

BGer 6B 224/2022 vom 16. Juni 2022

Bundesgericht, 2022-06-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_224_2022

FR: TF 6B 224/2022 du 16 juin 2022

IT: TF 6B 224/2022 del 16 giugno 2022

Regeste

Landesverweisung nach Art. 66bis StGB | Strafrecht (allgemein)

Volltext

Bundesgericht I. Strafrechtliche Abteilung 16.06.2022 6B 224/2022 (6B_224/2022)

Tribunal fédéral Ire Cour de droit pénal 16.06.2022 6B 224/2022 (6B_224/2022) Tribunale

federale I Corte di diritto penale 16.06.2022 6B 224/2022 (6B_224/2022)

Landesverweisung nach Art. 66bis StGB | Strafrecht (allgemein)

Bundesgericht Tribunal fédéral Tribunale federale Tribunal federal 6B_224/2022 Urteil vom 16. Juni 2022 Strafrechtliche Abteilung Besetzung Bundesrichterin van de Graaf, als präsidierendes Mitglied, Bundesrichter Rüedi, Muschiatti, Gerichtsschreiber Matt.

Verfahrensbeteiligte A._____, vertreten durch Rechtsanwalt David Knecht, Beschwerdeführer, gegen Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Güterstrasse 33, Postfach, 8010 Zürich, Beschwerdegegnerin. Gegenstand Landesverweisung nach Art. 66a bis StGB, Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 4. November 2021 (SB210233-O/U/cwo). Sachverhalt: A. Das Bezirksgericht Bülach verurteilte A._____ am 17. Dezember 2020 wegen mehrfachen Diebstahls, versuchten Diebstahls, mehrfachen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, versuchten betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, mehrfacher Sachbeschädigung, Hausfriedensbruchs, Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit, Fahrens ohne Berechtigung, Missbrauchs von Ausweisen und Schildern, Beschimpfung, Tötlichkeiten, geringfügiger Sachbeschädigung, geringfügigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage und Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes. Es verhängte eine Freiheitsstrafe von 31 Monaten, eine Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 80.-- sowie eine Busse von Fr. 2'100.-- und verwies ihn in Anwendung von Art. 66a Abs. 1 StGB für 10 Jahre des Landes, wobei es auf die Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem verzichtete. B. Die dagegen gerichtete Berufung von A._____ hiess das Obergericht des Kantons Zürich am 4. November 2021 teilweise gut. Es stellte fest, dass das bezirksgerichtliche Urteil in Rechtskraft erwachsen war mit Blick auf die Schuldsprüche wegen mehrfachen Diebstahls, versuchten Diebstahls, mehrfachen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, versuchten betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, mehrfacher Sachbeschädigung, Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit, Fahrens ohne Berechtigung, Missbrauchs von Ausweisen und Schildern, Beschimpfung, Tötlichkeiten, geringfügiger Sachbeschädigung, geringfügigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage und Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes. Das Verfahren wegen Hausfriedensbruchs stellte das Obergericht ein. Es belegte A._____ mit einer

