

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 396/2020

Urteil vom 11. August 2020

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Muschietti,
Bundesrichterin van de Graaf,
Gerichtsschreiberin Pasquini.

Verfahrensbeteiligte

A. _____,
vertreten durch Fürsprecher Dr. René Müller,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand

Strafzumessung; Landesverweisung,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts
des Kantons Aargau, Strafgericht, 1. Kammer,
vom 3. März 2020 (SST.2019.285).

Sachverhalt:

A.

Das Obergericht des Kantons Aargau erklärte A. _____ am 3. März 2020 im Berufungsverfahren gegen das Urteil des Bezirksgerichts Brugg vom 16. April 2019 zweitinstanzlich der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (nachfolgend: BetmG), der Widerhandlung gegen das BetmG sowie der mehrfachen Widerhandlung gegen das Waffengesetz schuldig. Es bestrafte ihn mit einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 32 Monaten. Den zu vollziehenden Teil der Strafe legte es auf 16 Monate und die Probezeit auf fünf Jahre fest. Das Obergericht verwies A. _____ für fünf Jahre des Landes und ordnete die Ausschreibung im Schengener Informationssystem (SIS) an.

B.

A. _____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen im Wesentlichen, es seien Ziff. 2.1 (Strafe) und Ziff. 3 (Landesverweisung sowie Ausschreibung) des Urteils des Obergerichts des Kantons Aargau vom 3. März 2020 aufzuheben. Er sei zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 24 Monaten zu verurteilen. Auf eine Landesverweisung sei zu verzichten. Eventualiter sei die Sache an das Obergericht zurückzuweisen.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege von A. _____ hat das Bundesgericht mit Verfügung vom 28. April 2020 abgewiesen.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer kritisiert die Strafzumessung (Beschwerde S. 5 ff.).

1.2. Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung nach Art. 47 ff. StGB wiederholt dargelegt. Entsprechendes gilt für die Bildung der Einsatz- und der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1

StGB in Anwendung des Asperationsprinzips (BGE 144 IV 217 E. 3 S. 224 ff.; 141 IV 61 E. 6.1 S. 66 ff.; 136 IV 55 E. 5.4 ff. S. 59 ff.; je mit Hinweisen). Darauf kann verwiesen werden.

1.3. Die Vorinstanz begründet die Strafzumessung hinlänglich und überzeugend. Sie setzt sich mit den wesentlichen schuldrelevanten Komponenten auseinander und würdigt sämtliche Zumessungsfaktoren zutreffend. Dass sie sich von unmassgeblichen Gesichtspunkten hätte leiten lassen oder wesentliche Aspekte nicht berücksichtigt hätte, ist nicht ersichtlich und vermag der Beschwerdeführer auch nicht aufzuzeigen. Auf ihre Ausführungen kann verwiesen werden (Art. 109 Abs. 3 BGG; Urteil S. 4 ff. E. 2). Der Beschwerdeführer legt einzig seine eigene Gewichtung der Strafzumessungsfaktoren dar, ohne darzulegen, inwiefern die Vorinstanz ihr Ermessen überschritten haben soll (BGE 144 IV 313 E. 1.2 S. 319 mit Hinweis). So macht er beispielsweise geltend, beim Schuldspruch der qualifizierten Widerhandlung gegen das BetmG sei höchstens von einem mittelschweren Verschulden auszugehen (Beschwerde S. 5). Darauf ist nicht einzugehen, zumal die Vorinstanz das Verschulden des Beschwerdeführers bei der qualifizierten Widerhandlung gegen das BetmG, seiner schwersten Straftat, als insgesamt nicht mehr nur leicht bis knapp mittelschwer bezeichnet (Urteil S. 6 E. 2.5). Soweit er einwendet, die Vorinstanz lasse seine Motivlage ausser Acht (Beschwerde S. 6 f.), kann darauf ebenfalls nicht eingetreten werden. Der Beschwerdeführer setzt sich nicht mit den diesbezüglichen Erwägungen im angefochtenen Entscheid auseinander (Urteil S. 6 E. 2.5) und genügt damit den Begründungsanforderungen nicht (Art. 42 Abs. 2 BGG; vgl. BGE 140 III 86 E. 2 S. 88 ff.; 138 I 274 E. 1.6 S. 280 f.; je mit Hinweisen). Die von der Vorinstanz ausgefallte Freiheitsstrafe von 32 Monaten hält sich auch bei einer Gesamtbetrachtung innerhalb des sachrichterlichen Ermessens und ist nicht zu beanstanden.

2.

