1 und Abs. 6, Art. 106, Art. 122 Alinea 2 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 und Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB; Art. 19a BetmG; Art. 122 Abs. 1, Art. 123, Art. 126 Abs. 1 lit. a, Art. 135, Art. 379 ff., Art. 398 ff., Art. 426 Abs. 1 sowie Art. 428 Abs. 1 und 3 StPO festgestellt und anerkannt:

1. Gemäss rechtskräftiger Ziffer II.1. des Urteils des Amtsgerichts von Olten-Gösgen vom 8. Juni 2022 (nachfolgend erstinstanzliches Urteil) wird das Strafverfahren gegen A.____ wegen mehrfacher Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes, angeblich begangen in der Zeit vor dem 8. Juni 2019 (Vorhalt Ziff. I.B.2.2), zufolge Verjährung eingestellt.

2. Gemäss rechtskräftiger Ziffer II.2. des erstinstanzlichen Urteils hat sich A.____ wie folgt schuldig gemacht:

3. Gemäss rechtskräftiger Ziffer II.3. des erstinstanzlichen Urteils wird die A.____ mit Verfügung des Justizvollzugs des Kantons Zürich vom 13. August 2019 für eine Reststrafe von 49 Tagen gewährte bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug widerrufen.

4. Gemäss rechtskräftiger Ziffer II.4. des erstinstanzlichen Urteils wird A.____ verurteilt zu:

5. Gemäss rechtskräftiger Ziffer II.5. des erstinstanzlichen Urteils wird der A.____ mit Urteil der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 22. Oktober 2017 für eine Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu je CHF 30.00 gewährte bedingte Vollzug widerrufen.
6. Gemäss rechtskräftiger Ziffer II.6. des erstinstanzlichen Urteils wird A.____ die Haft seit 9. April 2020 an die Freiheitsstrafe angerechnet.
7. A.____ wird für die Dauer von 7 Jahren des Landes verwiesen.
8. Die Landesverweisung wird im Schengener Informationssystem (SIS) ausgeschrieben.
9. Gemäss rechtskräftiger Ziffer V.1. des erstinstanzlichen Urteils ist die sichergestellte Gurtschnalle (aufbewahrt bei der Polizei Kanton Solothurn) zu vernichten.
10. Gemäss rechtskräftiger Ziffer V.3. des erstinstanzlichen Urteils werden folgende sichergestellten Gegenstände (alle aufbewahrt bei der Polizei Kanton Solothurn) A.____ herausgegeben:
11. Gemäss rechtskräftiger Ziffer VI.1. des erstinstanzlichen Urteils wird auf die Schadenersatzforderung des Privatklägers F.____, vertreten durch Rechtsanwältin Corina Gugger, im Umfang von CHF 85.95 nicht eingetreten.
12. Gemäss rechtskräftiger Ziffer VI.2. des erstinstanzlichen Urteils werden C.____, A.____, D.____ und E.____ unter solidarischer Haftung verurteilt, dem Privatkläger F.____, vertreten durch Rechtsanwältin Corina Gugger, CHF 645.90 als Schadenersatz zu bezahlen, zuzüglich Zins zu 5% auf CHF 120.00 ab 28. März 2020, auf CHF 317.80 ab 25. Mai 2020 und auf CHF 208.10 ab 25. Juni 2020.
13. Gemäss rechtskräftiger Ziffer VI.3. des erstinstanzlichen Urteils werden A.____ und D.____ unter solidarischer Haftung verurteilt, dem Privatkläger F.____, vertreten durch Rechtsanwältin Corina Gugger, CHF 1'160.15 als Schadenersatz zu bezahlen, zuzüglich Zins zu 5% seit 28. März 2020.
14. Gemäss rechtskräftiger Ziffer VI.4. des erstinstanzlichen Urteils werden C.____, A.____, D.____ und E.____ unter solidarischer Haftung verurteilt, dem Privatkläger F.____, vertreten durch Rechtsanwältin Corina Gugger, CHF 7'000.00 als Genugtuung zu bezahlen, zuzüglich Zins zu 5% seit 28. März 2020.
15. Gemäss rechtskräftiger Ziffer VI.6. des erstinstanzlichen Urteils hat A.____ dem Privatkläger F.____, vertreten durch Rechtsanwältin Corina Gugger, eine Parteientschädigung von CHF 4'990.65 zu bezahlen.
16. Gemäss der diesbezüglich rechtskräftigen Ziffer VII.3. des erstinstanzlichen Urteils wird die Entschädigung der amtlichen Verteidigerin von A.____, Rechtsanwältin Clivia Wullimann, für das erstinstanzliche Verfahren auf CHF 29'735.75 (inkl. 7.7% MWST und Auslagen) festgesetzt und ist zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat zu zahlen.
Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse von A.____ erlauben.
17. Die Entschädigung der amtlichen Verteidigerin von A.____, Rechtsanwältin Clivia Wullimann, wird für das Berufungsverfahren auf CHF 2'816.25 (inkl. 7.7% MWST und Auslagen) festgesetzt und ist zufolge amtlicher Verteidigung vom Staat zu zahlen.

Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während 10 Jahren, sobald es die wirtschaftlichen Verhältnisse von A. ___ erlauben.

18. Gemäss der diesbezüglich rechtskräftigen Ziffer VII.7. des erstinstanzlichen Urteils sind die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens mit einer Urteilsgebühr von CHF 20'000.00, total CHF 23'686.80 wie folgt zu bezahlen:

A. ___ hat CHF 5'786.70 zu bezahlen.

19. Die Kosten des Berufungsverfahrens mit ein Urteilsgebühr von CHF 2'000.00, total CHF 2'100.00, hat A. ___ zu bezahlen.

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

Gegen den Entscheid betreffend Entschädigung der amtlichen Verteidigung (Art. 135 Abs. 3 lit. b StPO) kann innerhalb

E. 2.3

Methodisches Vorgehen (Zeitpunkt der Prüfung von Vollzugshindernissen bei der Landesverweisung)

Die Gesetzssystematik, welche die Anordnung der Landesverweisung in Art. 66a StGB und den Aufschub des Vollzuges dieser Massnahme in Art. 66d StGB regelt, veranlasste die kantonalen Strafgerichte vielfach zur Annahme, sie dürften als Sachgerichte die Frage des Non-refoulement-Gebotes (Art. 25 Abs. 2 BV) nicht beurteilen. Der Grundsatz der Nichtabschiebung stehe nicht der Landesverweisung als solcher, sondern nur ihrer Vollstreckung entgegen. Ein solcher Hinderungsgrund sei allein von der Vollzugsbehörde zu prüfen, zumal die Durchführung der Landesverweisung von den dazumal aktuellen Verhältnissen abhängen.

