

# **AG\_STRAFGERICHT SST.2020.48 vom 10. Januar 2024**

Ag Strafgericht, 2024-01-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag\\_strafgericht\\_SST.2020.48](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_strafgericht_SST.2020.48)

FR: AG\_STRAFGERICHT SST.2020.48 du 10 janvier 2024

IT: AG\_STRAFGERICHT SST.2020.48 del 10 gennaio 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Staatsanwaltschaft Rheinfelden-Laufenburg erhob am 3. Oktober 2019 Anklage gegen den Beschuldigten wegen mehrfacher Verbreitung von harter Pornografie sowie mehrfacher Gewaltdarstellung. Die Staatsanwaltschaft beantragte dafür eine Bestrafung des Beschuldigten mit einer bedingten Geldstrafe von 120 Tagessätzen à Fr. 100.00 sowie die Landesverweisung für 5 Jahre.

### **E. 2**

Die vorinstanzliche Hauptverhandlung mit Befragung des Beschuldigten fand am 6. Februar 2020 statt. Der Präsident des Bezirksgerichts Laufenburg erkannte den Beschuldigten gleichentags im Sinne der Anklage schuldig und bestrafte ihn mit einer bedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen à Fr. 100.00 sowie einer Verbindungsbusse von Fr. 1'500.00. Auf die Anordnung der Landesverweisung wurde verzichtet.

#### **E. 2.1**

Betreffend die Landesverweisung erwog die Vorinstanz Folgendes: Der Gemeinderat Q.\_\_\_\_\_ habe dem Beschuldigten anlässlich der Gemeinderatssitzung am 5. November 2018 das Gemeindebürgerrecht zugesichert. Am 6. Mai 2019 habe er vom Departement Volkswirtschaft und Inneres (DVI) die Eingangsbestätigung seines Einbürgerungsgesuchs erhalten. In diesem Schreiben sei er darauf hingewiesen worden, dass wesentliche Änderungen wie z.B. ein Strafverfahren zu melden seien. Am 9. Mai 2019 habe die Staatsanwaltschaft Rheinfelden-Laufenburg die Strafuntersuchung gegen den Beschuldigten eröffnet, welcher nur vier Tage später, am

#### **E. 2.2**

Die Oberstaatsanwaltschaft machte mit Berufung geltend, dass das Bezirksgericht nicht legitimiert sei, über das Bürgerrecht einer ausländischen oder schweizerischen Person zu urteilen. Die Zuständigkeit für die Einbürgerung ausländischer Personen in der Schweiz sowie die Feststellung eines umstrittenen Schweizer Bürgerrechts würden dem BüG unterstehen, worin auch die dafür zuständigen Behörden festgehalten werden. Im Kanton Aargau sei das Departement Volkswirtschaft und Inneres für die Feststellung des Schweizer Bürgerrechts zuständig (Berufungsbegründung, S. 3 f.). Weiter führte die Oberstaatsanwaltschaft aus, dass sie die Frage des Härtefalls ohne Detailkenntnis der vorinstanzlichen Akten noch nicht erörtern könne, zumal aus Gründen der Instanzenwahrung eine Rückweisung an die Vorinstanz angebracht sei (Berufungsbegründung, S. 5). Mit

- 5 - Stellungnahme vom 22. November 2023 hielt die Oberstaatsanwaltschaft an ihrem Antrag auf Rückweisung an die Vorinstanz fest mit der Begründung, dass diese den

Härtefall einzig mit den angeblich erfüllten Einbürgerungsvoraussetzungen begründet habe und es sinnvoll erscheine, dass die Erstinstanz eine umfassende Interessenabwägung bezüglich eines Härtefalls vornehme.

