

Die neue schweizerische Landesverweisung


Peter Uebersax

ein Beitrag zur Tagung:

Dynamiken der Einwanderungsgesellschaft

11.-13.11.2016 in Stuttgart-Hohenheim

http://downloads.akademie-rs.de/migration/20161112_uebersax_landesverweisung.pdf



Die neue schweizerische Landesverweisung – der heikle Mix von Migrations- und Strafrecht

Peter Uebersax, Universität Basel

Konferenz des Netzwerks Migrationsrecht
12. November 2016 / Stuttgart-Hohenheim

Ausgangslage

- Art. 121 Abs. 3 – 6 BV
- Paradebeispiel für Funktionieren der (halb)direkten Demokratie der Schweiz
- Problematisch unter verschiedensten Aspekten
- Staatsrechtlich-demokratische Gesichtspunkte werden hier nicht vertieft
- Fokussierung auf straf- und migrationsrechtliche Zusammenhänge

Verfassungswortlaut

- Art. 121 Abs. 1 und 2 regeln Bundeskompetenz im Bereich des Ausländer- und Asylrechts und die sog. politische Ausweisung
- 3 Sie [Ausländerinnen und Ausländer] verlieren unabhängig von ihrem ausländerrechtlichen Status ihr Aufenthaltsrecht sowie alle Rechtsansprüche auf Aufenthalt in der Schweiz, wenn sie:
 - a. wegen eines vorsätzlichen Tötungsdelikts, wegen einer Vergewaltigung oder eines anderen schweren Sexualdelikts, wegen eines anderen Gewaltdelikts wie Raub, wegen Menschenhandels, Drogenhandels oder eines Einbruchdelikts rechtskräftig verurteilt worden sind; oder
 - b. missbräuchlich Leistungen der Sozialversicherungen oder der Sozialhilfe bezogen haben.
- 4 Der Gesetzgeber umschreibt die Tatbestände nach Absatz 3 näher. Er kann sie um weitere Tatbestände ergänzen.
- 5 Ausländerinnen und Ausländer, die nach den Absätzen 3 und 4 ihr Aufenthaltsrecht sowie alle Rechtsansprüche auf Aufenthalt in der Schweiz verlieren, sind von der zuständigen Behörde aus der Schweiz auszuweisen und mit einem Einreiseverbot von 5-15 Jahren zu belegen. Im Wiederholungsfall ist das Einreiseverbot auf 20 Jahre anzusetzen.
- 6 Wer das Einreiseverbot missachtet oder sonstwie illegal in die Schweiz einreist, macht sich strafbar. Der Gesetzgeber erlässt die entsprechenden Bestimmungen.

Grundlage

- Volksinitiative (Initiative auf Teilrevision der BV), die am 15.2.2008 mit der nötigen Anzahl von Unterschriften eingereicht wurde
- Bundesrat lehnte die Initiative ab und unterbreitete dem Parlament einen indirekten Gegenvorschlag (Anpassung des Ausländergesetzes)
- Bundesversammlung lehnte die Initiative ab, sprach sich gegen einen indirekten Gegenvorschlag aus und arbeitete einen direkten Gegenvorschlag auf Verfassungsstufe (Integrationsartikel und weniger weitgehende Wegweisungsbestimmungen) vor
- In der Volksabstimmung vom 28.11.2010 nahmen Volk und Stände (Kantone) die Initiative an und verwarfen den Gegenvorschlag

Völkerrechtliche und rechtsstaatliche Problematik der Verfassungsbestimmung

- Vereinbarkeit mit zwingendem Völkerrecht (Rückschiebungsschutz; Art. 33 FK, Art. 3 FoK, Art. 3 EMRK) gewährleistet, da dies Voraussetzung für Gültigkeit einer Initiative ist
- Konformität bzw. Harmonisierungsmöglichkeit mit verschiedenem nicht-zwingendem Völkerrecht fraglich, insbes. Art. 8 EMRK und FZA
- Automatismus der Wegweisung c. Verhältnismässigkeitsgrundsatz und Einzelfallprüfung
- Analog für Dauer des Einreiseverbots

Durchsetzungsinitiative als Zwischenschritt

- Zusammen mit Art. 121 Abs. 3-6 BV trat Übergangsbestimmung von Art. 197 Ziff. 8 BV in Kraft, wonach Gesetzgebungsauftrag innert 5 Jahren zu erfüllen ist (also bis 28.11.2015)
- Gesetzgeber erarbeitete Gesetzesentwurf mit:
 - Zuständigkeit des Strafrichters für sog. Landesverweisung
 - Grundsätzlichem Automatismus mit sog. Härtefallausnahme
- Initianten lancierten schon frühzeitig (während Gesetzgebungsarbeiten!) sog. Durchsetzungsinitiative, die praktisch eine sehr strenge Gesetzesregelung ohne Ausnahme in der BV vorsah
- Initianten ergriffen kein Referendum gegen das Gesetz
- In der Volksabstimmung vom 28.2.2017 wurde Durchsetzungsinitiative von Volk und Ständen abgelehnt