Freiheitsstrafe von 31 Monaten, einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 80.-- sowie einer Busse von Fr. 2'100.--. Es sprach gestützt auf Art. 66a bis StGB eine Landesverweisung von 4 Jahren aus und verzichtete auf deren Ausschreibung im Schengener Informationssystem. C. A. _____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen sinngemäss, das obergerichtliche Urteil sei teilweise aufzuheben und auf eine Landesverweisung sei zu verzichten. Eventualiter sei er für drei Jahre des Landes zu verweisen. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Erwägungen: 1. Das Gesuch um aufschiebende Wirkung ist gegenstandslos geworden, da der Beschwerde in Strafsachen auch gegen eine Landesverweisung im Sinne von Art. 66a bis StGB in analoger Anwendung von Art. 103 Abs. 2 lit. b BGG von Gesetzes wegen die aufschiebende Wirkung zukommt (vgl. Urteil 6B_235/2018 vom 1. November 2018 E. 1, nicht publ. in: BGE 145 IV 55). 2. Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Landesverweisung. 2.1. Die Erstinstanz sprach eine Landesverweisung von 10 Jahren aus, nachdem sie den Beschwerdeführer wegen Diebstahls in Verbindung mit Hausfriedensbruch und damit wegen einer Katalogtat gemäss Art. 66a Abs. 1 lit. d StGB verurteilt hatte. Die Vorinstanz stellte das Verfahren mit Blick auf den Hausfriedensbruch ein, nachdem die Geschädigte den Strafantrag zurückgezogen hatte. Damit entfiel die Katalogtat, worauf die Vorinstanz gestützt auf Art. 66a bis StGB eine Landesverweisung von 4 Jahren aussprach. 2.2. Gemäss Art. 66a bis StGB kann das Gericht einen Ausländer für 3-15 Jahre des Landes verweisen, wenn er wegen eines Verbrechens oder Vergehens, das nicht von Art. 66a StGB erfasst wird, zu einer Strafe verurteilt oder gegen ihn eine Massnahme nach den Art. 59-61 oder 64 StGB angeordnet wird. Wie jeder staatliche Entscheid hat die nicht obligatorische Landesverweisung unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsprinzips (Art. 5 Abs. 2 und Art. 36 Abs. 2 und 3 BV) zu erfolgen. Das Gericht hat die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegen die privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz abzuwägen (Urteile 6B_1123/2020 vom 2. März 2021 E. 3.3.1; 6B_607/2018 vom 10. Oktober 2018 E. 1.4.1). Die erforderliche Interessenabwägung entspricht den Anforderungen von Art. 8 Ziff. 2 EMRK an einen Eingriff in das Privat- und Familienleben. Bei der Verhältnismässigkeitsprüfung zu berücksichtigen sind die Natur und Schwere der Straftat, die Dauer des Aufenthalts im Gaststaat, die seit der Tatbegehung verstrichene Zeit und das seitherige Verhalten sowie die Solidität der sozialen, kulturellen und familiären Bindungen mit dem Gaststaat und dem Ausweisungsstaat (Urteil des EGMR vom 8. Dezember 2020, M.M. c. Suisse , Nr. 59006/18, Ziff. 49). Art. 66a bis StGB setzt keine Mindeststrafhöhe voraus (Urteile 6B_1123/2020 vom 2. März 2021 E. 3.3.1; 6B_1054/2020 vom 30. November 2020 E. 1; 6B_693/2020 vom 18. Januar 2021 E. 7.1.1). Die nicht obligatorische Landesverweisung kommt auch bei wiederholten wenig schweren Straftaten in Betracht, das heisst "dans les cas d'infractions répétées de peu de gravité" (vgl. Urteil 6B_607/2018 vom 10. Oktober 2018 E. 1.1 und 1.3). Gemäss Art. 66a Abs. 2 Satz 2 StGB ist der besonderen Situation von Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren und aufgewachsen sind. In diesem Fall ist grundsätzlich von einem bedeutenden Interesse am Verbleib in der Schweiz auszugehen (Urteil 6B_1005/2020 vom 22. Dezember 2020 E. 1.1). Dieses bedeutende Interesse lässt sich nicht bejahen, wenn beim Ausländer aufgrund seiner schlechten Integration ein Privatleben im Sinne von Art. 13 Abs. 1 BV und Art. 8 Ziff. 1 EMRK nicht annehmbar ist (Urteile 6B_818/2020 vom 19. Januar 2021 E. 6.2; 6B_153/2020 vom 28. April 2020 E. 1.3.4). Das Bundesgericht nimmt in seiner Rechtsprechung zur Landesverweisung nicht schematisch ab einer gewissen Aufenthaltsdauer eine Verwurzelung in der Schweiz an (Urteile 6B_300/2020 vom 21.