### E. 2.3

Der Beschuldigte führte in seiner Berufungsantwort im Wesentlichen aus, dass das Staatssekretariat für Migration (SEM) für die Nichtigkeitserklärung nach Art. 36 BüG zuständig sei und nicht die Einbürgerungskommission des Grossen Rates. Somit sei der Widerruf vom 1. Oktober 2019 durch die unzuständige Instanz erfolgt. Die Vorinstanz habe lediglich den Widerruf als nichtig erkannt und daher im eigenen Verfahren nicht angewendet (Berufungsantwort, S. 8 f.). Weiter führte er aus, dass das erfolgreich durchlaufene Einbürgerungsprogramm belegen würde, dass er vollständig integriert sei und somit ein persönlicher Härtefall vorliegen würde (Berufungsantwort, S. 9 f.). 3. Nachdem inzwischen höchstrichterlich über die Rechtmässigkeit des Widerrufs des Einbürgerungsentscheids entschieden wurde (Urteil des Bundesgerichts 1C\_381/2022 vom 8. September 2023), erübrigen sich Ausführungen zum Widerruf der Einbürgerungskommission vom 1. Oktober 2019 und dessen allfällige Nichtigkeit. Der Beschuldigte ist weiterhin Staatsangehöriger von Bosnien und Herzegowina und entsprechend ist zu prüfen, ob der Beschuldigte gemäss Art. 66a StGB des Landes zu verweisen ist. 4. 4.1. Der Beschuldigte, gemäss aktuellem Zivilstandsregister Staatsangehöriger von Bosnien und Herzegowina, wurde von der Vorinstanz wegen mehrfacher Verbreitung von harter Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB schuldig gesprochen, was im Berufungsverfahren unangefochten geblieben ist. Dabei handelt es sich um eine Anlasstat für eine obligatorische Landesverweisung (Art. 66a Abs. 1 lit. h StGB). Folglich hat ihn das Gericht grundsätzlich unabhängig von der Höhe der ausgesprochenen Strafe für 5 bis 15 Jahre des Landes zu verweisen. Ein ausnahmsweises Absehen von der Landesverweisung ist zulässig, wenn kumulativ zwei Voraussetzungen vorliegen: Es muss ein schwerer persönlicher Härtefall vorliegen und die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung dürfen die privaten Interessen des Betroffenen nicht überwiegen.

- 6 - Ob ein schwerer persönlicher Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB vorliegt, bestimmt sich anhand der gängigen Integrationskriterien (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2 und 3.4.4; 144 IV 332 E. 3.3.2 = Pra 2019 Nr. 70). Zu berücksichtigen sind namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, einschliesslich 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. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE; SR 142.201]; BGE 144 IV 332 E. 3.3.2; Urteile des Bundesgerichts 6B\_552/2021 vom 9. November 2022 E. 2.3.4; 6B\_855/2020 vom 25. Oktober 2021 E. 3.2.4; je mit Hinweisen). Ein Verzicht auf die Landesverweisung setzt nach Art. 66a Abs. 2 StGB – zusätzlich zum persönlichen Härtefall – voraus, dass die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Art. 66a StGB ist EMRK-konform auszulegen. Die Interessenabwägung hat sich daher an der Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu orientieren (BGE 145 IV 161 E. 3.4; Urteile des Bundesgerichts 6B\_1318/2020 vom 19. Mai 2022 E. 1.2.3; 6B\_305/2021 vom 28. April 2022 E. 4.3.3; je mit Hinweisen). Zur Beurteilung der Situation von in der Schweiz geborenen oder aufgewachsenen Ausländern sind die von der Rechtsprechung

entwickelten Kriterien zum Widerruf der Niederlassungsbewilligung eines Ausländers der zweiten Generation zu berücksichtigen, unter Beachtung der mit der Einführung der Art. 121 Abs. 3 bis 6 BV sowie Art. 66a ff. StGB beabsichtigten Verschärfung der bestehenden Ordnung (BGE 144 IV 332 E. 3.3.3 m.H. auf BGE 139 I 145 E. 2.4 und 139 I 16 E. 2.2.1; Urteil des Bundesgerichts 6B\_627/2018 vom 22. März 2019 E. 1.4 f.). 4.2. In Bezug auf die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten ergibt sich Folgendes: Der Beschuldigte kam im Jahr 1992, und damit mit knapp 2 Jahren, in die Schweiz (act. 362). Zusammen mit seinen Eltern und seinen zwei älteren Schwestern ist er in R.\_\_\_\_\_ und Q.\_\_\_\_\_ aufgewachsen. Sowohl zu seinen Eltern wie auch zu seinen ebenfalls in der Schweiz wohnhaften Schwestern pflegt er ein gutes Verhältnis (act. 12 f.). Im Juli 2015 hat er eine Staatsangehörige von Bosnien und Herzegowina geheiratet und wohnt mit ihr und den gemeinsamen Kindern (geb. 2018 und 2020) in S.\_\_\_\_\_, wo er die Eigentumswohnung von seinem Vater übernommen hat (act. 13 und 444 f.; Protokoll Berufungsverhandlung, S. 4). Viele seiner Familienangehörigen leben in der Schweiz. In Bosnien lebte noch seine Grossmutter und aktuell noch eine Tante, welche er besucht, wenn er in Bosnien in den Ferien weilt (act. 13; Protokoll Berufungsverhandlung, S. 5). In Bosnien leben ebenfalls die Eltern seiner Frau (Protokoll Berufungsverhandlung, S. 4).