Diese Rechtsauffassung ist durch die zwischenzeitlich ergangene bundesgerichtliche Rechtsprechung überholt (vgl. insbesondere Urteil 6B_747/2019 vom 24.6.2020 E. 2.1.2). Vollzugshindernisse, die sich u.a. aus der Flüchtlingseigenschaft ergeben ■ darunter auch solche, die eine Garantie des zwingenden Völkerrechts beschlagen ■ spielen schon bei der strafgerichtlichen Anordnung der Landesverweisung nach Art. 66a Abs. 2 StGB, d.h. bei der dort vorgesehenen Interessenabwägung (BGE 144 IV 332 E. 3.3 S. 339), eine Rolle (Urteil 6B_651/2018 vom 17.10.2018 E. 8.3.3 mit Hinweisen auf die Lehre). Das Gesetz greift den Flüchtlingsstatus einer obligatorisch ins Land verwiesenen Person zwar erst im Zusammenhang mit dem asyl- oder völkerrechtlich allenfalls gebotenen Aufschub des Vollzuges auf (Art. 66d StGB; Urteil 6B_423/2019 vom 17.3.2020 E. 2.1.2). Gleich wie bei einer ausländerrechtlichen Aus- und Wegweisung resp. einem Entzug des laufenden Aufenthaltstitels (vgl. BGE 135 II 110 E. 4.2 S. 119) erfasse die Interessenabwägung aber sämtliche wesentlichen Aspekte, so auch die Zumutbarkeit einer Rückkehr in das Herkunftsland. Eine abschliessende Beurteilung sei freilich nur möglich, wenn die unter Verhältnismässigkeitsaspekten erheblichen Verhältnisse stabil seien; bis zum späteren

Vollzug (vgl. Art. 66c Abs. 2 StGB) eingetretene Tatsachenänderungen blieben stets vorbehalten (BGE 145 IV 455 E. 9.4 S. 461 betreffend einen gesundheitlichen Härtefall). Diese im vorgenannten Fall auf die medizinische Gesundheit bezogenen Erwägungen beanspruchen allgemeine Gültigkeit (Urteil 6B_1024/2019 vom 29.1.2020 E. 1.3.5 sowie 6B_1042/2021 vom 24.5.2023 E. 5.4.2). Demzufolge hat das Sachgericht bereits bei der Anordnung der Landesverweisung ■ sowohl für die Frage des Härtefalls als auch für die Interessenabwägung ■ allfällige Vollzugshindernisse zu berücksichtigen, soweit solche definitiv bestimmbar sind (Urteil 6B_555/2020 vom 12.8.2021 E. 1.4; 6B_747/2019 vom 24.6.2020 E. 2.1.2; demgegenüber mit Hinweis auf die volatilen Verhältnisse: Urteil des Bundesgerichts 6B_1024/2019 vom 29.1.2020 E. 1.3.6: «Dass die Vorinstanz die Frage des tatsächlichen Vollzugs der Landesverweisung angesichts der zurzeit volatilen Situation in Syrien letztlich weder terminieren noch prognostisch definitiv entscheiden kann und offen lässt, hat die verurteilte und verwiesene Person hinzunehmen.»). Dabei ist insbesondere der zeitliche Aspekt (bzw. die zeitliche Nähe zwischen Anordnung und Vollzug der Landesverweisung) ein wesentliches Kriterium, wie sich aus dem Urteil 6B_1042/2021 vom 24.5.2023 (E. 5.4.3) erschliesst: Kann für die Zeitspanne zwischen der allfälligen Ausfällung der Landesverweisung und deren Vollzug nicht von einer relativ bedeutenden Zeit gesprochen werden, während der sich die für den Beschwerdeführer massgeblichen Umstände ändern könnten, dürfe der Sachrichter die Prüfung des Rückweisungsverbotens nicht auf die Vollzugsbehörde abschieben. Liegt ein indefinitives Vollzugshindernis vor, so hat der Sachrichter auf die Anordnung der Landesverweisung zu verzichten (BGE 147 IV 453 E. 1.4.5; 155 IV 455 E. 9.4; 144 IV 332 E. 3.3; Urteile 6B_33/2022 vom 9.12.2022 E.3.2.5; 6B_38/2021 vom 14.2.2022 E. 5.5.3; je mit Hinweisen).

3. Konkrete Einzelfallprüfung

E. 3

Folgende sichergestellten Gegenstände (alle aufbewahrt bei der Polizei Kanton Solothurn) werden A. ___ herausgegeben:

E. 3.1

Katalogtaten/Anlasstaten für die Landesverweisung

Der Berufungskläger hat sich der versuchten schweren Körperverletzung und des Raubes schuldig gemacht. Beide strafbare Handlungen bilden Anlasstaten für die obligatorische Landesverweisung (vgl. Art. 66a Abs. 1 lit. b und c StGB) und beging der Berufungskläger am 28. März 2020, mithin nach Inkrafttreten der Art. 66a ff. StGB am 1. Oktober 2016. Dass der tatbestandmässige Erfolg in Bezug auf die schwere Körperverletzung nicht eingetreten ist, ändert nichts hinsichtlich der Qualifikation, da Art. 66a Abs. 1 StGB gemäss ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch den Versuch einer Katalogtat erfasst (BGE 144 IV 168 E. 1.4.1 S. 171).

E. 3.2

Prüfung des schweren persönlichen Härtefalls

Zu prüfen bleibt, ob die Landesverweisung im konkreten Einzelfall einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde. Bei dieser Prüfung sind die nachfolgenden Aspekte massgeblich:

E. 3.2.1

Der Berufungskläger, geboren in Eritrea am 16. Mai 1996, reichte am 5. Mai 2014, demnach im Alter von noch nicht ganz 18 Jahren, nach illegaler Einreise in die Schweiz im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) in Basel ein Asylgesuch ein. Mit Entscheid des vormaligen Bundesamtes für Migration (BFM, neu Staatssekretariat für Migration, SEM) vom 12. Juni 2014 wurde der Berufungskläger dem Kanton Aargau zugewiesen (MISA-AS 322). Mit Asylentscheid vom 29. Juli 2015 verfügte das SEM, der Berufungskläger erfülle die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG. Sein Asylgesuch wurde hingegen abgelehnt und der Beschuldigte aus der Schweiz weggewiesen. Diese Wegweisung wurde zufolge Unzulässigkeit zu Gunsten einer vorläufigen Aufnahme aufgeschoben (ASB 181 - 188).