August 2020 E. 3.4.1; 6B_15/2020 vom 5. Mai 2020 E. 1.4.4; 6B_1417/2019 vom 13. März 2020 E. 2.1.2). Der EGMR anerkennt, dass die Staaten völkerrechtlich berechtigt sind, Delinquenten auszuweisen. Berührt die Ausweisung indes Gewährleistungen von Art. 8 Ziff. 1 EMRK, ist der Eingriff nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu rechtfertigen (Urteil M.M. c. Suisse, a.a.O., Ziff. 43; Urteile 6B_1123/2020 vom 2. März 2021 E. 3.3.2; 6B_300/2020 vom 21. August 2020 E. 3.4.2). 2.3. Die Rügen des Beschwerdeführers verfangen nicht. Die Vorinstanz begründet überzeugend, weshalb sie ihn gestützt auf Art. 66a bis StGB für 4 Jahre des Landes verweist. 2.3.1. Der Beschwerdeführer macht geltend, seine Delikte seien nicht schwerwiegend. Das Urteil 6B_1123/2020 vom 2. März 2021 handle von einem Fall, in dem eine Freiheitsstrafe von 48 Monaten ausgesprochen worden sei, während er nur zu einer Freiheitsstrafe von 31 Monaten verurteilt worden sei. Der Beschwerdeführer übergeht, dass die Vorinstanz eine höhere Freiheitsstrafe ausgesprochen hätte, wenn sie nicht an das Verschlechterungsverbot gebunden gewesen wäre. Zudem hält die Vorinstanz fest, dass der Beschwerdeführer in den letzten 10 Jahren 14 Strafregistereinträge aufweist. Mit dem angefochtenen Urteil wird er wegen weiterer 24 Delikte verurteilt. Die Summe dieser Straftaten erreicht eine Schwere, die eine Landesverweisung rechtfertigt. Die nicht obligatorische Landesverweisung gemäss Art. 66a bis StGB soll gerade bei Wiederholungstätern von nicht schwerwiegenden Straftaten zum Zug kommen (Urteile 6B_1123/2020 vom 2. März 2021 E. 3.3.1; 6B_607/2018 vom 10. Oktober 2018 E. 1.3). Schliesslich weist die Vorinstanz zutreffend darauf hin, dass die Diebstähle und betrügerischen Missbräuche einer Datenverarbeitungsanlage Verbrechen gemäss Art. 10 Abs. 2 StGB darstellen. Daher kann ohnehin nicht mehr von bloss unerheblicher Delinquenz gesprochen werden. 2.3.2. Der Beschwerdeführer behauptet, er sei "durchaus in der Schweiz integriert". Zur Begründung führt er aus, er spreche Schweizerdeutsch, sei hier verheiratet und habe einen Sohn, jedoch keine Verwandten in Algerien. Nach den vorinstanzlichen Feststellungen stammt der Beschwerdeführer aus Algerien. Er absolvierte dort die Grund- und Mittelschule. Im Jahr 2000 reiste er in die Schweiz und lebt seither hier. Er wohnt getrennt von seiner Ehefrau und wohnt mit seiner Partnerin zusammen. Er spricht Deutsch, Französisch sowie Arabisch. Seine Eltern sind in Algerien verstorben, während seine getrennt lebende Ehefrau und sein volljähriger Sohn hier leben. Der Beschwerdeführer hat einen Bruder in Frankreich. Zu den Verwandten in Algerien pflegt er gemäss eigenen Aussagen keinen engen Kontakt. Gegenüber seinem Sohn ist er nicht mehr unterstützungspflichtig. Er hat gemäss eigenen Angaben trotz Arbeitstätigkeit Schulden von rund Fr. 23'000.--. Vor diesem Hintergrund erwägt die Vorinstanz schlüssig, der Beschwerdeführer habe die prägenden Jahre der Kindheit und Jugend in Algerien verbracht. Zwar gebe er an, dort keine Familienangehörigen mehr zu haben, doch spreche er die Landessprachen und sei noch Ende Dezember 2019 in Algerien gewesen. Die Vorinstanz geht davon aus, dass der Beschwerdeführer mit der algerischen Kultur noch verbunden ist. Eine Rückkehr nach Algerien hält sie grundsätzlich für zumutbar. Da der Beschwerdeführer nicht in der Schweiz geboren oder aufgewachsen ist, erkennt die Vorinstanz keine Umstände, die gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB besonders ins Gewicht fallen würden. Daran ändere nichts, dass er bereits seit dem Jahr 2000 in der Schweiz lebe. Denn besondere Integrationsleistungen vermöge der Beschwerdeführer nicht darzutun. Er arbeite im Stundenlohn als Staplerfahrer und sei weder beruflich noch sozial besonders integriert. Er habe einen provisorischen Aufenthaltstitel bis April 2022, da die Migrationsbehörden den Ausgang des vorliegenden Strafverfahrens abwarten. Es könne daher nicht gesagt werden, die Aufenthaltsberechtigung stehe einer Landesverweisung per se entgegen. Diese

