

Bundesamt für Justiz  
Direktionsbereich  
Strafrecht  
Bundesrain 20  
3003 Bern

RR/nh 312

Bern, September 2012

**Vernehmlassung zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes, Umsetzung von Art. 121 Abs. 3-6 BV über die Ausschaffung krimineller Ausländerinnen und Ausländer**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin

Der Schweizerische Anwaltsverband dankt Ihnen bestens für die Gelegenheit zur Stellungnahme zu den Vorschlägen betreffend Umsetzung der Ausschaffungsinitiative.

**I. Vorbemerkungen**

Dem Schweizerischen Anwaltsverband fällt es grundsätzlich schwer, Stellung zu Vorlagen zu beziehen, welche Grundrechte verletzen. Beide vorgeschlagenen Varianten verletzen Grundrechte, insbesondere Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention und das Verhältnismässigkeitsprinzip.

Weil die Variante 2 einen Ausweisungsautomatismus vorsieht (zwingende Ausweisung ohne Ausnahmen ausser zwingendes Völkerrecht wie Folterverbot), die Variante 1 jedoch den Automatismus durch eine gewisse Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsprinzips und Menschenrechtsgarantien begrenzt, äussert sich der Schweizerische Anwaltsverband nur zur Variante 1. Die Variante 2 ist abzulehnen.

**2. Stellungnahme zu Variante 1****Zu Art. 66 a, Abs. 1**

Der vorgesehene Deliktskatalog ist unbefriedigend und lässt Fragen offen. So ist in lit. b Diebstahl in Verbindung mit Hausfriedensbruch als Anlasstat erwähnt. Dabei ist zu beachten, dass Hausfriedensbruch ein Antragsdelikt ist, was bedeutet, dass mehr oder weniger zufällig bleibt, ob Strafantrag gestellt wird oder nicht. Die geschädigte Privatperson sollte nicht Landesverweiser sein können.

Zu lit. c (Sozialhilfebetrug) wird festgehalten, dass die Tatschwere viel leichter sein kann als bei gewöhnlichem Betrug, welcher ja keine Katalogstraftat darstellt. Leider sieht der Verfassungstext jedoch ausdrücklich vor, dass Sozialhilfebetrug eine Anlassstat für die Ausschaffung sein soll.

zu Art. 66a, Abs. 2

Nach Auffassung des Schweizerischen Anwaltsverbandes ist die Grenze von sechs Monaten Freiheitsstrafe zu tief. Es wird vorgeschlagen, diese auf ein Jahr Freiheitsstrafe zu erhöhen.

Die einjährige Grenze gilt auch in der Ausländergesetzgebung gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts als mögliche Grenze für einen Bewilligungsentzug (vgl. Art. 62 lit. b AuG; BGE 135 II 377). Der Bundesgesetzgeber sieht bei Freiheitsstrafen von mehr als einem Jahr eine notwendige Verteidigung vor (Art. 130 StPO) und lässt den teilbedingten Vollzug für Freiheitsstrafen von mindestens einem Jahr zu. Die Grenze von einem Jahr Freiheitsstrafe ist somit als Grenze für eine schwerere Straftat im Strafrecht verbreitet. Zudem sieht Art. 66 a neu in Abs. 1 lit. a für die Auffangklausel auch ein Jahr Mindeststrafe vor. Auch die besondere Vollzugsform des Electronic Monitoring sieht eine (maximal) Grenze von einem Jahr vor.

Der Antrag auf Erhöhung der sechs Monate Freiheitsstrafe auf 12 Monate (oder 1 Jahr) in Abs. 2 ist damit begründet.

Die Erhöhung auf 12 Monate Freiheitsstrafe als Grenze bedeutet, dass gestützt auf Art. 66a, Abs. 3 nur des Landes verwiesen werden kann, wer als Sanktion zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden ist. Wer zur einer Geldstrafe oder gemeinnütziger Arbeit verurteilt wurde, kann nur des Landes verwiesen werden, falls gemäss Art. 66a, Abs. 2 die öffentlichen Interessen die privaten Interessen überwiegen. Dies wäre dann insbesondere bei schlecht integrierten Ausländern ohne familiäre Bindungen in der Schweiz möglich.

Zu Art. 66a, Abs. 3

Die Grenze von 6 Monaten ist auf 12 Monate Freiheitsstrafe zu erhöhen. Die 180 Tagessätze Geldstrafe sind zu streichen.

Bei der Prüfung der Unzumutbarkeit ist nach Auffassung des Schweizerischen Anwaltsverbandes die Art der Bewilligung zu beachten. In der Schweiz geborene Ausländer mit C-Bewilligung, die ihr Heimatland nie gesehen haben und bei denen die Einbürgerung zum Beispiel nicht möglich war wegen eines leichten jugendrechtlichen Vergehens, sollte die Unzumutbarkeit der Ausweisung eher bejaht werden als bei Ausländern mit anderen Bewilligungen, insbesondere der Aufenthaltsbewilligung B.

Die bestehende Ausländergesetzgebung differenziert ebenfalls zwischen den Bewilligungsarten.

Zu Art. 66a, Abs. 4

Der SAV begrüsst die vorgesehene Differenzierung.

Zu Art. 66 b

Keine Bemerkungen

Zu Art. 66c

Keine Bemerkungen

Zu Art. 66d

Keine Bemerkungen

Zu Art. 148a (neuer Straftatbestand)

Im Rahmen der Abwägung der Interessen nach Art. 66a Abs. 2 Vorentwurf ist trotz relativ geringer Strafandrohung eine Landesverweisung möglich, wenn die öffentlichen Interessen die privaten überwiegen. Somit liegt kein Widerspruch zur beantragten Erhöhung der Grenze von sechs Monaten in Art. 66a Abs. 2 Vorentwurf vor.

Zu Art. 369 Abs. 5 bis

Der Eintrag bis zum Tod darf ausschliesslich im Zusammenhang mit der Landesverweisung verwendet werden. Der Kerngehalt von Art. 369 Abs. 7 („Nach der Entfernung darf die Eintragung nicht mehr rekonstruierbar sein. Das entfernte Urteil darf den Betroffenen nicht mehr entgegengehalten werden“) darf nicht tangiert werden.

3. Zur vorgesehenen Anpassung/Änderung des Militärstrafgesetzbuches verzichtet der Schweizerische Anwaltsverband auf eine Stellungnahme.

Soweit die Haltung des SAV zum vorliegenden Entwurf. Gerne gehen wir davon aus, dass unsere Anliegen in der weiteren Arbeit Berücksichtigung finden werden.

Mit freundlichen Grüssen  
Für den Schweizerischen Anwaltsverband

Dr.iur. Beat von Rechenberg  
Präsident

René Rall  
Generalsekretär