

BGer 2C 393/2017 vom 5. April 2018

Bundesgericht, 2018-04-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_393_2017

FR: TF 2C 393/2017 du 5 avril 2018

IT: TF 2C 393/2017 del 5 aprile 2018

Regeste

Widerruf der Niederlassungsbewilligung | Bürgerrecht und Ausländerrecht

Erwägungen

E. 1

Gegen den Entscheid eines oberen kantonalen Gerichts betreffend den Widerruf der Niederlassungsbewilligung steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten offen (Art. 82 lit. a und Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 BGG), weil grundsätzlich ein Anspruch auf den Fortbestand der Niederlassungsbewilligung gegeben ist (Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG e contrario; BGE 135 II 1 E. 1.2.1 S. 4). Die Beschwerde wurde unter Einhaltung der gesetzlichen Frist (Art. 100 Abs. 1 BGG) und Form (Art. 42 BGG) eingereicht und der Beschwerdeführer ist zur Erhebung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG). Auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist einzutreten.

E. 2

Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), prüft jedoch unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) nur, was ausdrücklich geltend gemacht wird, sofern rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (vgl. BGE 142 I 135 E. 1.5 S. 144). Es legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG), es sei denn, dieser sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG (Art. 105 Abs. 2 BGG ; BGE 139 II 404 E. 10.1 S. 445). Die betroffene Person muss rechtsgenügend dartun, dass und inwiefern der festgestellte Sachverhalt in diesem Sinne mangelhaft erscheint und die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 i.V.m. Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 133 II 249 E. 1.4.3 S. 254 f.). Rein appellatorische Kritik an der Sachverhaltsermittlung und an der Beweiswürdigung genügt den Begründungs- bzw. Rügeanforderungen nicht (BGE 139 II 404 E. 10.1 S. 445).

E. 3.1

Die Niederlassungsbewilligung kann widerrufen werden, wenn die ausländische Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe, d.h. zu einer solchen von mehr als einem Jahr, verurteilt worden ist (Art. 63 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 62 lit. b AuG [SR 142.20] in der zeitlich massgeblichen Fassung; BGE 139 I 31 E. 2.1 S. 36). Keine Rolle spielt, ob die Sanktion bedingt, teilbedingt oder unbedingt ausgesprochen wurde (BGE 139 I 16 E. 2.1 S. 18 ; 139 I 31 E. 2.1 S. 32). Der Widerrufsgrund von Art. 62 lit. b AuG gilt auch für Personen, welche - wie der Beschwerdeführer - mehr als 15 Jahre ununterbrochen und ordnungsgemäss in der Schweiz gelebt haben (vgl. Art. 63 Abs. 2 AuG).

E. 3.2

Aufgrund der Verurteilung des Beschwerdeführers zu einer Freiheitsstrafe von 32 Monaten liegt unbestrittenermassen ein Widerrufsgrund im Sinne der genannten Bestimmungen vor. Der Beschwerdeführer macht indessen geltend, der Widerruf sei unverhältnismässig und verstosse gegen Art. 8 EMRK und Art. 96 AuG.

E. 3.3

Der Widerruf muss verhältnismässig sein (Art. 96 Abs. 1 AuG), was sich bei Ausländern, die sich - wie der Beschwerdeführer - auf Art. 8 EMRK berufen können, auch aus dessen Ziff. 2 ergibt. Dies erfordert eine Interessenabwägung unter Berücksichtigung aller wesentlichen Umstände des Einzelfalls. Dabei sind insbesondere die Art und Schwere der vom Betroffenen begangenen Straftaten und des Verschuldens, der Grad der Integration bzw. die Dauer der bisherigen Anwesenheit in der Schweiz sowie die dem Betroffenen und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen. Die Vorinstanz hat die bei der Interessenabwägung zu beachtenden einschlägigen Rechtsprechungsgrundsätze zutreffend wiedergegeben; es kann darauf verwiesen werden (vgl. E. 5.1 des angefochtenen Entscheids).