- 7 - Der Beschuldigte hat die obligatorische Schule in der Schweiz besucht und anschliessend eine Berufslehre als Spengler erfolgreich abgeschlossen. Seit über 10 Jahren arbeitet er bei seinem ehemaligen Lehrbetrieb zu 100% und erwirtschaftet momentan ein monatliches Bruttoeinkommen von Fr. 6'600.00 (\*13) (Protokoll Berufungsverhandlung, S. 5). Er hat verschiedene Weiterbildungskurse besucht und hat sich innerhalb der Firma zum Vorarbeiter Flachdach hochgearbeitet (act. 408). Der Beschuldigte ist in der Schweiz aufgewachsen und spricht entsprechend gut Deutsch. Auf Bosnisch könne er sich verständigen (act. 12) und er spricht auch zuhause teilweise Bosnisch (Protokoll Berufungsverhandlung, S. 6). Der Beschuldigte verfügt über keine Vorstrafen (act. 10) und hat weder Schulden noch Beteiligungen (act. 15). Seine Freizeit verbringt der Beschuldigte mit seiner Familie oder mit Kollegen (act. 445). Er habe einen grossen Freundeskreis, welchen er seit seiner Kindheit habe. Früher sei er auch beim FC Q.\_\_\_\_\_ gewesen (act. 16). 4.3. Zusammenfassend ist beim Beschuldigten von einer mustergültigen beruflichen und sozialen Integration auszugehen. Davon zeugt auch sein positiver Einbürgerungsentscheid, welcher nur deshalb widerrufen wurde, weil sich der Beschuldigte während des laufenden Einbürgerungsverfahrens strafbar gemacht hat. Er hat die prägenden Kinder- und Jugendjahre in der Schweiz verbracht und sich hier einen Freundeskreis und eine Berufskarriere aufgebaut. Lediglich die Heirat mit einer Landsfrau weist darauf hin, dass er durchaus noch Kontakte zu seinem Heimatland pflegt. Der Beschuldigte hat anlässlich der Berufungsverhandlung ausgesagt, dass seine Familie bei einer Landesverweisung in der Schweiz bleiben würde (Protokoll Berufungsverhandlung, S. 5). Seine fünfjährige Tochter besucht sodann bereits den Kindergarten, weshalb ein gemeinsamer Wegzug nach Bosnien und Herzegowina einem Entreisen aus ihrem gewohnten Umfeld und Freundeskreis gleichkommen würde, womit auch Art. 8 EMRK, welches das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens schützt, berührt ist. Insgesamt ist damit von einem persönlichen Härtefall auszugehen, dem eine Landesverweisung entgegensteht. 4.4. Auch nach einer Abwägung der privaten Interessen des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz mit dem öffentlichen Interesse an dessen Wegweisung gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB überwiegt klar das private Interesse des Beschuldigten an einem Verbleib in der Schweiz: Zwar hat sich der Beschuldigte gleich

mehrfach der Verbreitung von harter Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 2 StGB schuldig gemacht. In Anbetracht dessen, was Kinderpornografie umfassen kann, sind die vom Beschuldigten gedanken-

- 8 - los weitergeleiteten Videos im milderen Bereich anzusiedeln. Für den Beschuldigten stand sodann auch nicht der kinderpornografische Aspekt im Vordergrund, er hat die Videos zwar nicht als normal empfunden, aber auf eine Art lustig (act. 439) respektive unglaublich (Protokoll Berufungsverhandlung, S. 3). Schliesslich wurde der Beschuldigte dafür (sowie wegen mehrfacher Gewaltdarstellung gemäss Art. 135 Abs. 1 StGB) zu einer bedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen verurteilt, was ein leichtes Verschulden widerspiegelt. Nachdem der Beschuldigte sich in der Vergangenheit stets wohlverhalten hat, die hiesige Rechtsordnung respektierte und mit der vorliegenden Verurteilung und der drohenden Landesverweisung seine Lektion deutlich gelernt hat, überwiegen die privaten Interessen des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz die öffentlichen Interessen an einer Wegweisung bei Weitem. Auf eine Landesverweisung ist daher zu verzichten und die Berufung der Oberstaatsanwaltschaft ist abzuweisen. 4.5. Entgegen dem Eventualantrag der Oberstaatsanwaltschaft ist die Angelegenheit auch nicht zur Prüfung einer Landesverweisung an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. Berufungsbegründung, S. 5). Die Vorinstanz hat zwar keine umfangreiche Härtefallprüfung vorgenommen, in ihrem Urteil jedoch das Vorliegen eines Härtefalls ebenfalls bejaht (vorinstanzliches Urteil, S. 5). Eine Rückweisung erscheint vor diesem Hintergrund nicht zielführend. 5.

