

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 348/2020

Urteil vom 14. August 2020

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Muschietti,
Bundesrichterin Koch,
Gerichtsschreiber Matt.

Verfahrensbeteiligte

A. _____,
vertreten durch Advokatin Stephanie Trüb,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Landschaft, Erste Staatsanwältin,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand

Landesverweisung (Art. 66a Abs. 2 StGB),

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Strafrecht, vom 26. November 2019 (460 19 127).

Sachverhalt:

A.

Am 27. Februar 2019 verurteilte das Strafgericht Basel-Landschaft A. _____ wegen Gefährdung des Lebens zu 2 Jahren Freiheitsstrafe bedingt. Von einer Landesverweisung sah es ab. Auf Berufung der Staatsanwaltschaft hin bestätigte das Kantonsgericht Basel-Landschaft das erstinstanzliche Urteil am 26. November 2019 im Schuld- und Strafpunkt, verwies den Beschuldigten aber für 7 Jahre des Landes.

B.

Mit Beschwerde in Strafsachen beantragt A. _____, von einer Landesverweisung sei abzusehen, eventualiter sei die Sache an das Kantonsgericht zurückzuweisen. Er ersucht um unentgeltliche Rechtspflege.

Erwägungen:

1.

1.1. Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens bildete einzig die Landesverweisung. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz verneine einen Härtefall zu Unrecht, wobei sie den Sachverhalt willkürlich würdige sowie Bundes- und Völkerrecht verletze. Er sei anerkannter Flüchtling und aufgrund seiner oppositionellen Tätigkeit in Eritrea an Leib und Leben gefährdet. Zudem bestehe eine intakte familiäre Beziehung zu Ex-Frau und Kindern. Er sei nicht vorbestraft und bemühe sich um eine berufliche Integration. Die Rückfallgefahr sei gering.

1.2.

1.2.1. Das Gericht verweist den Ausländer, der wegen Gefährdung des Lebens verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für 5-15 Jahre aus der Schweiz (Art. 66a Abs. 1 lit. b StGB). Die

obligatorische Landesverweisung wegen einer Katalogtat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 StGB greift grundsätzlich unabhängig von der konkreten Tatschwere (BGE 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 144 IV 168 E. 1.4.1).

Von der Anordnung der Landesverweisung kann nur "ausnahmsweise" unter den kumulativen Voraussetzungen abgesehen werden, dass sie (1.) einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und (2.) die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen (Art. 66a Abs. 2 erster Satz StGB). Diese sog. Härtefallklausel dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (vgl. Art. 5 Abs. 2 BV; BGE 145 IV 364 E. 3.2; 144 IV 332 E. 3.1.2; je mit Hinweisen). Sie ist restriktiv anzuwenden (BGE 144 IV 332 E. 3.3.1). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung lässt sich zur Prüfung des Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB der Kriterienkatalog der Bestimmung über den "schwerwiegenden persönlichen Härtefall" in Art. 31 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) heranziehen. Zu berücksichtigen sind namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, einschliesslich familiärer Bindungen des Ausländers in der Schweiz bzw. in der Heimat, Aufenthaltsdauer und Resozialisierungschancen. Ebenso ist der Rückfallgefahr und wiederholter Delinquenz Rechnung zu tragen.

Das Gericht darf auch vor dem Inkrafttreten von Art. 66a StGB begangene Straftaten berücksichtigen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1; 144 IV 332 E. 3.3.2).

Die Sachfrage entscheidet sich mithin in einer Interessenabwägung nach Massgabe der "öffentlichen Interessen an der Landesverweisung". Nach der gesetzlichen Systematik ist die obligatorische Landesverweisung anzuordnen, wenn die Katalogtaten einen Schweregrad erreichen, so dass 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 auf die Legalprognose abgestellt wird (Urteile 6B 742/2019 vom 23. Juni 2020 E. 1.1.2; 6B 627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.6.2; je mit Hinweisen).

1.2.2. Das mit der Anordnung einer Landesverweisung befasste Gericht muss prüfen, ob diese unter den konkreten Umständen verhältnismässig ist. Es darf die Verhältnismässigkeitsprüfung nicht der für den Vollzug zuständigen Behörde überlassen, wenn ein Rückweisungsverbot oder andere zwingende völkerrechtliche Normen einer Landesverweisung entgegen stehen (BGE 145 IV 455 E. 9.4). Bei der vom Strafgericht vorzunehmenden Prüfung ist namentlich der Tatsache Rechnung zu tragen, dass zwischen der Anordnung und dem Vollzug der Landesverweisung eine relativ lange Zeit vergehen kann und, dass sich die Umstände, welche einer Landesverweisung entgegen stehen, ändern können. Wenn das Strafgericht aufgrund seiner Prüfung zum Schluss gelangt, dass ein stabiler Zustand besteht, welcher sich aller Vernunft nach nicht bessern wird, muss es auf die Landesverweisung verzichten, falls sie sich als unverhältnismässig im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB erweist. Umgekehrt kann die Landesverweisung verhältnismässig erscheinen, wenn der dieser entgegenstehende Zustand vorübergehender Natur oder - mit Blick auf medizinische Gründe - eine genügende Behandlung gewährleistet ist (BGE 145 IV 455 E. 9.4; Urteil 6B 423/2019 vom 17. März 2020 E. 2.2.2; je mit Hinweisen).