E. 3.3.1

Mit Urteil des Kriminalgerichts Luzern vom 26. März 2015 wurde der Beschwerdeführer wegen Raubes, räuberischen Diebstahls, mehrfachen Diebstahls, Sachbeschädigung, mehrfacher Hehlerei, mehrfachen Hausfriedensbruchs, mehrfacher Widerhandlung gegen das Waffengesetz, mehrfacher Tötlichkeiten, geringfügigen Diebstahls und geringfügiger Sachbeschädigung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und acht Monaten verurteilt, welche zu Gunsten einer stationären Massnahme nach Art. 60 StGB aufgeschoben wurde. Gemäss Anklageschrift litt der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Straftaten an einer Kokainabhängigkeit, einer zum Teil substituierten Abhängigkeit von Opioiden sowie einer narzisstischen Persönlichkeitsstörung. Die mittelgradig verminderte Schuldfähigkeit wirkte sich zwar strafmildernd aus, jedoch konnte ihm aufgrund seiner Vorstrafen und der Massnahmebedürftigkeit keine günstige Prognose gestellt werden. Der Beschwerdeführer hat hochwertige Rechtsgüter verletzt und mit dem Raubdelikt eine Straftat begangen, welche im Sinne von Art. 121 Abs. 3 BV seit dem 1. Oktober 2016 eine Anlasstat für eine obligatorische Landesverweisung bildet (Art. 66a Abs. 1 lit. c StGB). Auch wenn diese Regelung nicht rückwirkend auf den Beschwerdeführer Anwendung findet, darf bei der Interessenabwägung berücksichtigt werden, dass der Verfassungs- und Gesetzgeber Gewaltdelikte als besonders verwerflich erachtet (vgl. Urteil 2C_172/2017 vom 12. September 2017 E. 3.3).

E. 3.3.2

Negativ fällt sodann ins Gewicht, dass es sich nicht um eine einmalige Verfehlung handelt, hat der Beschwerdeführer doch bereits zuvor zahlreiche Straftaten in verschiedenen Deliktsfeldern begangen. So waren bereits vor der verfahrensauslösenden Verurteilung gegen ihn über 25 Strafbefehle bzw. -urteile ergangen, u.a. wegen Führens von Motorfahrzeugen unter Drogeneinfluss bzw. trotz entzogenen Führerausweises, Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, einfacher Körperverletzung, mehrfacher Drohung, Hausfriedensbruchs, gewerbsmässigen Diebstahls und mehrfacher Sachbeschädigung. Dabei wurde er zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten, Geldstrafen von insgesamt 340 Tagessätzen sowie Bussen in Höhe von über Fr. 2'000.-- verurteilt. Er

liess sich offensichtlich weder durch die verhängten Strafen noch durch drei ausländerrechtliche Verwarnungen zu einer Verhaltensänderung bewegen. Erschwerend kommt hinzu, dass die Delinquenz im Laufe der Jahre zugenommen hat und mit der verfahrensauslösenden Verurteilung die bisher höchste Strafe (32 Monate Freiheitsstrafe) gegen ihn ausgesprochen wurde. Bei dieser Sachlage - und insbesondere mit Blick auf die Gewaltbereitschaft des Beschwerdeführers - ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz von einem erheblichen Verschulden ausgegangen ist.