Erwägungen sind nicht zu beanstanden, zumal der Beschwerdeführer nichts Substanzielles dagegen vorträgt. Das Bundesgericht nimmt in seiner Rechtsprechung zur Landesverweisung nicht schematisch ab einer gewissen Aufenthaltsdauer eine Verwurzelung in der Schweiz an. Eine lange Anwesenheit und die damit verbundene normale Integration genügen nicht. Erforderlich sind besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur (BGE 144 I 266 E. 3.4 und E. 3.6; 144 II 1 E. 6.1; Urteil 6B_748/2021 vom 8. September 2021 E. 1.1.2). Der Beschwerdeführer kann nichts aus der nachsichtigen Haltung der Migrationsbehörden ableiten. 2.3.3. Zur Beurteilung der Integration im weiteren Sinne ist das Sozialverhalten insgesamt zu berücksichtigen und damit auch eine frühere relevante Delinquenz (Urteil 6B_1044/2019 vom 17. Februar 2020 E. 2.4.1 und E. 2.6; 6B_1015/2019 vom 4. Dezember 2019 E. 5.3). Ausländerrechtlich gilt die grundsätzlich gleiche Rechtslage: Gelöschte Straftaten begründen keinen Widerruf, sind aber in der Gesamtbetrachtung zu berücksichtigen (Urteile 2C_358/2019 vom 18. November 2019 E. 3.2; 2C_861/2018 vom 21. Oktober 2019 E. 3.2). Vor diesem Hintergrund misst die Vorinstanz den zahlreichen Verurteilungen des Beschwerdeführers zu Recht erhebliches Gewicht zu. Allein für die Jahre 2003 bis Juni 2011 bestehen 16 im Strafregister nicht mehr einsehbare Vorstrafen, darunter mehrfacher Diebstahl, Hehlerei, Drohungen und Verkehrsdelikte. Gemäss Vorinstanz lassen diese Verurteilungen daran zweifeln, ob der Beschwerdeführer die hiesige Rechtsordnung überhaupt akzeptiert. Vorliegend ist ohne Belang, ob diese Vorstrafen berücksichtigt werden dürfen (vgl. dazu LUZIA VETTERLI, StGB Annotierter Kommentar, 2020, N. 4 zu Art. 66a bis StGB). Denn die Vorinstanz entnimmt nur schon dem aktuellen Strafregisterauszug des Beschwerdeführers "eine eindruckliche kriminelle Laufbahn in der Schweiz". In der Tat delinquierte der Beschwerdeführer fortdauernd und hartnäckig. Allein in den letzten 10 Jahren kam es zu 14 Verurteilungen unter anderem wiederholt wegen mehrfachen Diebstahls, Verletzungen der Verkehrsregeln, Straftaten gegen die physische und psychische Integrität oder Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz. Die Vorinstanz zieht daraus zu Recht den Schluss, dass keine Rede von einer gelungenen Integration sein kann. Die Vorinstanz stellt dem Beschwerdeführer denn auch berechtigterweise eine schlechte Legalprognose (vgl. zum Beurteilungsmassstab: BGE 137 II 233 E. 5.2.2). Wie die Vorinstanz überzeugend darlegt, zeugen die Vielzahl der Delikte und die Verschiedenheit der beeinträchtigten Rechtsgüter von einer ungewöhnlichen Unbelehrbarkeit und Gleichgültigkeit gegenüber den hiesigen Gesetzen. All dies spricht gegen eine Integration des Beschwerdeführers und begründet gleichzeitig ein erhebliches öffentliches Interesse an dessen Fernhaltung. 2.3.4. Der Beschwerdeführer beruft sich auf das Verhältnis zu seinem Sohn in der Schweiz. Das 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 möglich und zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen (BGE 144 I 266 E. 3.3). Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, das heisst die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern (BGE 145 I 227 E. 5.3; Urteile 6B_300/2020 vom 21. August 2020 E. 3.4.3; 6B_186/2020 vom 6. Mai 2020 E. 2.3.2; 6B_861/2019 vom 23. April 2020 E. 3.6.1). Andere familiäre Verhältnisse fallen in den Schutzbereich von Art. 8 EMRK , sofern eine genügend nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung besteht. Hinweise für solche Beziehungen sind das Zusammenleben in einem gemeinsamen