E. 3.2.2

Obwohl dem vorläufig aufgenommenen Berufungskläger gestützt auf Art. 61 AsylG die Erwerbstätigkeit sowie der Stellen- und Berufswechsel bewilligt wurde und dieser gemäss dem aktuellen Vollzugsverlaufsbericht der JVA Solothurn normal intelligent und bildungsfähig ist und über das Potential für den Abschluss einer Berufslehre verfügen würde, ist die berufliche und wirtschaftliche Integration bislang deutlich gescheitert: Aus dem Bericht des Amtes für Migration und Integration des Kantons Aargau vom 25. Juni 2020 (AS 2049 ff.) geht hervor, dass der Berufungskläger keine Ausbildung absolviert hat und in der Schweiz nie offiziell erwerbstätig war. Die Aus- bzw. Weiterbildung des Berufungsklägers geriet im Februar 2017 ins Stocken: Gemäss den Schilderungen einer Caritas-Mitarbeiterin (MISA-AS 236) wurde damals entschieden, dass der Berufungskläger aufgrund mangelnder Deutschkenntnisse und stressbedingter Schlafstörungen den Besuch der kantonalen Schule für Berufungsbildung des Kantons Aargau (KSB) unterbrechen und nach einem Besuch von Deutschkursen und der Aufnahme einer ärztlichen Behandlung im August 2017 wieder aufnehmen sollte. Mit Schreiben vom 7. Juni 2017 wies die KSB die Anmeldung des Berufungsklägers für ein Bildungsangebot im Integrationsbereich jedoch ab. Zur Begründung wurde ausgeführt, die Angebote für Spätmigrierte richteten sich an Jugendliche und junge Erwachsene, die das 21. Altersjahr noch nicht erreicht hätten (MISA-AS 229). Diese Voraussetzung erfüllte der Berufungskläger damals knapp nicht mehr. In der Folge konnte für den Berufungskläger mit dem «Arbeitsintegrationsprogramm für Spätmigrierte» eine Anschlusslösung gefunden werden. Es handelt sich hierbei um den Einsatz bei der Firma [] in [Ort] (MISA AS 236). Gemäss den Angaben des Berufungsklägers in seinem Lebenslauf (AS 2054) habe er sich dort mit dem Recycling von elektronischen Geräten befasst. Dem Bericht des Amtes für Migration und Integration des Kantons Aargau lässt sich entnehmen, dass dieses Programm bereits nach wenigen Monaten wieder habe abgebrochen werden müssen. In der Folge habe der Berufungskläger den Integrationskurs «Grundkompetenzen» im Jahre 2019 zwar belegt, die erforderliche Präsenzzeit, welche bei 80 % lag (vgl. AS 2055), habe er jedoch bei Weitem nicht erreicht; er sei nicht sonderlich motiviert gewesen. Aus dem aktenkundigen Schlussbericht geht hervor, dass der Berufungskläger in vielen Fachgebieten aufgrund zu häufiger Absenzen gar nicht habe eingeschätzt werden können (AS 2055 f.).

E. 3.2.3

Der Berufungskläger war auf die Unterstützung des Sozialdienstes angewiesen: Vor seiner Inhaftierung (ab 9.4.2020) wurde die Wohnungsmiete vom Sozialdienst der Gemeinde [Ort 2] bezahlt, Gleiches gilt für die Krankenkassenbeiträge. Gemäss Einschätzung des

Sozialdienstes [Ort 2] vom 28. Februar 2020 handelt es sich beim Berufungskläger um eine Person, die weder fassbar noch in irgendeiner Weise kooperationsbereit sei (AS 2050). Der Berufungskläger weist Schulden im fünfstelligen Bereich auf: Im Betreibungsregister (Betreibungsregisteramtes [Ort 2]) vom 25. Juni 2020 sind nicht getilgte Verlustscheine im Gesamtbetrag von CHF 18'773.25 verzeichnet. Gläubigerinnen sind diverse Staatsanwaltschaften verschiedener Kantone sowie die Schweizer Bundesbahnen im Umfang von über CHF 7'000.00 (AS 2051 - 1053).

E. 3.2.4

Die Deutschkenntnisse des Berufungsklägers korrelieren nicht mit der Anwesenheitsdauer in der Schweiz von nun annähernd 9 ½ Jahren: Dieser hat zwar mehrere Deutschkurse besucht und nutzt seit Juni 2023 auch in der JVA in Solothurn die Bildung im Strafvollzug (BiSt) während vier Lektionen zu je 45 Minuten pro Woche. Seine Sprachkompetenz ist aber noch deutlich ausbaufähig: So musste er für die Befragungen in diesem Strafverfahren wie auch in diversen weiteren Strafverfahren auf die Unterstützung eines Dolmetschers zurückgreifen. Im Führungsbericht der JVA Thorberg vom 21. April 2022 (O-G AS 125) wurde konstatiert, der Berufungskläger sei zwar in der Lage, Deutsch zu verstehen und sich auch auf Deutsch auszudrücken, man sei sich aber nicht sicher, inwiefern der Berufungskläger alles richtig verstehe und sich auch richtig ausdrücken könne. Für komplexe Gesprächsthemen sei deshalb eine Übersetzungsperson angezeigt. Gemäss dem Vollzugsbericht der JVA Solothurn vom 23. August 2023 bewegt sich die Sprachkompetenz des Berufungsklägers schriftlich auf GER-Niveau A2 (= elementare Sprachanwendung: Der Anwender kann Sätze und häufig gebrauchte Ausdrücke verstehen, die mit Bereichen von ganz unmittelbarer Bedeutung zusammenhängen, beispielsweise Informationen zur Person und zur Familie, Einkaufen, Arbeit, nähere Umgebung. Ebenso kann er sich in einfachen, routinemässigen Situationen verständigen, in denen es um einen einfachen und direkten Austausch von Informationen über vertraute und geläufige Dinge geht.). Mündlich wird ihm eine Sprachkompetenz auf dem GER-Niveau B1 attestiert (= selbständige Sprachanwendung: Der Anwender ist in der Lage, die Hauptpunkte zu verstehen, wenn klare Standardsprache verwendet wird und wenn es um vertraute Dinge aus Arbeit, Schule, Freizeit usw. geht. Er kann die meisten Situationen bewältigen, denen man auf Reisen im Sprachgebiet begegnet, und sich einfach und zusammenhängend über vertraute Themen und persönliche Interessengebiete äussern).

E. 3.2.5

Der nun 27-jährige Berufungskläger ist mehrfach vorbestraft. Aus dem für das Berufungsverfahren eingeholten Strafregisterauszug (ASB 193 ff.) gehen folgende drei Verurteilungen hervor:

Der Berufungskläger begab sich am 20. Januar 2019 morgens um 5:30 Uhr zum Kiosk am [] in [] und behändigte zwei Sandwiches und ein Rivella im Gesamtbetrag von CHF 16.90. Anschliessend verliess er den Kiosk, ohne diese Artikel zu bezahlen, und äusserte gegenüber der Geschäftsführerin «Fuck you» (MISA-AS 136).

Dem Schuldspruch lag folgender Sachverhalt zugrunde: Der Berufungskläger betrat am 3. November 2018 morgens um ca. 9:30 Uhr mit E. ___ und C. unbefugt und kurz vor deren Öffnungszeit die Boutique der [] AG in der Innenstadt von Zürich. In der Folge nahmen E. ___ und C. ___ je ein paar Schuhe im Gesamtwert von CHF 1'817.00 an sich. Die Täter verliessen die Boutique wieder, ohne die Schuhe zu bezahlen (MISA-AS 170).

Der Berufungskläger lief am 21. Oktober 2017 morgens ca. um 5:10 Uhr anlässlich einer polizeilichen Personenkontrolle an der [Strasse] in Zürich mit einem Messer in der Hand auf zwei uniformierte Polizisten zu und missachtete die mehrfache Aufforderung der Polizisten, stehen zu bleiben und das Messer weg zu legen. Schliesslich mussten die Polizisten einige Meter zurück weichen. Sie fühlten sich durch das Vorgehen des Berufungsklägers massiv bedroht, weshalb sie ihre Schusswaffen zogen. Als der Berufungskläger noch eine Distanz von ungefähr vier Metern zum einen Polizeibeamten hatte, warf er das Messer in die Richtung eines Polizisten weg (MISA-AS 217).