E. 3.3.3

Was der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, ist nicht geeignet, diese Einschätzung zu entkräften. So vermag der Umstand, dass seine Delinquenz mit seiner Drogenabhängigkeit zusammenhing, das migrationsrechtliche Verschulden nicht entscheidend zu relativieren, wurde diesem Aspekt doch bereits im Strafmass (Freiheitsstrafe von 32 Monaten) durch die Annahme einer mittelgradig verminderten Schuldfähigkeit Rechnung getragen. Auch aus dem Umstand, dass er seit 2014 strafrechtlich nicht mehr in Erscheinung getreten sein will, kann er entgegen seiner Auffassung nichts zu seinen Gunsten ableiten. Er befindet sich seit 2014 im Massnahmevollzug, wo ein tadelloses Verhalten von ihm erwartet werden darf (vgl. BGE 139 II 121 E. 5.5.2 S. 128). Auch wenn er die ihm im Rahmen des Vollzugs gewährten Freiräume nicht missbraucht hat, erweist sich die Zeitspanne als zu kurz, um verlässlich auf ein zukünftiges Wohlverhalten bzw. eine Stabilisierung schliessen zu können. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz sei nur deshalb von einer negativen Legalprognose ausgegangen, weil sie zu Unrecht und in Verletzung der Unschuldsvermutung den Vorfällen vom 8. Dezember 2016 (Vorwurf des Ladendiebstahls) Beachtung geschenkt habe. Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Zwar finden die Vorfälle vom 8. Dezember 2016 im vorinstanzlichen Urteil Erwähnung, jedoch begründete die Vorinstanz die negative Prognose in erster Linie mit wiederholten Heroin- und Kokainkonsumrückfällen des Beschwerdeführers während des Massnahmevollzugs (E. 5.3 des angefochtenen Urteils mit Verweis auf die entsprechenden Verlaufsberichte), die der Beschwerdeführer nicht bestreitet. Auch wenn er im Massnahmevollzug nicht erneut straffällig wurde, ist nachvollziehbar, dass die Vorinstanz in Anbetracht der Konsumvorfälle die Rückfallgefahr als nach wie vor hoch eingeschätzt hat, hing doch die Deliktlaufbahn des Beschwerdeführers unbestrittenermassen mit seinem Drogenkonsum zusammen. Insofern kann - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers - keineswegs davon ausgegangen werden, dass die Vorinstanz eine positive Legalprognose gestellt hätte, wenn die Vorfälle vom 8. Dezember 2016 keine Erwähnung erfahren hätten. Bezüglich dieser Vorbringen ist denn auch nicht ersichtlich, inwiefern das Kantonsgericht den Sachverhalt willkürlich festgestellt haben sollte, zumal es ausdrücklich darauf hinweist, dass es sich bei den besagten Vorfällen um einen "mutmasslichen Ladendiebstahl" handelt und das entsprechende Strafverfahren noch nicht abgeschlossen ist. Dessen ungeachtet hat - wie die Vorinstanz zutreffend ausführt - die konkrete Rückfallgefahr bei Drittstaatsangehörigen nicht die gleiche Bedeutung wie bei ausländischen Staatsangehörigen, die sich auf das FZA (SR 0.142.112.68) berufen können. Bei schweren Straftaten muss selbst ein geringes Rückfallrisiko nicht in Kauf genommen werden und generalpräventive Überlegungen sind grundsätzlich zulässig. Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz vor, sie habe sein rechtliches Gehör verletzt, indem sie seine Vorbringen in Zusammenhang mit den Vorfällen vom 8. Dezember 2016 - und insbesondere die dazu eingereichte Stellungnahme vom 7. Februar 2017, aus welcher die Unschuld des Beschwerdeführers hervorgehe - nicht berücksichtigt habe. Soweit diese Rüge überhaupt

den Anforderungen nach Art. 106 Abs. 2 BGG zu genügen vermag, erweist sie sich als unbegründet. Wie bereits dargelegt, ist nicht ersichtlich, dass den besagten Vorfällen in der Gesamtbetrachtung eine entscheidende Bedeutung zugemessen worden wäre. Unter diesen Umständen kann der Vorinstanz nicht vorgeworfen werden, dass sie sich nicht im Detail mit den diesbezüglichen Vorbringen des Beschwerdeführers auseinandergesetzt bzw. diese nicht ausdrücklich widerlegt hat. Mit Blick auf den Umstand, dass das entsprechende Strafverfahren im Urteilszeitpunkt noch nicht abgeschlossen war, war die Vorinstanz nicht gehalten, sich zur Schuldfrage zu äussern. Dass sie den entsprechenden Ausführungen des Beschwerdeführers nicht gefolgt ist, belegt in keiner Weise eine Verletzung des rechtlichen Gehörs.

E. 3.4

An der Fernhaltung des Beschwerdeführers besteht somit ein erhebliches sicherheitspolizeiliches Interesse, das nur durch entsprechend gewichtige private Interessen aufgewogen werden könnte, d.h. wenn aussergewöhnlich schwerwiegende Umstände gegen eine Wegweisung sprechen würden. In diesem Zusammenhang sind die persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers zu prüfen.

