

BGer 2C 147/2014 vom 26. September 2014

Bundesgericht, 2014-09-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_147_2014

FR: TF 2C 147/2014 du 26 septembre 2014

IT: TF 2C 147/2014 del 26 settembre 2014

Regeste

Widerruf der Niederlassungsbewilligung und Wegweisung | Bürgerrecht und Ausländerrecht

Erwägungen

E. 1.1

Angefochten ist das letztinstanzliche, verfahrensabschliessende Urteil eines kantonalen Gerichts auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts, welches grundsätzlich der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unterliegt (vgl. Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d, Art. 90 BGG). Gegen Entscheide über den Widerruf einer Niederlassungsbewilligung ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten zulässig, weil grundsätzlich ein Anspruch auf das Fortbestehen dieser Bewilligung gegeben ist (BGE 135 II 1 E. 1.2.1 S. 4).

E. 1.2

Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen (Form, Frist und Legitimation gemäss Art. 42, Art. 100 Abs. 1 und Art. 89 Abs. 1 BGG) sind erfüllt, so dass auf die Beschwerde einzutreten ist .

E. 2.1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 und Art. 96 BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Es ist folglich weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden (BGE 139 II 404 E. S. 415). In Bezug auf die Verletzung von Grundrechten gilt eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314).

E. 2.2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinn von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 140 III 115 E. 2). Die beschwerdeführende Partei kann die Feststellung des Sachverhalts unter den gleichen Voraussetzungen beanstanden, wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Eine entsprechende Rüge ist rechtsgenügend substantiiert vorzubringen (vgl. BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314).

E. 3.1

Gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. a AuG (SR 142.20) i.V.m. Art. 62 lit. b AuG kann die Niederlassungsbewilligung widerrufen werden, wenn die ausländische Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt wurde. Als längerfristig im Sinn von Art. 62 lit. b AuG gilt eine Freiheitsstrafe, deren Dauer ein Jahr überschreitet (BGE 139 I 145 E. 2.1 S. 147). Mehrere unterjährige Strafen dürfen bei der Berechnung nicht kumuliert werden; indessen spielt es keine Rolle, ob die Strafe bedingt, teilbedingt oder unbedingt ausgesprochen wurde (BGE 139 I 16 E. 2.1 S. 18). Dieser Widerrufsgrund gilt auch für Personen, welche - wie der Beschwerdeführer - im Zeitpunkt des Widerrufs (vgl. BGE 137 II 10 E. 4.2 S. 12) mehr als 15 Jahre ununterbrochen und ordnungsgemäss in der Schweiz gelebt haben (vgl. Art. 63 Abs. 2 AuG). Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer durch die Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren einen Widerrufsgrund im Sinn von Art. 63 Abs. 2 AuG i.V.m. Art. 62 lit. b AuG gesetzt hat.

E. 3.2

Liegt ein Widerrufsgrund vor, ist zu prüfen, ob die Massnahme verhältnismässig ist (Art. 5 Abs. 2 BV ; vgl. auch Art. 96 Abs. 1 AuG). Dabei sind namentlich die Schwere des Verschuldens, der Grad der Integration sowie die dem Betroffenen drohenden Nachteile zu berücksichtigen (BGE 139 I 31 E. 2.3.1 S. 33 ; 139 I 16 E. 2.2.1 S. 19; 135 II 377 E. 4.3 S. 381). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts sind umso strengere Anforderungen an eine fremdenpolizeiliche Massnahme zu stellen, je länger eine ausländische Person in der Schweiz anwesend war. Die Niederlassungsbewilligung einer ausländischen Person, die sich schon seit langer Zeit hier aufhält, soll nur mit besonderer Zurückhaltung widerrufen werden; allerdings ist dies bei wiederholter bzw. schwerer Straffälligkeit selbst dann nicht ausgeschlossen, wenn die betroffene Person hier geboren ist und ihr ganzes bisheriges Leben im Land verbracht hat (BGE 139 I 31 E. 2.3.1 S. 33 f.; 135 II 377 E. 4.3 S. 381; Urteile 2C_819/2013 vom 24. Januar 2014 E. 3.3; 2C_740/2013 vom 10. Januar 2014 E. 3.2).