Haushalt, eine finanzielle Abhängigkeit, speziell enge familiäre Bindungen, regelmässige Kontakte oder die Übernahme von Verantwortung für eine andere Person (BGE 144 II 1 E. 6.1; Urteile 6B_300/2020 vom 21. August 2020 E. 3.4.3; 6B_177/2020 vom 2. Juli 2020 E. 2.4.3 mit Hinweisen). Die Vorinstanz erwägt, der volljährige Sohn lebe nicht beim Beschwerdeführer und sei nicht auf dessen finanzielle Unterstützung angewiesen. Ein über die üblichen familiären Beziehungen und emotionalen Bindungen hinausgehendes besonderes Abhängigkeitsverhältnis im Sinne der Rechtsprechung lege der Beschwerdeführer nicht dar und sei auch nicht ersichtlich. Auch ansonsten bestehe keine familiäre Beziehung, die ein Interesse des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz begründen könnte. Er lebe von seiner Ehefrau seit Jahren getrennt. Mit seiner Freundin, von welcher er sich im Januar 2020 noch hatte trennen wollen, wohne er heute zwar zusammen. Daraus könne jedoch kein Anspruch aus Art. 8 Ziff. 1 EMRK abgeleitet werden, da hierfür qualifizierte Voraussetzungen wie ein stabiles Konkubinat, gemeinsame Kinder oder konkrete Heiratspläne erfüllt sein müssten (vgl. Urteil 2C_5/2017 vom 23. Juni 2017 E. 2). Die Vorinstanz übersieht nicht, dass die Landesverweisung bedeutende Auswirkungen auf den Kontakt des Beschwerdeführers mit seinem Sohn hätte. Allerdings ergänzt sie zu Recht, dass die Beziehung zu einem unabhängigen volljährigen Kind nicht unter den Schutzbereich von Art. 8 EMRK fällt. Sie weist darauf hin, dass keine Ausschreibung der Landesverweisung im Schengener Informationssystem erfolgt, weshalb der Beschwerdeführer auch Wohnsitz im grenznahen Ausland nehmen könnte (vgl. dazu Urteil 6B_509/2019 vom 29. August 2019 E. 3.2 f.). Selbst wenn dies nicht der Fall sein sollte, verweist die Vorinstanz überzeugend auf Kontaktmöglichkeiten während Kurzaufenthalten, Ferienbesuchen oder über moderne Kommunikationsmittel (Urteil 6B_300/2020 vom 21. August 2020 E. 3.4.5).

2.3.5. Die Vorinstanz fasst schlüssig zusammen, dass keine rechtserheblichen privaten Interessen vorliegen, welche der Landesverweisung entgegenstehen würden. Auf der anderen Seite stünden die zahlreichen Vorstrafen des Beschwerdeführers und seine negative Legalprognose. Daraus schliesst die Vorinstanz, dass die öffentlichen Sicherheitsinteressen angesichts der langjährigen und wiederholten Delinquenz des Beschwerdeführers seine privaten Interessen am Verbleib in der Schweiz überwiegen.

2.3.6. Eventualiter wendet sich der Beschwerdeführer gegen die Dauer der Landesverweisung. Die Vorinstanz erwägt zutreffend, dass die Dauer der Landesverweisung verhältnismässig sein muss. Daher trägt sie auch der relativ langen Anwesenheit des Beschwerdeführers in der Schweiz Rechnung (vgl. dazu Urteile 6B_249/2020 vom 27. Mai 2021 E. 6.2.1; 6B_690/2019 vom 4. Dezember 2019 E. 5, nicht publ. in: BGE 146 IV 105). So reduziert sie die erstinstanzlich ausgesprochene Dauer der Landesverweisung von 10 Jahren auf 4 Jahre. Der Beschwerdeführer bringt nichts vor, was die reduzierte Dauer der Landesverweisung von 4 Jahren als übermässig ausweisen würde. Es ist auch nicht ersichtlich, dass die Vorinstanz die Dauer innerhalb des gesetzlichen Rahmens von 3-15 Jahren falsch festgesetzt hätte.

2.4. Nach dem Gesagten verletzt die Vorinstanz kein Bundesrecht, indem sie den Beschwerdeführer gestützt auf Art. 66a bis StGB für 4 Jahre des Landes verweist. Die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung überwiegen die privaten Interessen des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz.

3. 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 Zürich, I.

Strafkammer, schriftlich mitgeteilt. Lausanne, 16. Juni 2022 Im Namen der Strafrechtlichen
Abteilung des Schweizerischen Bundesgerichts Das präsidiierende Mitglied: Der
Gerichtsschreiber:

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