2.1. Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Anordnung der Landesverweisung. Im Wesentlichen macht er geltend, die Vorinstanz stelle den diesbezüglichen Sachverhalt lückenhaft und teilweise falsch fest. Im Hinblick auf seine Familie liege ein persönlicher Härtefall vor, was die Vorinstanz zu Unrecht verneine. Er lebe seit dreissig Jahren in der Schweiz und wohne mit seinen beiden Söhnen und seiner Ehefrau, die schweizerische Staatsbürger seien, zusammen. Er kümmere sich intensiv um seinen behinderten Sohn und sei - entgegen der vorinstanzlichen Feststellung - der deutschen Sprache mächtig. Schliesslich überschätze die Vorinstanz seine Verbindungen zu Kroatien (Beschwerde S. 5 ff.).

2.2. Die Vorinstanz erwägt, bei der qualifizierten Widerhandlung gegen das BetmG handle es sich um eine Katalogtat für eine Landesverweisung. Der heute 53-jährige Beschwerdeführer, ein kroatischer Staatsangehöriger, sei im Alter von 24 Jahren in die Schweiz gekommen. Von seiner in der Schweiz lebenden Ehefrau sei er geschieden. Sie hätten zwei gemeinsame Söhne. Mit einem der Söhne lebe er zusammen. Er verfüge über die Niederlassungsbewilligung C und habe erhebliche Schulden. Aus den Akten gehe hervor, dass der Beschwerdeführer zwei Vorstrafen aufweise. Eine betreffe die Verursachung eines Verkehrsunfalls unter Alkoholeinfluss und die andere betreffe eine Busse von über Fr. 50'000.-- der Eidgenössischen Zollverwaltung, welche noch nicht in Rechtskraft erwachsen sei. Sodann sei er im Jahr 2014 wegen eines weiteren SVG-Delikts verwarnt worden. Er sei der deutschen Sprache nur in beschränktem Masse mächtig. Der Beschwerdeführer arbeite zwar und sei in der Lage, für seinen Lebensunterhalt zu sorgen. Gefestigte Integrationskriterien wie intakte familiäre Verhältnisse und ein aktiver Freundes- sowie Bekanntenkreis seien aber nicht auszumachen. Auch wenn er in die Betreuung seines behinderten Sohnes eingebunden sei, müsse er nicht für

permanente Fahrdienste oder Betreuungsaufgaben zur Verfügung stehen. Es lägen demzufolge keine Umstände vor, die einen persönlichen Härtefall begründen könnten. Demgegenüber seien die Resozialisierungschancen in seinem Heimatland, wo der Beschwerdeführer 24 Jahre gelebt, die Schulen besucht und eine Berufslehre absolviert habe, intakt. Seine Muttersprache sei kroatisch. Seine Mutter und seine vier Geschwister würden dort leben; er habe auch Kontakt zu ihnen. So habe er einem Bruder geholfen, das Dach seines Hauses zu reparieren. Da kein persönlicher Härtefall vorliege, könne eine Interessenabwägung unterbleiben. Weiter erwägt die Vorinstanz, der Beschwerdeführer wäre selbst bei Annahme eines Härtefalls des Landes zu verweisen, da das öffentliche Interesse der Schweiz an der Wegweisung das Interesse des Beschwerdeführers an einem Verbleib klar überwiege. Auch die hohe Busse im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens wegen der illegalen Einfuhr von Zigaretten habe ihn nicht vom Drogenhandel abhalten können. Es sei damit von einer erheblichen Gefährlichkeit des Beschwerdeführers für die öffentliche Sicherheit auszugehen (Urteil S. 10 ff. E. 3).

Ferner hält die Vorinstanz fest, es liege eine schwere Gefährdung der öffentlichen Sicherheit im Sinne des Freizügigkeitsabkommens (FZA) vor. Der Beschwerdeführer sei demnach auch unter Berücksichtigung des FZA des Landes zu verweisen (Urteil S. 12 f. E. 3.4).

2.3. Das Bundesgericht überprüft die angefochtene Landesverweisung nach dem einschlägigen Recht unter Voraussetzung der Begründungsanforderungen (Art. 42 i.V.m. Art. 97 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 2 BGG). Der EGMR anerkennt die gesetzlichen Begründungsanforderungen des schweizerischen Rechts (vgl. Urteil 6B 689/2019 vom 25. Oktober 2019 E. 1.5.1 mit Hinweis auf das Urteil in Sachen Shpend Shala c. Suisse vom 2. Juli 2019, Req. 63896/12, Ziff. 27 f.).

Der Beschwerdeführer weicht teilweise von den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz ab oder ergänzt sie (Beschwerde S. 6 ff.). Entgegen seiner diesbezüglich qualifizierten Rügepflicht beschränkt er sich dabei darauf (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 143 IV 500 E. 1.1 S. 503; 142 II 206 E. 2.5 S. 210; je mit Hinweisen), den vorinstanzlichen Ausführungen einzig seine Sicht der Dinge entgegenzustellen. Auf solch appellatorische Vorbringen geht das Bundesgericht nicht ein (BGE 145 IV 154 E. 1.1 mit Hinweisen). Dies ist zum Beispiel der Fall, wenn der Beschwerdeführer darlegt, er lebe nicht nur mit einem Sohn zusammen, sondern mit seinen beiden Söhnen und seiner Ehefrau im Einfamilienhaus zusammen, das der Ehefrau gehöre (Beschwerde S. 6).