1.2.3. Art. 8 EMRK verschafft praxismässig keinen Anspruch auf Einreise oder Aufenthalt oder auf einen Aufenthaltstitel. Der EGMR anerkennt das Recht der Staaten, die Einwanderung und den Aufenthalt von Nicht-Staatsangehörigen auf ihrem Territorium zu regeln (BGE 144 I 266 E. 3.2). Die Staaten sind berechtigt, Delinquenten auszuweisen; berührt die Ausweisung Gewährleistungen von Art. 8 Ziff. 1 EMRK, sind die Voraussetzungen von Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu prüfen (Urteil des EGMR in Sachen I.M. gegen die Schweiz vom 9. April 2019, Nr. 23887/16, § 68). 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. Die nationalen Instanzen haben sich unter anderem von folgenden Kriterien leiten zu lassen: Natur und Schwere der Straftat, Dauer des Aufenthalts im ausweisenden Staat, seit der Straftat abgelaufene Zeit und Verhalten während dieser Zeit, familiäre Situation usw. (Urteil des EGMR in Sachen I.M. gegen die Schweiz, a.a.O., §§ 69 ff.; zum Ganzen: BGE 146 IV 105 E. 4.2).

1.3.

1.3.1. Die Vorinstanz begründet nachvollziehbar, weshalb sie einen Härtefall verneint. Es ist nicht ersichtlich, dass sie das ihr zustehende Ermessen überschritten resp. Bundes- oder Völkerrecht verletzt hätte. Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, eine Anlasstat gemäss Art. 66a Abs. 1 lit. b StGB begangen zu haben, welche grundsätzlich zu einer Landesverweisung führen muss. Ebenso wenig stellt er in Abrede, dass er trotz seines ihm 2009 zuerkannten Flüchtlingsstatus im Herbst 2015 ins eritreisch-äthiopische Grenzgebiet reiste und dort mehrere Jahre bei seiner Familie blieb. Dies offensichtlich unbesehen der nun als Hinderungsgrund für eine Landesverweisung geltend gemachten Flucht aus dem eritreischen Militär und einer regierungskritischen Tätigkeit. In diesem Zusammenhang weist die Vorinstanz ferner zutreffend darauf hin, dass die freiwillige Ausreise unmittelbar im Nachgang zur Publikation eines regierungskritischen Portraits des Beschwerdeführers in einer Lokalzeitung im Juni 2019 erfolgte. Es ist daher nachvollziehbar anzunehmen, dass die geltend gemachten Umstände einer Landesverweisung nicht entgegen stehen und der Beschwerdeführer in Eritrea nicht in der behaupteten Art und Weise an Leib und Leben gefährdet wäre. Dass er

während des Auslandsaufenthalts von 2015 gefangen und gefoltert worden sein soll, ist mit der Vorinstanz nicht hinlänglich erstellt und wird deshalb von ihr zu Recht nicht berücksichtigt.

Auch die vorinstanzlichen Ausführungen zur beruflichen und persönlichen Integration sowie den familiären Bindungen in der Schweiz resp. in Eritrea sind schlüssig. Der Beschwerdeführer reiste nach eigenen Angaben erst im Alter von 23 Jahren in die Schweiz. Er verbrachte somit die meiste Zeit seines Lebens, insbesondere die prägenden Kinder- und Jugendjahre, in seiner Heimat und ist folglich mit der dortigen Kultur vertraut. Demgegenüber beschränken sich seine sozialen Kontakte unbestrittenemassen im Wesentlichen auf die eritreische Diaspora, er verfügt trotz mehrjähriger Anwesenheit in der Schweiz nur über elementare Deutschkenntnisse und war ungeachtet seines jungen Alters und guter Gesundheit nie arbeitstätig, sondern stets von der Sozialhilfe abhängig. Seine Integration in der Schweiz muss klar als ungenügend bezeichnet werden. Daran ändert nichts, dass der Beschwerdeführer bisher nicht vorbestraft ist und es sich bei der inkriminierten Tat um eine einmalige Unbeherrschtheit gehandelt haben soll. Wenn er nunmehr geltend macht, ein Berufspraktikum und weitere Deutschkurse absolvieren zu wollen, so sind diese - reichlich späten - Bemühungen zudem offensichtlich im Zusammenhang mit der drohenden Landesverweisung zu sehen und