E. 3.2.6

Neben den im Strafregister verzeichneten Taten beging der Berufungskläger auch diverse Übertretungen. Aktenkundig ist eine Vielzahl von Widerhandlungen gegen das Personenbeförderungsgesetz. Es kann hierzu auf die Strafbefehle vom 10.12.2015, 10.1.2017, 16.2.2017, 3.4.2017, 4.5.2017, 2.11.2017, 14.3.2018, 6.6.2018, 2.8.2018 und 10.1.2019 verwiesen werden (vgl. MISA-AS 213 f. 239 f., 267 f., 271 f., 286 f., 207 f., 200 f., 103 f., 154 f.). Zudem machte sich der Berufungskläger strafbar wegen geringfügigen Diebstahls (Strafbefehl vom 22.3.2016: MISA-AS 202 f.), wegen einer BetmG-Widerhandlung im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG (unbefugter Betäubungsmittelkonsum; Strafbefehl vom 27.6.2018: MISA-AS 1885 f.), wegen mehrfachen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen (Missachtung der gegen ihn verfügten Wegweisung aus dem Stadtgebiet Aarau; Strafbefehl vom 12.10.2018: MISA AS 182), Widerhandlung gegen das Eisenbahngesetz durch widerrechtliches Betreten der Geleise (Strafbefehl vom 2.5.2019: MISA-AS 141 f.), wegen Nichteinhalten des Mindestabstands zwischen einzelnen Personen im öffentlichen Raum, begangen am 26.3.2020, sowie wegen Teilnahme an einer Menschenansammlung von mehr als fünf Personen im öffentlichen Raum, begangen am 1.4.2020 (beides Verstösse gegen die COVID-19-Verordnung 2, Strafbefehle vom 20.4.2020 und 15.7.2020: MISA-AS 127 f., 110 f.).

E. 3.2.7

Auffällig häufig geriet der Berufungskläger auch mit der Anstaltsordnung in der JVA Thorberg in Konflikt. Gemäss dem Führungsbericht vom 21. April 2022 (O-G AS 123 ff.) wurde der Berufungskläger allein in der Zeit vom 10. September 2021 bis 2. März 2022 sechsmal diszipliniert, dies wegen Ein- und Ausfuhr sowie Besitz von und Handel mit Betäubungsmitteln, Widersetzlichkeit gegenüber dem Personal, Angriffs auf die körperliche Integrität von Miteingewiesenen, Arbeitsverweigerung, Nichteinhalten der Maskenpflicht, respektlosen Verhaltens gegenüber Mitarbeitenden. Während der gesamten Inhaftierung in der JVA Thorberg, welche insgesamt 20 Monate umfasste (8.6.2021 - 6.2.2023), musste der Berufungskläger gar 18 Mal diszipliniert werden (vgl. ASB 199). Der Berufungskläger fiel in der JVA Thorberg durch aggressives Verhalten und erhöhte Gewaltbereitschaft gegenüber seinem Umfeld negativ auf. Diese Schwierigkeiten gaben Anlass für die Versetzung des Berufungsklägers in die JVA Solothurn, wobei er in dieser Institution in den Integrationsvollzug eingewiesen wurde, da er die Voraussetzungen für den Normalvollzug (im Einzelnen: angepasstes Verhalten im Vollzugsalltag, Bereitschaft zur regelmässigen Arbeit, Absprachefähigkeit sowie Verzicht auf Widerhandlungen gegen die Anstaltsordnung) nicht erfüllte. In der JVA Solothurn kam es schliesslich zu zwei Disziplinierungen: Am 15. Juni 2023 verfolgte der Berufungskläger nach einem verbalen Konflikt in der Wohngruppenküche einen Mitinsassen und griff diesen im Zellengang

tätlich an, verfehlte ihn aber glücklicherweise. Die Vehemenz des Angriffs, dem nach der Schilderung des Berufungsklägers eine verbale Provokation vorausgegangen sein soll, zog einen Arrest von vier Tagen nach sich. Ein weiteres Mal wurde der Berufungskläger diszipliniert, weil er sich lautstark gegenüber einer Mitarbeiterin beschwerte und gegen die Zellentüre schlug, nachdem die Mitarbeiterin auf die Forderung des Berufungsklägers, ihn von der Arbeit zu dispensieren, nicht eingegangen war. Die Bilanz des bisherigen Vollzuges in der JVA Solothurn fällt durchzogen aus: Dem Berufungskläger wird attestiert, dass er sich gegenüber Mitarbeitenden der JVA und der Wohngruppenbetreuung mehrheitlich angepasst und korrekt verhalte. Im Vollzugsalltag und insbesondere in der Wohngruppe Integration habe er sich rasch eingelebt und seinen Platz im Insassenkollektiv gefunden, er imponiere aber zuweilen mit einem rebellischen und uneinsichtigen Verhalten, insbesondere wenn er Anweisungen befolgen sollte. Der ursprünglich beabsichtigte Wechsel in die Abteilung Normalvollzug habe deshalb noch nicht umgesetzt werden können. Zumindest habe der Berufungskläger seiner Aussage anlässlich des Eintrittsgespräches, er werde sich korrekt verhalten, weitgehend entsprechen können.

E. 3.2.8

In sozialer Hinsicht ist ebenfalls nicht erkennbar, dass sich der Berufungskläger in der Schweiz integriert hat. Auf die Frage vor erster Instanz, ob ihn etwas speziell mit der Schweiz verbinde, nannte dieser seine beiden Onkel, welche im [Kanton 1] bzw. [Kanton 2] wohnhaft sind. Sie sind indessen wie der Berufungskläger Teil der eritreischen Diaspora hier in der Schweiz und diese Kontakte wurden zumindest in jüngster Vergangenheit nicht intensiv gepflegt (vgl. MISA-AS 52: im Berichtszeitraum vom 8.8.2022 bis 7.2.2023 [JVA Thorberg] habe der Berufungskläger einen privaten Besuch von seinen beiden Onkeln und seiner Tante, welche in [Ort 3] lebten, erhalten; ASB 201: In der JVA Solothurn erhielt er in der Zeit vom Februar 2023 bis August 2023 dreimal privaten Besuch). Vor seiner Verhaftung pflegte der Berufungskläger hauptsächlich Umgang mit eritreischen Landsleuten (vgl. hierzu seine Aussage anlässlich der polizeilichen Befragung zur Person vom 22.7.2020, AS 2047: «Ich habe Freunde, die ich ab und zu treffe. () In den meisten Fällen sind dies schon Leute aus Eritrea. Ich habe jedoch auch ein paar Freunde von anderen Ländern»). Aktenkundig ist auch, dass er diverse Delikte im mittäterschaftlichen Zusammenwirken mit anderen Eritreern beging, so auch das schwerste Delikt (versuchte schwere Körperverletzung), welches die Anlasstat für die zu prüfende Landesverweisung bildet. Nähere Beziehungen zu Schweizer Bürgerinnen und Bürger machte der Berufungskläger nie geltend. Auch den nun vor Obergericht erstmals erwähnten neuen Freund, der gemäss dem Berufungskläger im Gegensatz zu seinem früheren Freundeskreis einen guten Einfluss auf ihn habe, kenne er aus Eritrea (ASB 215 und 216, oben). Der Berufungskläger engagiert sich in der Schweiz auch nicht in Vereinen (O-G AS 258). Die Behauptung der Verteidigung (vgl. Berufungserklärung vom 20.12.2022, ASB 7), wonach die Vorinstanz die soziale Situation des Berufungsklägers falsch dargelegt habe, entbehrt einer Grundlage.