2.4.

2.4.1. Der Beschwerdeführer beging eine qualifizierte Widerhandlung gegen das BetmG und somit eine die Landesverweisung nach sich ziehende Katalogtat gemäss Art. 66a Abs. 1 lit. o StGB, die grundsätzlich unabhängig von der konkreten Tatschwere greift (BGE 144 IV 332 E. 3.1.3 S. 339 mit Hinweis). Folglich erweist sich der Einwand, seine untergeordnete Rolle sei nicht berücksichtigt worden (Beschwerde S. 7), als unbegründet.

2.4.2. Von der Landesverweisung kann nur "ausnahmsweise" abgesehen werden, wenn sie kumulativ (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 S. 108; 144 IV 332 E. 3.1.2 S. 338 und E. 3.3.1 S. 340). Sie ist restriktiv anzuwenden (BGE 144 IV 332 E. 3.3.1 S. 340). 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. Da die Landesverweisung strafrechtlicher Natur ist, sind auch strafrechtliche Elemente wie die Aussichten auf soziale Wiedereingliederung des Täters in die Interessenabwägung miteinzubeziehen (BGE 144 IV 332 E. 3.3.2 S. 340 f. mit Hinweisen). Zu berücksichtigen sind namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, einschliesslich familiäre Bindungen des Ausländers in der Schweiz bzw. in der Heimat, Aufenthaltsdauer und Resozialisierungschancen. Ebenso ist der Rückfallgefahr und wiederholten Delinquenz Rechnung zu tragen. Dabei darf das Gericht auch vor dem Inkrafttreten von Art. 66a StGB begangene Straftaten berücksichtigen (Urteil 6B 1070/2018 vom 14. August 2019 E. 6.2.2 mit Hinweisen).

2.4.3. Von einem schweren persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB ist 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 1440/2019 vom 25. Februar 2020 E. 5.3; 6B 1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.4.3; 6B 1299/2019 vom 28. Januar 2020 E. 3.3; je mit Hinweis).

Das durch Art. 13 BV bzw. Art. 8 EMRK geschützte Recht auf Achtung des Familienlebens ist berührt, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltemassnahme 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 S. 272, 91 E. 4.2 S. 96 und E. 5.1 S. 96 f.; 144 II 1 E. 6.1 S. 12; Urteil 6B 1070/2018 vom 14. August 2019 E. 6.3.2). Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern (BGE 145 I 227 E. 5.3 S. 233; 144 II 1 E. 6.1 S. 12; Urteil 6B 1474/2019 vom 23. März 2020 E. 1.4). Das Verhältnis zu volljährigen Kindern fällt nur dann unter das geschützte Familienleben, wenn ein über die üblichen familiären Beziehungen bzw. emotionalen Bindungen hinausgehendes, besonderes Abhängigkeitsverhältnis besteht; namentlich infolge von

Betreuungs- oder Pflegebedürfnissen bei körperlichen oder geistigen Behinderungen und schwerwiegenden Krankheiten (BGE 145 I 227 E. 5.3 S. 233; 144 II 1 E. 6.1 S. 12 f.; Urteil 2C 385/2018 vom 29. November 2018 E. 3.2; je mit Hinweisen).

Der Anspruch auf Schutz des Privatlebens kann auch ohne Familienbezug tangiert sein, wenn ein Ausländer ausgewiesen werden soll. Aus diesem Anspruch ergibt sich ein Recht auf Verbleib im Land aber nur unter besonderen Umständen. Eine lange Anwesenheit und die damit verbundene normale Integration genügen hierzu nicht; erforderlich sind besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur (BGE 144 II 1 E. 6.1 S. 13; Urteile 6B 1314/2019 vom 9. März 2020 E. 2.3.6; 6B 1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.5.2).

2.4.4. Art. 66a StGB ist EMRK-konform auszulegen. 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 S. 166 f.; Urteil 6B 1070/2018 vom 14. August 2019 E. 6.3.4 mit Hinweisen).

