Urteilskopf

111 IV 12

3. Urteil des Kassationshofes vom 16. Januar 1985 i.S. X. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich (Nichtigkeitsbeschwerde)

Regeste (de):

Art. 55 StGB; Landesverweisung.

Der Strafrichter hat bei der Anordnung der Landesverweisung nicht vorfrageweise zu prüfen, ob die Nebenstrafe sich nach den Bestimmungen des Asylrechts durchsetzen lässt oder ob der Täter nach AsylG die weitere Tolerierung seines Aufenthaltes in der Schweiz beanspruchen kann. Allenfalls aus dem Asylrecht sich ergebende Einwände sind erst in jenem Zeitpunkt zu prüfen, in welchem feststeht, dass die angeordnete Landesverweisung nicht infolge Bewährung bei probeweisem Aufschub weggefallen ist, sondern vollzogen werden muss.

Regeste (fr):

Art. 55 CP; expulsion.

Lorsqu'il statue sur l'expulsion, le juge n'a pas à examiner préalablement si cette peine accessoire est compatible avec les prescriptions du droit d'asile ou si le condamné est en droit de demander sur la base de celles-ci que son séjour en Suisse soit toléré plus longtemps. De toute manière, les moyens tirés de la législation sur le droit d'asile n'ont à être examinés qu'au moment où il appert que la mesure n'est pas devenue caduque parce que le condamné a passé avec succès le délai d'épreuve qui lui avait été imparti, mais qu'au contraire elle doit être exécutée.

Regesto (it):

Art. 55 CP; espulsione.

Nell'ordinare l'espulsione, il giudice non è tenuto a esaminare previamente se tale pena accessoria sia compatibile con la normativa in materia di diritto d'asilo o se il condannato possa chiedere in base a tale normativa che la sua dimora in Svizzera sia ulteriormente tollerata. Le eventuali eccezioni fondate sul diritto d'asilo devono essere esaminate soltanto allorquando consti che l'espulsione non è venuta meno in seguito a decorso favorevole del periodo di prova impartito e che deve pertanto essere eseguita.

Sachverhalt ab Seite 12

BGE 111 IV 12 S. 12

A.- X. wurde vom Obergericht des Kantons Zürich am 1. Oktober 1984 wegen unvollendeten Versuchs der vorsätzlichen Tötung, Herausforderung zum Zweikampf und einfacher Körperverletzung zu fünf Jahren Zuchthaus sowie zu einer Busse von Fr. 250.-- verurteilt. Als Nebenstrafe hat das Gericht die Landesverweisung für die Dauer von acht Jahren angeordnet.
B.- X. führt gegen dieses Urteil Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Hauptantrag, die Anordnung der Landesverweisung sei aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit diese keine oder allenfalls eine bedingte Landesverweisung ausspreche; subeventuell sei von der Vorinstanz festzustellen, dass die Landesverweisung jedenfalls nicht durch die Heimschaffung nach Libyen vollzogen werden dürfe.
BGE 111 IV 12 S. 13