E. 3.2.9

Als Zwischenfazit ist festzuhalten, dass die Integration des Beschuldigten trotz einer Aufenthaltsdauer von nun annähernd 9 ½ Jahren als klar ungenügend bezeichnet werden muss. Als vorläufig Aufgenommener verfügt er über kein gefestigtes Anwesenheitsrecht für die Schweiz und er ist hier weder in wirtschaftlicher und beruflicher noch in kultureller, sozialer und sprachlicher Hinsicht verwurzelt. Er geriet im Weiteren immer wieder mit der

Rechtsordnung in der Schweiz in Konflikt und war nicht in der Lage oder nicht gewillt, sich in die hier geltende Werte- und Rechtsordnung einzufügen.

E. 3.2.10

Bei der Frage, ob ein schwerer persönlicher Härtefall vorliegt, ist auch die Situation des Berufungsklägers in seiner Heimat ein massgebender Gesichtspunkt und es in diesem Kontext insbesondere auf die Flüchtlingseigenschaft des Berufungsklägers einzugehen. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung verlangt nicht, dass aufgrund der Flüchtlingseigenschaft eines Ausländers zwingend auf die Landesverweisung zu verzichten wäre. Die Flüchtlingseigenschaft des Betroffenen steht der Anordnung einer Landesverweisung folglich nicht per se entgegen (Urteil des Bundesgerichts 6B_45/2020 vom 14.3.2022 E. 3.4.1). Massgeblich ist immer die Einzelfallprüfung.

Der ledige und kinderlose Berufungskläger kam in [] in Eritrea zur Welt, wo er auch die als prägend geltenden Kinder- und Jugendjahre verbrachte. Wenige Tage vor Erreichen der Mündigkeit kam er in die Schweiz. In Eritrea besuchte er nach seinen eigenen Angaben neun Jahre lang die Schule. Bei der Befragung zur Person (BzP) beim BFM, welche am 11. Juni 2014 stattfand, führte der Berufungskläger aus, nie in seinem Heimatstaat gearbeitet zu haben (MISA-AS 330). Anlässlich der polizeilichen Befragung vom 10. Dezember 2018 gab er demgegenüber zu Protokoll, er habe in Eritrea mit seinem Vater gearbeitet, der dort eine Reifenwerkstatt geführt habe (MISA-AS 176). Eritrea habe er im Alter von 16 Jahren verlassen (O-G AS 258), wobei er nach einer schlimmen Flucht über Äthiopien, Sudan, die Sahara, Libyen und Italien schliesslich in die Schweiz gelangt sei. Seine Muttersprache sei Tigrinya (Landessprache von Eritrea) und er fühle sich der othodoxen (koptischen) Konfession zugehörig (MISA-AS 244). Gemäss seinen eigenen Angaben leben beide Elternteile noch in Eritrea, wobei er zu seinem Vater seit längerem keinen Kontakt mehr habe und er nicht wisse, ob dieser tatsächlich noch lebe (O-G AS 257 und ASB 214). Im Rahmen der SEM-Anhörung vom 2. Februar 2015 (ASB 163) gab er zudem zu Protokoll, auch alle seine Geschwister (zwei Brüder und vier Schwestern) lebten noch in Eritrea. Vor Obergericht berichtete der Berufungskläger, sein Bruder sei in Eritrea in der Schule von Soldaten entführt worden und gelte seither als verschwunden (ASB 215 und 216). In der Schweiz (im [Kanton 1] und [Kanton 2]) habe er zwei Onkel väterlicherseits (O-G AS 257). Aus all diesen Angaben erschliesst sich, dass der Beschuldigte in seinem Heimatstaat weitestgehend sozialisiert wurde, mit den dortigen kulturellen Gepflogenheiten vertraut ist und auch über diverse (auch nächste) verwandtschaftliche Verbindungen verfügt, die ihm ■ im Falle einer Reintegration in seinen Heimatstaat ■ dienlich wären. Gesundheitliche Beeinträchtigungen, die unter Umständen einen Härtefall begründen können, hat der noch junge Berufungskläger keine. Vor Obergericht führte er hierzu aus, es gehe ihm gut und er sei sportlich (ASB 216).

Am 29. Juli 2015 verfügte das SEM, dass der Berufungskläger die Flüchtlingseigenschaft erfülle. Sein Asylgesuch wurde demgegenüber abgelehnt, wobei der Vollzug seiner Wegweisung (zufolge Unzulässigkeit) zugunsten einer vorläufigen Aufnahme aufgeschoben wurde. Diesem Entscheid lagen folgende Erwägungen zu Grunde:

Der Berufungskläger machte im Asylverfahren geltend, sein Vater, der Soldat gewesen sei, sei als Regimekritiker im Januar 2012 inhaftiert worden. Auch seine Mutter sei in der Folge inhaftiert und nach vier Monaten wieder freigelassen worden. Er selber sei wegen seines Versuches, illegal aus Eritrea auszureisen, im September 2012 in Haft genommen worden,

wobei ihm in einem Gefängnis in [] beim Toilettengang die Flucht gelungen sei. Nach der Flucht aus der Haft habe ihm der Dorfvorsteher eine Vorladung zum Einrücken in den Militärdienst aushändigen wollen, deren Annahme er verweigert habe. Nach mehreren fehlgeschlagenen Versuchen sei ihm schliesslich im März 2013 im Alter von rund 16 Jahren die illegale Ausreise aus Eritrea nach Äthiopien gelungen (ASB 182).

Das SEM kam zum Schluss, die Aussagen des Berufungsklägers zu seiner Flucht aus der Haft seien äusserst unsubstanziert sowie stereotyp ausgefallen und als unglaubhaft einzustufen. Seine Ausführungen im freien Bericht liessen jeglichen persönlichen Bezug und die erlebnisgeprägte Nacherzählung vermissen, die von ihm zu erwarten gewesen wäre, wenn er das Geschilderte tatsächlich erlebt hätte. In Anbetracht seiner unsubstanzierten Angaben, die sich zudem nicht mit der Handlungslogik vereinbaren liessen, könne ihm nicht geglaubt werden, dass er aus der Haft geflohen sei (ASB 183). Zum gleichen Schluss kommt das SEM hinsichtlich der von ihm geltend gemachten Refraktion (Flucht vor der Aushebung fürs Militär). Im eritreischen Kontext wäre zu erwarten, dass der Berufungskläger genaue Aussagen über die Umstände seine Refraktion machen könnte, wohingegen seine Aussagen sehr vage und unsubstanziert geblieben seien, weshalb ihm nicht geglaubt werden könne. Im Weiteren handle es sich hierbei um ein nachgeschobenes Vorbringen, welches sogar im Widerspruch stehe zu seinen ursprünglichen Aussagen anlässlich der Befragung zur Person (ASB 184, zur BzP vom 11.6.2014 vgl. ASB 150 ff. insbesondere die Fragestellungen zu 7.01 «Gesuchsgründe», ASB 156: «Hatten Sie sonst jemals Probleme mit den Behörden in der Heimat?», Antwort: «Nein». «Hatten sie schon jemals eine Vorladung für den MD [Militärdienst]?» Antwort: «Nein»). Im Weiteren hielt das SEM fest, die vom Berufungskläger geltend gemachten Verfolgungsmassnahmen hätten sich ausschliesslich gegen seinen Vater gerichtet. Seine Mutter sei nach vier Monaten wieder freigekommen und seine Geschwister hätten keine Reflexverfolgung wegen des Vaters erlitten. Auch er habe keinen Anlass, eine allfällige Reflexverfolgung wegen seines Vaters zu befürchten. Bei offensichtlich fehlender Asylrelevanz erübrige sich eine Glaubhaftigkeitsprüfung dieses Vorbringens (ASB 185, oben).