E. 3.4.1

Das Bundesgericht stellt nicht in Abrede, dass der Entzug der Niederlassungsbewilligung den Beschwerdeführer, der seit seinem neunten Lebensjahr und somit seit über 25 Jahren in der Schweiz seinen Lebensmittelpunkt hat, hart trifft. Bezüglich seiner Integrationsleistungen ist ihm zwar zugute zu halten, dass er sprachlich integriert ist, eine Berufslehre als Verkäufer im Detailhandel abgeschlossen und diverse Weiterbildungen absolviert hat. Angesichts seiner Verschuldung (Verlustschein in Höhe von rund Fr. 50'000.--) lässt aber seine wirtschaftliche Integration zu wünschen übrig. Mit Blick auf die sich über Jahre hinweg ziehende Delinquenz muss ihm auch eine erfolgreiche soziale Integration abgesprochen werden. Den Feststellungen der Vorinstanz zufolge ist der Beschwerdeführer mit den kulturellen Gepflogenheiten seines Heimatlandes trotz der langen Abwesenheit nach wie vor vertraut. Auch wenn er angibt, heute kaum noch Albanisch zu sprechen, ist es ihm zuzumuten, sprachlich im Kosovo wieder Fuss zu fassen, hat er doch die heimatliche Sprache im Elternhaus gelernt und bis zu seinem neunten Lebensjahr im Kosovo gelebt. Die von ihm in der Schweiz ausgeübten Tätigkeiten (Verkäufer, Hilfsmonteur) sind nicht an die Schweiz gebunden. Zudem wird ihm seine hier erworbene Berufsausbildung bzw. -erfahrung im Heimatland von Nutzen sein. Soweit er seine Fussverletzung anführt, ist ihm entgegen zu halten, dass die Verletzung seine Arbeitsfähigkeit nicht massgeblich beeinträchtigt, da er gemäss Vorinstanz seit Februar 2017 zu 50 % als Hilfsmonteur arbeitet. Der Umstand, dass die wirtschaftlichen Verhältnisse bzw. die Arbeitsmöglichkeiten in der Schweiz besser sind als im Kosovo, lässt eine Ausreise nicht als unzumutbar erscheinen, betrifft dies doch die dortige Bevölkerung als Ganzes und nicht spezifisch den Beschwerdeführer. Ein Neuanfang im Heimatland wird zweifellos mit Schwierigkeiten verbunden sein; dennoch stehen seiner Rückkehr keine unüberwindlichen Hindernisse entgegen, zumal er mit 36 Jahren noch vergleichsweise jung ist.

E. 3.4.2

Die Würdigung der familiären Verhältnisse vermag an dieser Einschätzung nichts zu ändern. Der Beschwerdeführer ist seit 2012 Vater eines Sohnes, dessen Mutter Schweizer

Bürgerin ist. Dass er die Kindsmutter inzwischen geheiratet hat, ist im bundesgerichtlichen Verfahren grundsätzlich als unzulässiges echtes Novum unbeachtlich (vgl. Art. 99 Abs. 1 BGG), hätte aber ohnehin keinen entscheidenden Einfluss auf die Interessenabwägung. Eine Rückkehr des Beschwerdeführers in die Heimat würde mit grosser Wahrscheinlichkeit zur Trennung der Familie führen, da gemäss den Ausführungen der Vorinstanz die Ehefrau offenbar keinen Bezug zum Kosovo hat und ihr aufgrund einer Krebserkrankung eine Übersiedlung ins Heimatland des Beschwerdeführers kaum zuzumuten ist. Zu beachten ist allerdings auch, dass der Beschwerdeführer seit 2005 immer wieder straffällig geworden und drei Mal ausländerrechtlich verwarnt worden ist. Die Ehegattin musste somit bereits vor der Geburt des gemeinsamen Sohnes damit rechnen, dass bei erneuter Delinquenz des Beschwerdeführers das Familienleben zukünftig nicht in der Schweiz gelebt werden könnte (vgl. BGE 139 I 145 E. 2.4 S. 149). Das Bundesgericht misst dem Interesse an einer intakten Eltern-Kind-Beziehung im Rahmen der Prüfung der Verhältnismässigkeit einer aufenthaltsbeendenden Massnahme eine gewichtige Bedeutung zu. Es verkennt nicht, dass der Sohn des Beschwerdeführers ein vorrangig zu berücksichtigendes Interesse daran hat, mit seinem Vater aufzuwachsen. Je schwerer aber die begangene Rechtsgutverletzung wiegt bzw. je häufiger ein ausländischer Elternteil delinquent, desto eher vermag das öffentliche Interesse an einer Ausreise des Straftäters selbst das Interesse eines Kindes zu überwiegen, mit diesem Elternteil hier aufwachsen zu können (vgl. Urteil 2C_80/2017 vom 8. September 2017 E. 3.2.3 mit Hinweisen). Diese Gewichtung erscheint auch mit Blick darauf angezeigt, dass der Umstand, wonach ein Kind bei einem Elternteil aufwachsen kann, nicht einfach pauschal als immer positiv für das Kindeswohl qualifiziert werden kann, sondern insbesondere ein Zusammenleben von Kindern mit delinquenten und sozial nicht eingegliederten Elternteilen unter Umständen das Kindeswohl auch negativ beeinflussen kann (Urteil 2C_408/2017 vom 12. Februar 2018 E. 4.5.2 mit Hinweis). Aufgrund der Art und Schwere der hier zur Diskussion stehenden Delikte sowie des Verschuldens des Beschwerdeführers ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer die Fortführung des verfassungs- und konventionsrechtlich geschützten Familienlebens in der Schweiz verweigert hat. Der Beschwerdeführer hat durch sein Verhalten den Fortbestand seines Familienlebens in der Schweiz selbstverschuldet und mutwillig aufs Spiel gesetzt. Die zahlreichen ihm eingeräumten Chancen hat er nicht genutzt. Folglich hat er es hinzunehmen, wenn die Beziehung zu seiner Familie - welche aufgrund des Massnahmenvollzugs bereits Einschränkungen unterworfen war - künftig nur noch unter erschwerten Bedingungen gelebt werden kann. Das erhebliche öffentliche Interesse an der Entfernung des Beschwerdeführers überwiegt sein privates Interesse sowie dasjenige seiner Angehörigen an seinem weiteren Verbleib in der Schweiz. Bezüglich des Einwands, die Vorinstanz hätte im Hinblick auf Art. 12 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK; SR 0.107) den Sohn persönlich anhören müssen, hat das Bundesgericht entschieden, dass im ausländerrechtlichen Verfahren hiervon abgesehen werden kann, wenn die zu den Anliegen der Eltern parallel liegenden Kindesinteressen durch ihre Eltern eingebracht werden, sofern der rechtserhebliche Sachverhalt auch ohne die persönliche Anhörung rechtsgenügend festgestellt werden kann (vgl. BGE 124 II 361 E. 3c S. 368; Urteil 2C_222/2017 vom 29. November 2017 E. 6.5 mit Hinweisen). Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer hatte im gesamten kantonalen Verfahren die Möglichkeit, Stellung zu nehmen und die Kindesinteressen angemessen in das Verfahren einzubringen. Dass zwischen Vater und Sohn eine intakte Beziehung besteht, wurde von der Vorinstanz nicht in Abrede gestellt und ausdrücklich in ihre Würdigung miteinbezogen