E. 3.3

Der Beschwerdeführer ist mit einer Schweizer Bürgerin verheiratet und lebt mit ihr - soweit es der Strafvollzug zulässt - in ungetrennter Ehe. Die gemeinsame Tochter war im Zeitpunkt des angefochtenen Urteils zwei Jahre alt. Die Notwendigkeit einer Interessenabwägung ergibt sich somit auch aus Art. 8 Ziff. 2 EMRK . Danach ist ein Eingriff in das von Art. 8 Ziff. 1 EMRK geschützte Familienleben statthaft, wenn er gesetzlich vorgesehen ist und in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist. Die Konvention verlangt insofern eine Abwägung der sich gegenüberstehenden privaten Interessen an der Bewilligungserteilung und den öffentlichen Interessen an deren Verweigerung, wobei Letztere in dem Sinn überwiegen müssen, dass sich der Eingriff als notwendig erweist (BGE 139 I 145 E. 2.2 S. 147 f. ; 135 I 153 E. 2.2.1 S. 156 ; 135 I 143 E. 2.1 S. 147; 122 II 1 E. 2 S. 6 mit Hinweisen).

E. 4.1

Ausgangspunkt für das migrationsrechtliche Verschulden ist die vom Strafgericht ausgesprochene Strafe (BGE 134 II 10 E. 4.2 S. 23; 129 II 215 E. 3.1 S. 216). Der Beschwerdeführer ist zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt worden, weil er am

29. März 2008 im Rahmen einer verbalen Auseinandersetzung einen ihm unbekanntem Mann mit einem Messer attackiert und ihm dabei eine Stichverletzung im Bereich des linksseitigen Brustkorbs zugefügt hatte. Durch den Sauerstoffmangel und den hohen Blutverlust hatte sich das Opfer in unmittelbarer Lebensgefahr befunden, obwohl keine lebenswichtigen Organe verletzt worden waren. Das Obergericht stufte das Verschulden in Bezug auf diese Straftat als leicht bis mittelschwer ein. Die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Details zur Ausführung der Straftat lassen den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt nicht als willkürlich erscheinen; zudem würde deren Berücksichtigung nichts an der Würdigung der strafrechtlichen Verurteilung ändern.

E. 4.2

Das migrationsrechtliche Verschulden ergibt sich - ausgehend vom verfahrensauslösenden Delikt - aus einer Gesamtbetrachtung des deliktischen Verhaltens bis zum angefochtenen Urteil, wobei das Alter bei der jeweiligen Tatbegehung sowie die Art, Anzahl und Frequenz der Delikte zu berücksichtigen ist (Urteil 2C_28/2014 vom 21. Juli 2014 E. 6.3). Das Strafmass von drei Jahren Freiheitsstrafe für das verfahrensauslösende Delikt indiziert bereits ein erhebliches Verschulden, liegt es doch weit über der Grenze von einem Jahr, welche für die Möglichkeit des Widerrufs massgeblich ist (vgl. E. 3.1). Sodann gehört die schwere Körperverletzung als strafbare Handlung gegen Leib und Leben zu jenen "Gewaltdelikten", welche gemäss Art. 121 Abs. 3 lit. a BV ohne Rücksicht auf den ausländerrechtlichen Status zum Verlust des Aufenthaltsrechts führen sollen. Diese Bestimmung ist zwar gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht unmittelbar anwendbar (BGE 139 I 16 E. 4.3.2 S. 26), doch ist den darin enthaltenen verfassungsrechtlichen Wertungen bei der Auslegung des Gesetzes insoweit Rechnung zu tragen, als dies zu keinem Widerspruch zu übergeordnetem Recht führt (zur "praktischen Konkordanz" bei der Anwendung dieser Norm vgl. BGE 139 I 31 E. 2.3.2 S. 34 ; 139 I 145 E. 2.5 S. 150). Im Übrigen verfolgte das Bundesgericht bereits vor Inkrafttreten von Art. 121 Abs. 3-6 BV eine strenge ausländerrechtliche Praxis, wenn hohe Rechtsgüter wie die körperliche Integrität betroffen waren (vgl. BGE 122 II 433 E. 2c S. 436).