Die Anerkennung als Flüchtling begründete das SEM ausschliesslich mit Nachfluchtgründen (ASB 185, Erw. II.4. des Asylentscheides):

« Aufgrund der Aktenlage ist nicht auszuschliessen, dass Sie Eritrea illegal verlassen haben. Die eritreischen Behörden unterstellen solchen Personen grundsätzlich eine regierungsfeindliche Haltung und bestrafen diese bei einer Rückkehr nach Eritrea sehr streng, wobei sich die Strafmassnahmen durch ein hohes Mass an Brutalität auszeichnen.

Damit haben Sie begründete Furcht, bei einer Rückkehr nach Eritrea ernsthaften Nachteilen im Sinne von Art. 3 AsylG ausgesetzt zu werden, womit Sie die Flüchtlingseigenschaft erfüllen. Flüchtlingen wird indessen kein Asyl gewährt, wenn sie erst durch ihre Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat oder wegen ihres Verhaltens nach der Ausreise Flüchtlinge im Sinne von Art. 3 AsylG wurden (Art. 54 AsylG, subjektive Nachfluchtgründe). Im vorliegenden Fall sind die flüchtlingsrelevanten Elemente erst mit Ihrer illegalen Ausreise aus Eritrea entstanden. Sie sind daher von der Asylgewährung auszuschliessen.

Zusammengefasst kann festgehalten werden, dass sie einzig durch Ihre illegale Ausreise Flüchtling im Sinne von Art. 3 AsylG sind. Sie sind daher von der Asylgewährung auszuschliessen und als Flüchtling in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.»

E. 3.2.11

Der Berufungskläger lässt hierzu durch seine Verteidigung ausführen, «es sei anzunehmen, dass ihm bei der Rückkehr in sein Heimatland aufgrund der illegalen Flucht eine Strafe in Form von Folter[ung] drohen könnte» (schriftliche Berufungserklärung vom 20.12.2022, ASB 6, Hervorhebung hinzugefügt). Im Weiteren bringt die Verteidigung vor, wie im Urteil des Menschenrechtsgerichtshofes vom 22. Juni 2017 (Applikationsnummer 41282/16) festgehalten werde, könnte der drohende Militär- und Nationaldienst in Eritrea unbefristet sein und dementsprechend gegen das Verbot der Sklaverei und Zwangsarbeit nach Art. 4 EMRK verstossen. Im Parteivortrag vor Obergericht rügte die Verteidigung, die Vorinstanz habe die Bedrohungssituation im Herkunftsland gänzlich unberücksichtigt gelassen. Diese sei nicht in die Verhältnismässigkeitsprüfung beim Härtefall integriert worden. Der Berufungskläger habe ausgeführt, dass er wegen des Militärs geflohen sei. Er gelte als Deserteur. Ihm drohe Gefängnis oder der Einzug ins Militär. Hinzu komme, dass eine staatliche Behörde (SEM) ausdrücklich festgehalten habe, dass sich das eritreische Regime durch ein hohes Mass an Brutalität auszeichne. Dieses Regime sei in Eritrea nach wie vor an der Macht (ASB 225).

E. 3.2.12

Diese Argumentation hält einer näheren Prüfung aus folgenden Gründen nicht stand:

Nach Art. 3 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden. Gemäss der Rechtsprechung des EGMR sind, um ein solches reelles Risiko zu bejahen, restriktive Kriterien anzuwenden. Es gilt unter Betrachtung der Gesamtumstände des Einzelfalls zu erörtern, ob das Risiko einer Behandlung oder Strafe i.S.v. Art. 3 EMRK für den Fall einer Landesverweisung mit stichhaltigen Gründen konkret und ernsthaft glaubhaft gemacht wird (Urteil des Bundesgerichts 6B_45/2020 vom 14.3.2022 E. 3.3.5 mit Hinweis auf die Urteile des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte [EGMR] F.G. gegen Schweden vom 23. März 2016, Nr. 43611/11, § 113; Saadi gegen Italien vom 28. Februar 2008, Nr. 37201/06], § 125 und 128; Chahal gegen Grossbritannien vom 15. November 1996, Nr. 22414/93, § 74 und 96; vgl. Urteil 6B_38/2021 vom 14. Februar 2022 E. 5.5.5). Ebenso betont das Bundesgericht in ständiger Rechtsprechung, dass den Betroffenen trotz Geltung des Untersuchungsgrundsatzes bei der Feststellung von Umständen, die eine individuell-persönliche Gefährdung in seinem Heimatland begründeten, eine Mitwirkungspflicht treffe (Urteil des Bundesgerichts 6B_1367/2022 vom 7.8.2023 E.

E. 3.3

Selbst wenn man ■ entgegen der soeben dargelegten Rechtsauffassung ■ zum Schluss käme, die Flüchtlingseigenschaft des Berufungsklägers impliziere immer auch einen schweren persönlichen Härtefall, würde dies im Ergebnis nicht dazu führen, dass von der Landesverweisung abzusehen wäre. Grund hierfür ist die Interessenabwägung, denn die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung des Berufungsklägers überwiegen dessen privaten Interessen an einem Verbleib in der Schweiz. Die vom Berufungskläger als Versuch begangene schwere Körperverletzung richtete sich gegen ein besonders hochwertiges Rechtsgut (körperliche Integrität). Die versuchte schwere Körperverletzung und der Raub wiegen ■ auch im Quervergleich mit anderen Delikten, die zu den sog. Katalogtaten nach Art. 66a Abs. 1 StGB zu zählen sind ■ schwer. Dass bei der schweren Körperverletzung der tatbestandsmässige Erfolg ausblieb, ist nicht auf den Berufungskläger