### **E. 3.1**

Gegen das ihr am 24. Februar 2020 in unbegründeter Form zugestellte Urteil meldete die Oberstaatsanwaltschaft am 4. März 2020 fristgerecht Berufung an.

### **E. 3.2**

Das begründete Urteil (auf den Punkt der Landesverweisung beschränkt) wurde der Oberstaatsanwaltschaft am 24. März 2020 zugestellt.

### **E. 3.3**

Mit Eingabe vom 7. April 2020 erklärte die Oberstaatsanwaltschaft Berufung mit folgenden Anträgen: "1. Dispositiv Ziff. 6 des vorinstanzlichen Urteils sei aufzuheben. 2. Der Beschuldigte sei stattdessen gemäss Art. 66a Abs. 1 lit. h StGB für

### **E. 3.4**

Am 23. April 2020 reichte die Oberstaatsanwaltschaft vorgängig zur Berufungsverhandlung die Berufungsbegründung ein und hielt dabei an ihren bereits gestellten Anträgen fest.

- 3 - 4. Am 29. April 2020 gingen beim Obergericht die einverlangten Akten des laufenden Einbürgerungsverfahrens des Beschuldigten ein, welche den Parteien zur Kenntnisnahme zugestellt wurden.

### **E. 5**

Mit Berufungsantwort vom 8. Juni 2020 beantragte der Beschuldigte die Abweisung der Berufung.

### **E. 5.1**

Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten von Fr. 2'385.00 (inkl. Anklagegebühren von Fr. 1'050.00) werden dem Beschuldigten auferlegt.

### **E. 5.2**

Die vorinstanzliche Gerichtskasse wird angewiesen, dem amtlichen Verteidiger des Beschuldigten für das erstinstanzliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 6'842.90 auszurichten. Diese Entschädigung wird vom Beschuldigten zurückgefordert, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben. Zustellung an: [...] Hinweis zur Bedeutung der bedingt ausgesprochenen Strafe (Art. 44 Abs. 3 StGB) Bei einer ausgefallenen bedingten Geld- oder Freiheitsstrafe wird der Vollzug aufgeschoben. Gleichzeitig wird dem Verurteilten eine Probezeit von zwei bis fünf Jahren angesetzt. Hat sich der Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit bewährt, so wird die aufgeschobene Strafe nicht mehr vollzogen (Art. 45 StGB). Das bedeutet, dass die Geldstrafe dann nicht bezahlen bzw. die Freiheitsstrafe nicht anzutreten ist. Begeht der Verurteilte während der Probezeit aber ein Verbrechen oder Vergehen und ist deshalb zu erwarten, dass er weitere Straftaten verüben wird, so widerruft das Gericht grundsätzlich die bedingte Strafe (Art. 46 Abs. 1 StGB).

- 11 - Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Strafsachen (Art. 78 ff., Art. 90 ff. BGG) Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden (Art. 44 Abs. 1, Art. 78, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG). Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42, Art. 100 Abs. 1 BGG). Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich eine Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Für die Beschwerdelegitimation ist Art. 81 BGG massgebend. Aarau, 10. Januar 2024 Obergericht des Kantons Aargau Strafgericht, 2. Kammer Die Präsidentin: Die Gerichtsschreiberin: Plüss L. Stierli