(vgl. E. 5.6 des angefochtenen Entscheids). Unter diesen Umständen durfte sie ohne Weiteres auf eine Anhörung des Sohnes verzichten. Soweit die Rüge überhaupt den Begründungsanforderungen genügt, erweist sie sich als unbegründet.

E. 3.4.3

Aus den vom Beschwerdeführer zitierten Urteilen des EGMR vermag er nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. Art. 8 Ziff. 2 EMRK erfordert eine Interessenabwägung im Einzelfall. Der EGMR hat wiederholt erklärt, dass den Behörden eines jeden Konventionsstaates ein gewisser Beurteilungsspielraum bei der Umsetzung ihrer Migrations- und Ausländerpolitik und damit auch bei der Interessenabwägung von Art. 8 Ziff. 2 EMRK verbleibt (BGE 139 I 145 E. 2.5 S. 150 mit Hinweis auf die Urteile des EGMR Kissiwa Koffi gegen die Schweiz vom 15. November 2012, Rz. 64; Slivenko gegen Lettland vom 9. Oktober 2003, Rz. 113). Vorliegend ist nicht ersichtlich, inwiefern die Vorinstanz den ihr zustehenden Beurteilungsspielraum überschritten oder missbraucht hätte.

E. 3.5

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass eine strafrechtliche Verurteilung die Erteilung einer neuen Aufenthaltsbewilligung nicht zwingend ein für allemal verunmöglicht. Soweit die ausländische Person, gegen die Entfernungsmassnahmen ergriffen wurden, einen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung besitzt, kann nach einer gewissen Zeit, in der Regel nach fünf Jahren, eine Neubeurteilung angezeigt sein, sofern die betreffende Person das Land verlassen und sich in dieser Zeit bewährt hat (vgl. Urteil 2C_270/2017 vom 30. November 2017 E. 3.7 mit Hinweisen).

E. 4.1

Nach dem Gesagten verletzt der angefochtene Entscheid weder Konventions- noch Bundesrecht. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen.

E. 4.2

Mit Blick auf die einschlägige Rechtsprechung und angesichts der wiederholten Delinquenz des Beschwerdeführers waren der Beschwerde vor Bundesgericht keine ernsthaften Erfolgchancen beschert, zumal der Beschwerdeführer dem einlässlich begründeten vorinstanzlichen Urteil nichts Substanzielles entgegenzusetzen vermochte. Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung kann deshalb wegen Aussichtslosigkeit nicht entsprochen werden (vgl. Art. 64 BGG). Der unterliegende Beschwerdeführer hat die - umständehalber reduzierten - Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Es sind keine Parteientschädigungen geschuldet (vgl. Art. 68 Abs. 3 BGG).

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