zurückzuführen, sondern letztlich dem Zufall und der Zivilcourage von Drittpersonen zuzuschreiben. Es gilt als allgemein bekannt, dass es sich beim Kopf (des Opfers), der vom Berufungskläger und seinen Mittätern mit einer Vielzahl von Fusstritten und Faustschlägen sowie Gurthieben traktiert worden ist, um einen besonders sensiblen Bereich des menschlichen Körpers handelt, der vor allem in Anbetracht des unter der Schädeldecke liegenden Gehirns anfällig ist für schwere und bleibende neurologische Beeinträchtigungen. Das Tatverschulden wurde im mittleren Bereich angesiedelt und die beiden Straftaten wurden (unter Einbezug der angeordneten Rückversetzung für eine Reststrafe von 49 Tagen) mit einer Gesamtfreiheitsstrafe von 45 Monaten (3 Jahre und 9 Monate) geahndet. Im Weiteren ist zu berücksichtigen, dass beim Berufungskläger ein Bewährungsversagen vorliegt: Die beiden Anlasstaten für die obligatorische Landesverweisung beging er, während er in zweifacher Hinsicht einer Probezeit unterstand: Es liefen die (verlängerte) Probezeit hinsichtlich der Geldstrafe von 120 Tagessätzen sowie die Probezeit für eine Reststrafe von 49 Tagen, nachdem der Berufungskläger am 19. September 2019 aus dem Strafvollzug bedingt entlassen worden war. Die in der Vergangenheit gegen ihn ausgefallenen Strafen konnten beim Berufungskläger keine Verhaltensänderung, keinen Sinneswandel bewirken. Selbst die Erfahrung eines Freiheitsentzuges und die ihm drohende Rückversetzung in den Strafvollzug vermochten den Berufungskläger nicht zu beeindrucken, glitt er doch ein halbes Jahr nach der bedingten Entlassung erneut in die Delinquenz ab. Er trat bislang mit einem breiten Spektrum von unterschiedlichen Delikten (Delikte gegen Leib und Leben, gegen das Vermögen, gegen die Freiheit, gegen die öffentliche Gewalt, gegen die Ehre, BetmG-Widerhandlungen, vgl. den Strafregisterauszug: ASB 194 ff.) in Erscheinung (sog. kriminelle Vielseitigkeit). Erschwerend wirkt sich aus, dass mit der nun zuletzt (in Mittäterschaft begangenen) versuchten schweren Körperverletzung eine deutliche Steigerung der Delinquenz und eine zunehmende Intensität der kriminellen Energie zu erkennen ist. Dem Berufungskläger muss vor diesem Hintergrund eine eigentliche Schlechtprognose ausgestellt werden. Auch darin liegt ein wesentlicher Unterschied zum bereits zitierten Fall STBER.2021.76: Der dort beurteilte eritreische Beschuldigte lebte in wirtschaftlich und persönlich stabilen Verhältnissen, ihm gelang die berufliche Integration und er kümmerte sich regelmässig um seine minderjährige Tochter, für deren Unterhalt er auch aufkam. Für die wegen Angriffs und versuchter schwerer Körperverletzung ausgefallte (deutlich tiefere) Freiheitsstrafe von 24 Monaten konnte ihm im Umfang von 15 Monaten der bedingte Vollzug gewährt werden. Es durfte davon ausgegangen werden, dass die (erstmalige) Verbüssung einer Freiheitsstrafe einen nachhaltigen Eindruck auf den Beschuldigten haben wird und ihn künftig von strafbaren Handlungen abzuhalten vermag. Die demgegenüber im vorliegenden Fall vorliegende Schlechtprognose widerspiegelt sich auch in der Einschätzung des AJUV (vgl. Verfügung vom 18.4.2023; Verweigerung der bedingten Entlassung: MISA-AS 49 - 58) und der Risikoabklärung der Abteilung für forensisch-psychologische Abklärungen des Strafvollzugskonkordates der Nordwest- und Innerschweiz (AFA NWI) vom 21. September 2022. Die AFA NWI stuft das Risikopotenzial des Berufungsklägers als sehr hoch ein. Das Delinquenzrisiko gegenüber der Normalbevölkerung erachtet sie fürhands-off Gewaltdeliktessowie fürs schwerwiegende Gewaltdeliktess als deutlich erhöht (vgl. ASB 115 und MISA-AS 52). Die beim Berufungskläger festgestellten dissozialen Verhaltensbereitschaften und seine erhöhte Gewaltbereitschaft wiesen eine hohe Deliktrelevanz auf. Die Anwendung von Gewalt schein für den Berufungskläger eine subjektiv legitime Strategie zu sein, um Konflikte zu lösen und um seine eigenen

Bedürfnisse durchzusetzen (MISA-AS 51 und 54). Es müsse aufgrund der bisherigen Erfahrungen und der festgestellten tiefen Frustrationstoleranz davon ausgegangen werden, dass dysfunktionale Handlungsstrategien wie Gewaltandrohung oder -anwendung (speziell in Konfliktsituationen und zur Durchsetzung eigener Bedürfnisse) weiterhin leicht getriggert werden könnten, dies vor allem ausserhalb eines eng strukturierten Settings (MISA-AS 51). Der aktuelle Vollzugsverlaufsbericht vom 23. August 2023 (ASB 200) hält fest, die bislang erfolgten Tataufarbeitungsgespräche hätten nicht genügt, um bei ihm ein deliktverhinderndes Verhalten ausreichend zu konsolidieren und alternative Handlungsstrategien zu erarbeiten. Eine vertiefte Deliktaufarbeitung bzw. -bearbeitung mittels (freiwilliger) Psychotherapie, welche der Interventionsempfehlung der Risikoabklärung vom 21. September 2022 entspricht (vgl. hierzu MISA-AS 50), lehnt der Berufungskläger jedoch ab. Dies sei nicht notwendig, er habe genügend gelernt und werde nie wieder ein solche Tat begehen (vgl. ASB 200). Auch vor Obergericht bestätigte der Berufungskläger diese Haltung (ASB 214): Er bekomme insbesondere von seinem in der Schweiz wohnhaften Onkel viel Beratung, dies reiche aus. Der Berufungskläger scheint nach wie vor die Bereitschaft zu fehlen, sich eingehend mit seiner Gewaltproblematik und den Tatmechanismen auseinanderzusetzen Die beharrliche Missachtung der hier geltenden Rechtsordnung durch den Berufungskläger, die von ihm begangene Gewaltdelinquenz, das Bewährungsversagen und damit einhergehend die ausgeprägt schlechte Legalprognose lassen ein weiteres Abgleiten in schwere Formen der Delinquenz befürchten. Vom Berufungskläger geht eine reale und gegenwärtige Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit in der Schweiz aus, weshalb eine schwerwiegende Gefährdung der «Grundlagen eines gesellschaftlichen Zusammenlebens» zu bejahen ist. Demzufolge hält die Landesverweisung im vorliegenden Fall auch vor Art. 32 Ziff. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (Flüchtlingskonvention [FK]; SR 0.142.30) stand, die besagt, dass ein Flüchtling «nur aus Gründen der Staatsicherheit oder der öffentlichen Ordnung» ausgewiesen werden darf, was nach der ausländerrechtlichen Praxis des Bundesgerichts zumindest eine schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung voraussetzt. Selbst wenn man ■ entgegen der klar anderslautenden aktuellen Einschätzung des SEM vom 25.8.2023 ■ davon ausginge, der Berufungskläger hätte im Falle seiner Wegweisung aus der Schweiz ernsthafte Nachteile im Sinne von Art. 3 AsylG zu befürchten, könnte sich dieser nicht auf das flüchtlingsrechtliche Non-refoulement Gebot berufen, da die Ausnahmebestimmung von Art. 66d Abs. 1 lit. a StGB (2. Teilsatz) greift. Ein konkretes Sicherheits- bzw. Rückfallrisiko im Sinne von Art. 5 Abs. 2 AsylG ist vorliegend zu bejahen (vgl. hierzu auch Urteile des Bundesgerichts 6B_551/2021 vom 17.9.2021 E. 3.4, 6B_45/2020 vom 14.3.2022 E. 3.3.4).

E. 3.4

Zusammengefasst ist festzuhalten, dass der Berufungskläger mit seinen Rügen gegen die Landesverweisung nicht durchdringt. Ein schwerer persönlicher Härtefall ist zu verneinen. Wie sich aus der Eventualbegründung unter vorstehender Ziffer III.3.3 erschliesst, überwiegen im Weiteren die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung die privaten Interessen des Berufungsklägers am Verbleib in der Schweiz. In Anwendung von Art. 66a Abs. 1 lit. b und c StGB ist deshalb die Landesverweisung anzuordnen.