### **E. 5.3**

Die vorinstanzliche Kostenverlegung erweist sich als zutreffend und bedarf keiner Korrektur. Der Beschuldigte wird verurteilt und hat deshalb die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 428 Abs. 3 i.V.m. Art. 426 Abs. 1 StPO). 6. Tritt das Berufungsgericht, wie vorliegend, auf die Berufung ein, so fällt es ein neues Urteil, welches das erstinstanzliche Urteil ersetzt (Art. 408 StPO, Art. 81 StPO). Das ist auch der Fall, wenn eine Berufung vollumfänglich abgewiesen wird (Urteil des Bundesgerichts 6B\_761/2017 vom 17. Januar 2018 E. 4 mit Hinweisen). Das Obergericht erkennt: 1. (in Rechtskraft erwachsen) Der Beschuldigte ist schuldig - der mehrfachen Verbreitung von harter Pornografie gemäss Art. 197 Abs. 4 Satz 1 und 2 StGB; - der mehrfachen Gewaltdarstellungen gemäss Art. 135 Abs. 1 StGB. 2. (in Rechtskraft erwachsen) Der Beschuldigte wird gestützt auf die in Ziff. 1 genannten Gesetzesbestimmungen sowie in Anwendung von Art. 47 StGB, Art. 49 Abs. 1 StGB, Art. 34 StGB, Art. 42 StGB, Art. 44 StGB und Art. 106 StGB zu einer bedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen à Fr. 100.00, d.h. Fr. 6'000.00, Probezeit 2 Jahre,

- 10 - und einer Verbindungsbusse von Fr. 1'500.00, ersatzweise 15 Tage Freiheitsstrafe, verurteilt. 3. Es wird keine Landesverweisung angeordnet. 4. 4.1. Die obergerichtlichen Verfahrenskosten werden auf die Staatskasse genommen. 4.2. Die Obergerichtskasse wird angewiesen, dem amtlichen Verteidiger des Beschuldigten für das Berufungsverfahren eine Entschädigung von Fr. 3'711.35 auszurichten. 5. (in Rechtskraft erwachsen)

#### **E. 6.1**

Mit Beschluss vom 16. Oktober 2020 wurde das Verfahren gemäss Antrag der Parteien einstweilen sistiert bis zu einem rechtskräftigen Entscheid über die Frage der Einbürgerung des Beschuldigten.

#### **E. 6.2**

Das Verwaltungsgericht des Kantons Aargau wies mit Urteil vom 17. Mai 2022 (WBE.2021.437) die Beschwerde des Beschuldigten betreffend den Widderruf der Erteilung des Kantonsbürgerrechts ab.

#### **E. 6.3**

Mit Urteil vom 8. September 2023 wies das Bundesgericht (1C\_381/2022) die gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts erhobene Beschwerde ab.

#### **E. 6.4**

Mit Verfügung vom 21. November 2023 hob der Verfahrensleiter die Sistierung des Verfahrens auf.

#### **E. 6.5**

Die Oberstaatsanwaltschaft nahm mit Eingabe vom 22. November 2023 Stellung zum Bundesgerichtsentscheid und hielt dabei an ihren bereits gestellten Anträgen fest.

#### **E. 7**

Die Berufungsverhandlung mit Befragung des Beschuldigten fand am

#### **E. 10**

Januar 2024 statt. Das Obergericht zieht in Erwägung:

- 4 - 1. Die Berufung der Oberstaatsanwaltschaft richtet sich gegen den Verzicht der Anordnung einer Landesverweisung (Dispositivziffer 6 des angefochtenen Entscheids). Im Übrigen ist das vorinstanzliche Urteil nicht angefochten worden und somit nicht zu überprüfen (Art. 404 Abs. 1 StPO). 2.

#### **E. 13**

Mai 2019, das DVI darüber informiert habe. Mit Schreiben vom 3. September 2019 habe das DVI dem Beschuldigten mitgeteilt, dass er die schweizerische Staatsangehörigkeit erworben habe. Am 1. Oktober 2019 habe der Grosse Rat (Kommissionsdienst) den Einbürgerungsentscheid widerrufen und das Verfahren sistiert. Dieser Widerruf sei (zumindest) rechtswidrig gewesen, da sich der Beschuldigte korrekt verhalten und das DVI unverzüglich über das hängige Strafverfahren informiert habe. Der Beschuldigte geniesse durch das Schreiben vom 3. September 2019 Vertrauensschutz betreffend die Einbürgerung, selbst wenn die Einbürgerung noch nicht im Zivilstandsregister beurkundet sei. Die Zusicherung der schweizerischen Staatsangehörigkeit stehe einer Landesverweisung entgegen, ohne dass die Nichtigkeit des verfügten Widerrufs im

Strafverfahren fest- zustellen sei. Weiter läge unter den konkreten Umständen ein Härtefall vor, da die Zusicherung des Bürgerrechts eine erfolgreich durchlaufene behörd- liche Prüfung aller integrationsrelevanten Lebensbereiche voraussetze (vo- rinstanzliches Urteil, E. 2.2).

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