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Gegenstand der Nichtigkeitsbeschwerde ist nur die Nebenstrafe der Landesverweisung. Dass Art und Schwere der begangenen Delikte die Landesverweisung an sich rechtfertigen, wird mit der Beschwerdebegründung nicht in Frage gestellt. Bindungen zur Schweiz, welche im Hinblick auf die Resozialisierungschancen einen Verzicht auf die Landesverweisung nahelegen würden, hat der Beschwerdeführer nicht. Es wird denn auch mit gutem Grund nicht geltend gemacht, die angefochtene Nebenstrafe verstosse gegen Sinn und Zweck von Art. 55 StGB.
2. Die Rüge einer Bundesrechtsverletzung wird ausschliesslich mit Erwägungen des Asylrechts begründet. a) X. behauptet, er habe Libyen 1980 aus politischen Gründen verlassen; bei einer Rückkehr würde er verfolgt und wahrscheinlich hingerichtet. Gemäss Art. 45 Abs. 1 AsylG (SR 142.31) dürfe er zur Ausreise nach Libyen nicht gezwungen werden. Ein besonders schweres Verbrechen oder Vergehen im Sinne von Art. 45 Abs. 2 AsylG habe er nicht begangen, der Grundsatz der Nichtrückschiebung (Art. 45 Abs. 1 AsylG) komme daher zur Anwendung. Wollte man hingegen annehmen, Abs. 2 von Art. 45 AsylG treffe zu und Abs. 1 sei daher nicht anwendbar, so wäre eine Rückschiebung gemäss Art. 3 EMRK verboten, weil dem Beschwerdeführer in Libyen eine schwere unmenschliche Behandlung drohe (vgl. W. KÄLIN, Das Prinzip des Non-Refoulement, Diss. Bern 1982, S. 261). b) Diese Beschwerdebegründung geht davon aus, dass X. als "Flüchtling" im Sinne von Art. 3 AsylG zu betrachten sei, was die zuständigen schweizerischen Asylbehörden bis jetzt nicht anerkannt haben, und dass ihm eine Ausreise in ein anderes Land als Libyen nicht möglich sei, was im eingeleiteten, aber negativ verlaufenen Asylverfahren umstritten blieb. Zudem beruht die Argumentation verfahrensrechtlich auf der These, der Strafrichter habe bei Anordnung der Landesverweisung vorfrageweise zu prüfen, ob die Nebenstrafe sich nach den Bestimmungen des Asylrechtes durchsetzen lasse oder ob der Täter allenfalls gemäss AsylG die weitere Tolerierung seines Aufenthaltes in der Schweiz beanspruchen könne. c) Die Zuständigkeit des Strafrichters zur Beurteilung der asylrechtlichen Einwendungen ist vorweg zu prüfen. Bei diesen asylrechtlichen Argumenten geht es nicht um eigentliche Vorfragen, deren Entscheidung für die Anwendung von Art. 55 StGB notwendig

wäre, sondern es handelt sich um Hindernisse, welche gemäss Asylrecht aus humanitären Gründen dem Vollzug einer Landesverweisung im konkreten Fall eventuell entgegenstehen können (ähnlich wie das Fehlen der Hafterstehungsfähigkeit dem Vollzug einer rechtskräftigen Freiheitsstrafe). Aus prinzipiellen und aus praktischen Gründen erscheint es weder notwendig noch zweckmässig, dass der Strafrichter sich mit der ihm nicht vertrauten Problematik des Asyl- und Flüchtlingsrechts auseinandersetzt. Die Beurteilung solcher Fragen würde die Gefahr von Widersprüchen zu bereits getroffenen Entscheidungen der zuständigen Asylbehörden mit sich bringen. Wie in der Beschwerdeschrift zutreffend erwähnt wird, kann zwischen der Anordnung der Landesverweisung (im Strafurteil) und deren Vollzug nach Verbüssung einer Freiheitsstrafe ein recht langer Zeitraum liegen, in welchem sich die Verhältnisse in bezug auf Ausreisemöglichkeiten in andere Länder, aber auch in bezug auf die Situation im ursprünglichen Verfolgerstaat grundlegend ändern können. Es wäre verfehlt, die humanitären Gesichtspunkte, welche nach Asylgesetz zu berücksichtigen sind, schon bei der Anordnung der Landesverweisung als mögliche Hindernisse der nach schweizerischem Recht gebotenen Sanktion zu beachten. Viel naheliegender und den wirklichen Erfordernissen besser angepasst ist es, wenn allenfalls aus dem Asylrecht sich ergebende Einwände in jenem Zeitpunkt geprüft werden, in welchem feststeht, dass die angeordnete Landesverweisung nicht etwa infolge Bewährung bei probeweisem Aufschub weggefallen ist, sondern vollzogen werden muss. Dann ist abzuklären, wie die Nebenstrafe durchgeführt werden kann, ohne dass der Grundsatz der Nichtrückschiebung (Art. 45 AsylG) verletzt oder gegen Art. 3 EMRK verstossen wird.
3. Die Vorinstanz hat somit gegen keine bundesrechtliche Vorschrift verstossen, indem sie in korrekter Anwendung von Art. 55 StGB die Nebenstrafe der Landesverweisung ausfällte und auf asylrechtliche Einwendungen nicht eintrat. Vor dem effektiven Vollzug der Landesverweisung wird rechtzeitig abzuklären sein, in welches Land eine Ausreise möglich ist (vgl. BGE 110 IV 7).
Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.