4. Dauer der Landesverweisung

Die Landesverweisung ist für 5 - 15 Jahre auszusprechen (Art. 66a Abs. 1 StGB). Mit Blick auf die Schwere der Delinquenz, das betroffene hochwertige Rechtsgut (körperliche

Integrität), die Anzahl der Vorstrafen, die stark belastete Legalprognose des Berufungsklägers und in Anbetracht der Tatsache, dass ein Härtefall zu verneinen ist, erweist sich eine Landesverweisung für die Dauer von sieben Jahren als verhältnismässig. Eine Reduktion auf sechs oder auch nur fünf Jahre hat zu unterbleiben. Die Frage einer höheren Dauer stellt sich in Anbetracht des Verschlechterungsverbot von vornherein nicht. Das vorinstanzliche Urteil ist folglich auch in diesem Punkt zu bestätigen.

5. SIS-Ausschreibung

Die SIS-Ausschreibung der Landesverweisung hat zu erfolgen, wenn die nationale Entscheidung mit der Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung oder die nationale Sicherheit begründet wird, welche die Anwesenheit der betreffenden Person in einem Mitgliedstaat darstellt (Art. 24 Ziff. 2 SIS-II-Verordnung). Dies ist insbesondere der Fall bei einem Drittstaatenangehörigen, der in einem Mitgliedstaat wegen einer Straftat verurteilt wurde, die mit einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bedroht ist (lit. a). Diese Voraussetzung ist vorliegend erfüllt. Die Ausschreibung im SIS hält auch einer Verhältnismässigkeitsprüfung stand: Die Schwere des konkreten Falles rechtfertigt zweifellos eine Aufnahme im SIS. Der Berufungskläger macht denn auch keine Rügen geltend, die sich spezifisch gegen diese SIS-Ausschreibung richten. Demzufolge ist das vorinstanzliche Urteil auch in diesem Punkt zu bestätigen.

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Verfahrenskosten

E. 4

()

E. 5

Mit Berufungserklärung vom 20. Dezember 2022 werden vom Berufungskläger folgende Abänderungsanträge gestellt (ASB 3 ff.):

« 1. Die Ziff. II Nr. 7 [vom Schuldspruch] des Urteils vom 8. Juni 2022 sei aufzuheben und es sei von einem Landesverweis gegen den Beschuldigten abzusehen.

2. Eventualiter sei die Landesverweisung gemäss Art. 66d StGB aufzuschieben.

3. Es sei die Unterzeichnende für das Berufungsverfahren als amtliche Verteidigerin einzusetzen.

4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Staates.»

E. 6

Alle weiteren Parteien verzichteten darauf, Anschlussberufung zu erklären.

E. 7

Demzufolge ist das erstinstanzliche Urteil mit den beiden nachfolgenden Ausnahmen in Rechtskraft erwachsen.

Gegenstand des Berufungsverfahrens bilden:

E. 8

Der Berufungskläger befindet sich aktuell in der JVA Solothurn. Er ist seit dem 9. April 2020 inhaftiert (Untersuchungshaft bis 5.10.2020, ab 6.10.2020: vorzeitiger Strafvollzug,

ab 8.6.2021: Normallvollzug der rechtskräftigen Freiheitsstrafe, vgl. ASB 117). Mit Verfügung vom 18. April 2023 wurde dem Berufungskläger die bedingte Entlassung nach Art. 86 StGB verweigert (vgl. MISA-AS 49 ff.). Die ausgefallte Freiheitsstrafe von 45 Monaten zuzüglich 97 Tage Ersatzfreiheitsstrafe (zufolge Uneinbringlichkeit der ausgefallten Bussen) wird der Berufungskläger am 14. April 2024 verbüsst haben (vgl. Berechnung AJUV, ASB 116).

E. 9

Im Hinblick auf die gerichtliche Beurteilung wurden vom Instruktionsrichter beim Migrationsamt des Kantons Solothurn (MISA) sowie beim Staatssekretariat für Migration (SEM) die Akten betreffend A.____ eingeholt, welche am 3. und 7. Juli 2023 beim Gericht eingingen. Am 23. August 2023 legte das Amt für Justizvollzug den Vollzugsverlaufsbericht (ASB 198 ff.) vor und am 29. August 2023 ging der beim SEM angeforderte Bericht zur Landesverweisung ein (ASB 203 ff.).

E. 10

Tageseit Erhalt des begründeten Urteils beim Bundesstrafgericht Beschwerde eingereicht werden (Adresse: Postfach 2720, 6501 Bellinzona).

Im Namen der Strafkammer des Obergerichts

Der Vizepräsident

Die Gerichtsschreiberin

Marti

Lupi De Bruycker

E. 10.00

- 1 Identitätskarte (Schweiz) Nr. [...] (CH), ca. CHF 20.00 - 1 Identitätskarte (Bosnien), ca. CHF 20.00 - Bargeld, ca. CHF 90.00 - Bargeld, ca. EUR 5.00 - Portemonnaie Hugo Boss schwarz, ca. CHF 20.00 - Swispass, ca. CHF 20.00 - Mastercard-Kreditkarte, ca. CHF 20.00 - Führerausweis, ca. CHF 20.00 Mit ihrem Verhalten, namentlich mit den mehrfachen Tritten und Schlägen gegen den Kopf des am Boden liegenden Geschädigten, dessen Kopf dabei teilweise gegen den harten Betonboden prallte, sowie mit Gürtelhieben u.a. gegen das Gesicht und damit in unmittelbarer Nähe der Augen des Geschädigten, nahmen C.____, A.____, E.____ und D.____ mindestens in Kauf, den Geschädigten schwer bzw. lebensgefährlich zu verletzen und/oder dessen Gesicht arg und bleibend zu entstellen. Dass der Geschädigte nicht schwerer verletzt wurde, ist nur dem Zufall und dem Eingreifen von Drittpersonen zu verdanken. C.____, A.____, E.____ und D.____ handelten in Mittäterschaft aufgrund eines mindestens konkludent gefassten und gemeinsam getragenen Tatentschlusses in gemeinsamer Tatausführung. A.____ leistete einen wesentlichen Tatbeitrag, indem er gemeinsam mit den Mitbeschuldigten unvermittelt die Verfolgung des Geschädigten aufnahm, diesen zu Fall brachte, dessen Hosentaschen nach Deliktsgut durchsuchte und schliesslich ein Portemonnaie entwendete sowie dem Geschädigten insbesondere zahlreiche Fusstritte, Faustschläge und Gürtelhiebe, davon mindestens 4 Fusstritte und 9 Gürtelhiebe gegen den Kopf, verpasste und mehrere Male, nachdem er und die anderen Beschuldigten bereits vom Geschädigten abgelassen hatten, zu diesem zurückkehrte und abermals gemäss obigen Ausführungen gewalttätig auf diesen einwirkte. Soweit A.____ die Tatbestandsmerkmale nicht durch eigenes Handeln erfüllt, hat er sich als Mittäter auch sämtliche Handlungen seiner Mittäter anrechnen zu lassen.»

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