2.5. Der Beschwerdeführer ist nicht in der Schweiz aufgewachsen, sondern hat die lebensprägenden Jahre seiner Kindheit sowie Jugend in Kroatien verbracht und dort seine Ausbildung absolviert. Er ist mit der dortigen Kultur somit vertraut. Dass die Vorinstanz davon ausgeht, seine Resozialisierungschancen im Heimatland seien intakt, ist daher nicht zu beanstanden. Der Beschwerdeführer ist als 24-Jähriger, d.h. im Erwachsenenalter, in die Schweiz eingewandert. Seine fast dreissigjährige Aufenthaltsdauer in der Schweiz ist lang. Gleichwohl lässt sich daraus noch kein für die Annahme eines Härtefalls genügend gewichtiges persönliches Interesse an einem Verbleib in der Schweiz ableiten (BGE 146 IV 105 E. 3.4.4 S. 110). Besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur, aufgrund derer bei einer Landesverweisung von einem schweren persönlichen Härtefall auszugehen wäre, liegen nicht vor. Die angeblich guten Deutsch-Kenntnisse des Beschwerdeführers sowie dessen Erwerbstätigkeit vermögen daran nichts zu ändern (Beschwerde S. 7 f.).

In Bezug auf die familiären Beziehungen des Beschwerdeführers ist zu berücksichtigen, dass er gemäss Feststellungen der Vorinstanz seit Oktober 2017 von seiner Ehefrau geschieden ist und sie damit nicht mehr zu seiner Kernfamilie gehört. Gleich verhält es sich betreffend seine beiden Söhne (geb. 1992 bzw. 1994; Berufungsbegründung S. 6; vorinstanzliche Akten act. 46), die bereits volljährig sind und damit ebenfalls nicht mehr zur Kernfamilie des Beschwerdeführers, d.h. zur Gemeinschaft der Ehegatten und ihren minderjährigen Kindern, zählen. Insofern ist es unerheblich, dass er nicht nur mit einem seiner beiden Söhne sondern mit beiden und seiner ehemaligen Ehegattin in deren Einfamilienhaus wohnt (Beschwerde S. 6 f.). Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, er kümmere sich intensiv um seinen behinderten Sohn und unternehme mit ihm Freizeitbeschäftigungen, insbesondere weil sich seine Ehefrau aufgrund ihrer unregelmässigen Arbeitszeiten nicht darum kümmern könne (Beschwerde S. 6 und S. 8), weicht er von den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz ab bzw. ergänzt diese, ohne Willkür darzutun (vgl. E. 2.3), und ohne sich substantiiert mit den diesbezüglichen Ausführungen der Vorinstanz auseinander zu setzen. Diese hält hierzu fest, auch wenn der Beschwerdeführer in die Betreuung seines behinderten Sohnes eingebunden sei, könne mit der ersten Instanz festgehalten werden, dass er nicht für permanente Fahrdienste oder Betreuungsaufgaben zur Verfügung stehen müsse (Urteil S. 12 E. 3.3). Die erste Instanz stellt in diesem Zusammenhang fest, es sei anzuerkennen, dass der Beschwerdeführer einen Teil der Betreuung seines an Galaktosämie leidenden Sohnes übernehme. Anlässlich der Verhandlung habe der Beschwerdeführer jedoch erklärt, dass sich dieser in seinem Alltag in einem nicht unerheblichen Mass selbständig bewegen und organisieren könne. So sei er weder für die Fahrdienste zur Arbeit noch für seine Freizeitaktivitäten auf die Unterstützung des Beschwerdeführers angewiesen. Die von Letzterem angegebenen zweimal jährlich anfallenden Fahrten ins Spital könnten von der Familie auf andere Weise organisiert werden und würden nicht die Annahme eines Härtefalls rechtfertigen (erstinstanzliche Urteil S. 22 E. 6.4, vorinstanzliche Akten act. 22). Folglich fällt das Verhältnis des Beschwerdeführers zu seinem volljährigen Sohn nicht unter das geschützte Familienleben, da vorliegend kein über die üblichen familiären Beziehungen bzw. emotionalen Bindungen hinausgehendes

Abhängigkeitsverhältnis besteht, zumal trotz der Behinderung des Sohnes beim Beschwerdeführer keine ausserordentlichen Betreuungs- oder Pflegeaufgaben anfallen.

Der Schluss der Vorinstanz, es liege kein schwerer persönlicher Härtefall vor, verletzt kein Bundesrecht. Mithin entfällt die anschliessende Interessenabwägung, weshalb auch kein Raum zur Berücksichtigung des Vorbringens des Beschwerdeführers besteht, es liege (auch) im öffentlichen Interesse, dass er in der Schweiz verbleibe, weil er so mit seinem behinderten Sohn Freizeitbeschäftigungen vornehmen könne, was angesichts der berufstätigen Mutter sonst die

öffentliche Hand übernehmen müsse.

3.

Der Beschwerdeführer beantragt sinngemäss, es sei von einer Ausschreibung im SIS abzusehen. Er begründet den Antrag nicht, weshalb darauf nicht eingetreten werden kann (Art. 42 Abs. 2 BGG).

4.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Ausgangsgemäss trägt der Beschwerdeführer die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Aargau, Strafgericht, 1. Kammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 11. August 2020

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Die Gerichtsschreiberin: Pasquini