E. 4.3

Der Beschwerdeführer weist zutreffend darauf hin, dass die Vorinstanz offensichtlich zu Unrecht davon ausgeht, er habe keine Reue gezeigt. Aus dem Urteil des Obergerichts vom 25. Oktober 2012 geht eindeutig hervor, dass der Beschwerdeführer die schwere Körperverletzung bereut hat und dieser Umstand in die Strafzumessung eingeflossen ist. Für das migrationsrechtliche Verschulden darf daher dem Beschwerdeführer keine mangelnde Reue vorgeworfen werden. Diese Korrektur ändert indessen nichts an der Gesamtwürdigung, wie nachfolgend aufzuzeigen ist.

E. 4.4

Knapp zehn Monate nach Begehung der verfahrensauslösenden Straftat und anschliessender Untersuchungshaft vom 29. März 2008 bis 4. April 2008 machte sich der Beschwerdeführer der Hehlerei schuldig, wofür er zu einer bedingten Geldstrafe verurteilt wurde. Das Verschulden in Bezug auf diese Tat wurde vom Obergericht als leicht eingestuft. In migrationsrechtlicher Hinsicht fällt die erneute Delinquenz negativ ins Gewicht. Dem Beschwerdeführer ist darin zuzustimmen, dass die Erwägungen der Vorinstanz, wonach nur ein Wohlverhalten von fünf Jahren seit der letzten rechtskräftigen Verurteilung in migrationsrechtlicher Hinsicht verschuldensmindernd wirkt, mit der Praxis des

Bundesgerichts und des EGMR nicht vereinbar ist. Vielmehr ist das seit dem verfahrensauslösenden Delikt an den Tag gelegte Verhalten zu würdigen (vgl. zum Ganzen Urteil 2C_28/2014 vom 21. Juli 2014 E. 6.6). Seit diesem Zeitpunkt hat der Beschwerdeführer - wie soeben erwähnt (vgl. erster Abschnitt) - eine weitere Straftat begangen. Daraus, dass er sich seither wohl verhalten hat, kann er nichts zu seinen Gunsten ableiten, stand er doch bis zum angefochtenen Urteil unter dem Eindruck des Strafverfahrens: Am 29. Oktober 2009 wurde er angeklagt; es folgte eine erste (vom Bundesgericht am 4. Juni 2012 aufgehobene) Verurteilung zu einer Gesamtstrafe wegen versuchter vorsätzlicher Tötung und Hehlerei. Nach der rechtskräftigen Verurteilung vom 25. Oktober 2012 durch das Obergericht trat der Beschwerdeführer am 27. September 2013 den Strafvollzug (Halbgefängenschaft) an. Das im Frühling 2013 eingeleitete Widerrufsverfahren betreffend die Niederlassungsbewilligung dürfte ihn zusätzlich unter Druck gesetzt haben. Das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthalts wird somit durch das seit der verfahrensauslösenden Straftat gezeigte Verhalten erhöht.

E. 4.5

Der Beschwerdeführer ist in Bezug auf das verfahrensauslösende Delikt quasi als Ersttäter zu betrachten, kann doch im (wenn auch wiederholten) Nichttragen der Sicherheitsgurte keine kriminelle Energie erblickt werden. Dieser Umstand ist zugunsten des Beschwerdeführers zu gewichten (vgl. BGE 139 I 145 E. 3.8 S. 154), ebenso die Tatsache, dass er im Tatzeitpunkt erst 18 Jahre und vier Monate alt war (zur jugendlichen Delinquenz vgl. Urteil des EGMR Emre gegen Schweiz [Nr. 1] vom 22. Mai 2008 [42034/04] § 74). Gesamthaft aber lassen die Art des Delikts (schwere Körperverletzung) und die zusätzliche Delinquenz (Hehlerei) das sicherheitspolizeiliche Interesse an der Beendigung des Aufenthalts als zwar nicht sehr gross (wie die Vorinstanz erwogen hat), aber als erheblich erscheinen.