Die Gesetzesnovelle trat am 1.10.2016 in Kraft

Umsetzung im Strafgesetzbuch (StGB) und nicht im Ausländergesetz (AuG)

- Art. 66a Abs. 1 StGB sieht sog. obligatorische Landesverweisung unabhängig von der Strafhöhe durch Strafrichter vor bei einer Verurteilung wegen bestimmter im Gesetz namentlich aufgeführter Straftaten (sog. Anlasstaten)
- Davon kann nach Art. 66a Abs. 2 StGB nur ausnahmsweise abgesehen werden, wenn die Landesverweisung für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen; der besonderen Situation von Ausländern, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind, ist Rechnung zu tragen
- Für andere Delikte als den Anlasstaten kann bei einer Verurteilung zu einer Strafe oder freiheitsentziehenden Massnahme eine fakultative Landesverweisung ausgesprochen werden (Art. 66a^{bis} StGB)
- Das Urteil des Strafrichters bindet gemäss einer entsprechenden Anpassung des AuG die Migrationsbehörden (also insbes. auch dann, wenn von einer Landesverweisung abgesehen wird)

Heikle Rechtsfragen I

- Über welche Rechtsnatur verfügt die Landesverweisung: straf- oder migrationsrechtlich oder gemischt?
 - Welche Grundsätze sind anwendbar? Primär ordnungs- und sicherheitspolizeiliche oder strafrechtliche wie Verschuldensprinzip und Resozialisierungsinteresse oder alles?
- In welchem Verhältnis steht der Automatismus zum völker- und übrigen Verfassungsrecht?
- Was ist ein Härtefall? Ist dazu der Rückgriff auf bisherige migrationsrechtliche Tatbestände zulässig und angebracht?
- Führt ein unzulässiger Eingriff in Art. 8 EMRK zur zwingenden Annahme eines Härtefalles?
 - Tragweite der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 139 I 16)
- Wann ist der Rückschiebungsschutz (insbes. Art. 3 EMRK und Art. 33 FK) zu gewährleisten, bereits beim Entscheid über die Landesverweisung oder erst beim Vollzug derselben?

Heikle Rechtsfragen II

- Welche Bedeutung kommt dem FZA zu? Hindert es eine Landesverweisung, wenn diese damit nicht vereinbar ist?
 - Tragweite der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 142 II 35)
- Wie weit geht die Bindung der Migrationsbehörden, denen je nach Sichtweise praktisch kein Handlungsspielraum verbleibt?
- Gesetzesnovelle sieht Verlust sämtlicher Statusrechte vor, also aller ausländerrechtlicher Bewilligungen, aber auch von Asyl, vorläufiger Aufnahme (= subsidiärem Schutz; «Duldung») usw.
 - Rechte der FK müssen aber gewahrt bleiben
 - ist diese Folge der Rechtlosigkeit im Übrigen beim Härtefall zu berücksichtigen?

Fazit

- Sehr problematische Rechtslage, hervorgerufen durch das direkt-demokratische Instrumentarium der Schweiz
- Verhältnis von Verfassungs- und Gesetzesrecht zum Völkerrecht unklar
- Umsetzung im Strafrecht ruft Koordinationsfrage mit Migrationsrecht hervor
- Ergebnis heikel und unbefriedigend

Diese Präsentation ist ausschließlich zum privaten Gebrauch bestimmt. Jede weitere Vervielfältigung und Verbreitung bedarf der ausdrücklichen, schriftlichen Genehmigung der Urheberin/des Urhebers bzw. der Akademie der Diözese Rottenburg-Stuttgart. Alle Rechte bleiben bei der Autorin/dem Autor. Eine Stellungnahme der Akademie der Diözese Rottenburg-Stuttgart ist durch die Veröffentlichung dieser Präsentation nicht ausgesprochen. Für die Richtigkeit des Textinhaltes oder Fehler redaktioneller oder technischer Art kann keine Haftung übernommen werden. Weiterhin kann keinerlei Gewähr für den Inhalt, insbesondere für Vollständigkeit und Richtigkeit von Informationen übernommen werden, die über weiterführende Links von dieser Seite aus zugänglich sind. Die Verantwortlichkeit für derartige fremde Internet-Auftritte liegt ausschließlich beim jeweiligen Anbieter, der sie bereitstellt. Wir haben keinerlei Einfluss auf deren Gestaltung. Soweit diese aus Rechtsgründen bedenklich erscheinen, bitten wir um entsprechende Mitteilung.

Akademie der Diözese Rottenburg-Stuttgart
Im Schellenkönig 61
70184 Stuttgart
DEUTSCHLAND
Telefon: +49 711 1640-600
E-Mail: info@akademie-rs.de

http://downloads.akademie-rs.de/migration/20161112_uebersax_landesverweisung.pdf