entsprechend zu relativieren. Gleiches gilt für die familiären Bindungen zu Ex-Frau und Kindern. Insbesondere geschah die im vorliegenden Verfahren beurteilte Tat zum Nachteil der Ehefrau, wobei der Beschwerdeführer zufolge des erstinstanzlichen Urteils dieser gegenüber besonders hemmungs- und gewissenlos aufgetreten sein soll. Die Vorinstanz äussert daher zu Recht Vorbehalte hinsichtlich des (Fort) bestands der ehelichen Gemeinschaft. Mit Bezug auf das geltend gemachte enge Verhältnis zu seinen Söhnen im Kindesalter weist sie ebenso zutreffend darauf hin, dass der Beschwerdeführer die Schweiz und die Familie dennoch freiwillig für mehrere Jahre verlassen hat. In der Folge verpasste er die Einschulung der Kinder und musste sich die Ehefrau alleine um die Familienbelange kümmern. Es kann daher offensichtlich nicht gesagt werden, dass die Familie finanziell oder organisatorisch auf den Beschwerdeführer angewiesen wäre. Der nach Art. 8 EMRK garantierte Schutz des Privat- und Familienlebens steht einer Landesverweisung mithin nicht entgegen. Dies gilt selbst dann, wenn der Beschwerdeführer seine beiden Söhne tatsächlich mehrmals die Woche sieht und Kontakt zur Ex-Frau pflegt, was aber nicht über eine blosser Behauptung ausgeht. Von

einer möglichen Traumatisierung der Kinder bei einer Landesverweisung kann nach dem Gesagten zudem keine Rede sein. Wie die Vorinstanz ferner nachvollziehbar erwägt, konnte und kann der Beschwerdeführer sein Familienleben offensichtlich auch ausserhalb der Schweiz pflegen. Im Übrigen gelten der Anspruch auf Achtung des Privat- und Familienlebens sowie das Recht des Kindes auf beide Elternteile nicht absolut (vgl. dazu Urteil 6B 742/2019 vom 23. Juni 2020 E. 1.2.2). Schliesslich ist unbestritten, dass die Eltern und Geschwister des Beschwerdeführers grösstenteils in Eritrea leben, sodass eine Reintegration in die dortige Gesellschaft möglich ist.

1.3.2. Die Vorinstanz begründet gleichfalls überzeugend, weshalb sie den öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung den privaten Interessen des Beschwerdeführers an einem Verbleib den Vorrang gibt. Der mit 2 Jahren Freiheitsstrafe bedingt geahndete Gesetzesverstoss wiegt recht schwer. Demgegenüber erweisen sich die persönliche, soziale und berufliche Integration des Beschwerdeführers klar als ungenügend und der Eingriff in das geschützte Familienleben als gering. Jedenfalls aber liegt die vorinstanzliche Gewichtung der Interessen innerhalb des ihr zustehenden Ermessens. Daran ändert nichts, dass aufgrund einer einmaligen Beziehungstat kaum von einer erheblichen Rückfallgefahr mit Bezug auf die öffentliche Ordnung und Sicherheit gesprochen werden kann und, dass eine Landesverweisung nicht allein aus generalpräventiven Gründen verfügt werden dürfe, wie der Beschwerdeführer rügt. Die von ihm in diesem Zusammenhang angerufene

Rechtsprechung (BGE 139 II 121 E. 6.2 ff.) betrifft das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA; SR 0.142.112.681) und ist nicht einschlägig (vgl. dazu Urteil

6B 736/2019 vom 3. April 2020 E. 1.1.3). Im Übrigen ist daran zu erinnern, dass der Verzicht auf eine Landesverweisung trotz Katalogtat nach dem klaren Willen des Gesetzgebers die Ausnahme bleiben soll (vgl. oben E. 1.2.1 sowie BGE 145 IV 55 E. 4.3; 144 IV 332 E. 3.3.3; Urteil 6B 736/2019 vom 3. April 2020 E. 1.2.2 in fine).

Schliesslich will die Vorinstanz die Beurteilung von Vollzugshindernissen, namentlich des Flüchtlingsstatus des Beschwerdeführers, zwar den hierzu zuständigen Behörden überlassen. Sie setzt sich aber dennoch im Rahmen einer Alternativbegründung mit diesen Hindernissen auseinander. Damit berücksichtigt sie - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers - die diesbezügliche Rechtsprechung des Bundesgerichts angemessen. Diese verlangt hingegen nicht, dass aufgrund der Flüchtlingseigenschaft eines Ausländers zwingend auf die Anordnung einer Landesverweisung zu verzichten wäre (vgl. oben E. 1.2.2). Deren Dauer von 7 Jahren erscheint angesichts der bedingten zweijährigen Freiheitsstrafe zwar recht hoch, liegt aber ebenfalls noch innerhalb des vorinstanzlichen Ermessens.

2.

Die Beschwerde ist abzuweisen. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist gutzuheissen, zumal die Beschwerde nicht aussichtslos war. Entsprechend sind keine Gerichtskosten zu erheben und ist der unentgeltlichen Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers, Advokatin Stephanie Trüb, aus der Bundesgerichtskasse ein angemessenes Honorar auszurichten (Art. 64 und Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird gutgeheissen.

3.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

4.

Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers, Advokatin Stephanie Trüb, wird aus der Bundesgerichtskasse mit Fr. 3'000.-- entschädigt.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Strafrecht, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 14. August 2020

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Matt