E. 5

Dem öffentlichen Interesse an der Wegweisung des Beschwerdeführers sind dessen private Interessen an einem Verbleib in der Schweiz gegenüberzustellen.

E. 5.1

Der Beschwerdeführer reiste im Alter von vier Jahren und neun Monaten in die Schweiz ein; er hat somit den grössten Teil seines Lebens hier verbracht. Die lange Aufenthaltsdauer von 19 Jahren spricht für ein erhöhtes Interesse an einem Verbleib in der Schweiz. Immerhin hat der Beschwerdeführer seine ersten Lebensjahre im Kosovo verbracht, so dass (wenn auch schwache) Anknüpfungspunkte zu seinem Herkunftsland bestehen. Der Beschwerdeführer beherrscht - zumindest mündlich - die albanische Sprache.

E. 5.2

Der Beschwerdeführer ist beruflich und sozial gut integriert; auch dieser Umstand ist zu seinen Gunsten zu würdigen.

E. 5.3

Zu prüfen bleiben die Nachteile, welche sich bei einem Widerruf der Niederlassungsbewilligung für die Familie des Beschwerdeführers ergäben. Rechtsprechungsgemäss werden unter dem Aspekt des Ehe- und Familienlebens die Dauer der ehelichen Beziehung und weitere Gesichtspunkte berücksichtigt, welche Rückschlüsse auf deren Intensität zulassen (Geburt und Alter allfälliger Kinder, Kenntnis der Tatsache,

dass die Beziehung wegen der Straftat unter Umständen nicht in der Schweiz wird gelebt werden können; vgl. BGE 135 II 377 E. 4.3 S. 381). Die Vorinstanz bejaht die Zumutbarkeit für die Ausreise der Tochter des Beschwerdeführers mit Hinweis darauf, diese befinde sich noch in einem anpassungsfähigen Alter. Der Beschwerdeführer macht geltend, dies sei hier nicht massgeblich, da ein Kind schweizerischer Nationalität gemäss Art. 24 BV und Art. 25 Abs. 1 BV nicht zur Ausreise gezwungen werden dürfe. Der Grundsatz, dass das Kind das ausländerrechtliche Schicksal des sorgeberechtigten Elternteils teilen muss (BGE 135 I 153 E. 2.2 S. 156 ff.; Urteil 2C_467/2012 vom 25. Januar 2013 E. 2.1.4 mit Hinweisen), ist insbesondere dann von Bedeutung, wenn nur ein sorgeberechtigter Elternteil vorhanden ist und das Schweizer Kind ihm ins Ausland folgen müsste, weil dieser seinen Aufenthaltstitel verloren hat. Hier aber sind die erwähnten Verfassungsbestimmungen nicht tangiert, weil die Eltern darüber entscheiden können, ob die Tochter in der Schweiz aufwächst: Die Ehefrau des Beschwerdeführers hat die Wahl, mit der Tochter in der Schweiz zu bleiben oder dem Beschwerdeführer in den Kosovo zu folgen. Entscheidet sie sich für letzteres, trifft dies die Tochter weniger hart, als wenn sie bereits eingeschult wäre. Die Vorinstanz durfte daher in die Abwägung einbeziehen, dass die Tochter des Beschwerdeführers noch ein Kleinkind war. Auch der Ehefrau des Beschwerdeführers, die aus dem Kosovo stammt, jedoch im Alter von rund einem Jahr in die Schweiz gekommen war und heute Schweizer Bürgerin ist, ist eine Ausreise nicht a priori unzumutbar (vgl. für eine ähnliche Konstellation BGE 139 I 31 E. 3.2 S. 37). Daraus folgt indessen nicht, dass durch den Widerruf der Niederlassungsbewilligung der Schutzbereich von Art. 8 Ziff. 1 EMRK nicht berührt würde. Dies wäre nur der Fall, wenn es der Ehefrau "ohne Schwierigkeiten" möglich wäre, mit dem Beschwerdeführer auszureisen (BGE 135 I 153 E. 2.1 S. 155). Wenn aber - wie hier - die Ausreise für den Ehepartner der betroffenen Person lediglich "nicht von vornherein ohne weiteres zumutbar" erscheint, ist der Schutzbereich berührt und eine Interessenabwägung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK geboten (BGE 135 I 153 E. 2.1 S. 155). Diese fällt hier zuungunsten der Eheleute aus, weil sie im Zeitpunkt der Heirat am 17. Oktober 2011 wissen mussten, dass die Ehe unter Umständen nicht in der Schweiz würde gelebt werden können. Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers durften er und seine Frau bei der Familienplanung (also ungefähr zu Beginn des Jahres 2011) nicht mit dem gemeinsamen Familienleben in der Schweiz rechnen, denn das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer war bereits seit Frühling 2009 im Gang und aufgrund der Schwere der Straftat musste beiden klar sein, dass die Niederlassungsbewilligung zumindest gefährdet war. Sollte die Ehefrau es vorziehen, mit der Tochter (und dem zwischenzeitlich geborenen zweiten Kind) in der Schweiz zu bleiben, kann der Kontakt zwischen den Eheleuten vom Kosovo aus ohne grössere Schwierigkeiten mit gelegentlichen Besuchen und den heute zur Verfügung stehenden Kommunikationsmitteln aufrecht erhalten werden. Eine Verletzung von Art. 8 Ziff. 1 EMRK ist zu verneinen.

E. 5.4

Ausserhalb des Schutzbereichs von Art. 8 Ziff. 1 EMRK befindet sich das vom Beschwerdeführer geltend gemachte Zusammenleben seiner Familie mit seinen Eltern in deren Haus. Art. 8 EMRK schützt im Zusammenhang mit der Bewilligung der Anwesenheit in der Schweiz in erster Linie die Kernfamilie, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern (BGE 135 I 143 E. 1.3.2 S. 146). In Bezug auf andere Beziehungen zwischen nahen Verwandten, namentlich solche von erwachsenen Kindern zu ihren Eltern, setzt die Berufung auf Art. 8 Ziff. 1 EMRK voraus, dass die ausländische

Person sich in einem besonderen, über die normalen affektiven Bindungen hinausgehenden Abhängigkeitsverhältnis zum anwesenheitsberechtigten Elternteil befindet (BGE 137 I 154 E. 3.4.2 S. 159; 129 II 11 E. 2 S. 14; Urteil 2C_546/2013 vom 5. Dezember 2013 E. 4.1). Anhaltspunkte für solche aussergewöhnlichen Umstände - wie etwa eine Behinderung oder eine schwere Krankheit - sind hier nicht vorhanden. Ein finanzieller Vorteil, wie er aus der geltend gemachten Kinderbetreuung durch die Grosseltern im Vergleich zu einer Fremdbetreuung resultiert, stellt keine Abhängigkeit im Sinn dieser Rechtsprechung dar. Der Anwendungsbereich von Art. 8 EMRK würde zu stark ausgeweitet, wenn erwachsene Kinder, welche - wie der Beschwerdeführer - in der Lage sind, für ihren Unterhalt aufzukommen, aus dieser Bestimmung ein Recht auf Zusammenleben mit ihren Eltern und damit auf eine Aufenthaltserlaubnis ableiten könnten (Urteil 2C_546/2013 vom 5. Dezember 2013 E. 4.1). Die Rechtsprechung zum erweiterten Familienbegriff findet somit auf den Beschwerdeführer keine Anwendung.

E. 6

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer eine schwere Straftat begangen hat und wenige Monate später erneut delinquierte. Er hat dadurch ein schweres Verschulden auf sich geladen. Die Ehe wurde während des Strafprozesses geschlossen, so dass der Beschwerdeführer und seine Frau wissen mussten, dass sie ihre Ehe eventuell nicht in der Schweiz würden leben können. Unter solchen Umständen ist es gerechtfertigt, auch die Niederlassungsbewilligung einer lange in der Schweiz ansässigen Person zu widerrufen (vgl. E. 3.2). Das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthalts überwiegt die privaten Interessen des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz, und der Widerruf der Niederlassungsbewilligung erweist sich als verhältnismässig.

E. 7

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde als unbegründet abzuweisen. Der unterliegende Beschwerdeführer trägt die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG). Ausgangsgemäss ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 68 BGG).

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