

## **BGer 2C\_438/2014 vom 20. Februar 2015**

Bundesgericht, 2015-02-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_438\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_438_2014)

FR: TF 2C\_438/2014 du 20 février 2015

IT: TF 2C\_438/2014 del 20 febbraio 2015

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen den kantonal letztinstanzlichen Endentscheid betreffend den Widerruf der Niederlassungsbewilligung ist zulässig (Art. 82 lit. a, Art. 83 lit. c Ziff. 2 [e contrario], Art. 86 Abs. 1 lit. d und Art. 90 BGG ; BGE 135 II 1 E. 1.2.1 S. 4). Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen vorliegen, ist auf die Beschwerde einzutreten. Soweit diese allerdings - ohne nähere Begründung - als "subsidiäre Verfassungsbeschwerde" erhoben wird, kann darauf nicht eingetreten werden (vgl. Art. 113 in Verbindung mit Art. 106 Abs. 2 und Art. 117 BGG ).

#### **E. 1.2**

Das Bundesgericht prüft frei die Anwendung von Bundesrecht mit Einschluss des Verfassungs- und Völkerrechts ( Art. 95 lit. a und b BGG ). Es legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat; es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig, d.h. willkürlich ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG ). Solche Mängel müssen in der Beschwerde rechtsgenügend gerügt werden ( Art. 106 Abs. 2 BGG ).

#### **E. 1.3.1**

Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt ( Art. 99 Abs. 1 BGG ). Echte Noven, d.h. Tatsachen, die erst nach dem angefochtenen Urteil eingetreten sind, bleiben im bundesgerichtlichen Verfahren in jedem Fall unberücksichtigt ( BGE 135 I 221 E. 5.2.4 S. 229; 133 IV 342 E. 2.1 S. 343 f.). Unzulässig sind sodann Tatsachenbehauptungen und Beweise, die bereits im vorinstanzlichen Verfahren hätten vorgebracht werden können und müssen, mit denen nachträglich belegt werden soll, dass die Sachverhaltsfeststellung offensichtlich unrichtig oder die Beweiswürdigung willkürlich vorgenommen worden ist (Urteil 2C\_327/2010 vom 19. Mai 2011 E. 3. 1, nicht publ. in: BGE 137 I 347 , mit Hinweis auf BGE 135 V 194 ff.).

#### **E. 1.3.2**

Der Beschwerdeführer untermauert seine Begehren mit zahlreichen echten Noven (Arbeitsvertrag vom 18. Juli 2014, Eidgenössisches Fähigkeitszeugnis als "Koch EFZ" vom 31. Juli 2014, Kontobestätigung vom 11. August 2014, Ultraschallbilder der Schwangerschaft seiner neuen Lebenspartnerin vom 11. August 2014, Lohnabrechnung vom 22. August 2014, Anstellungsbestätigung vom 29. August 2014), die nach dem Gesagten unbeachtlich bleiben. Auch der erstmals vor Bundesgericht eingereichte Bericht des Massnahmenzentrums X.\_\_\_\_\_ ist ein unzulässiges Novum; der Beschwerdeführer

hätte diesen Bericht vom 30. Januar 2014 rechtzeitig vor der Ausfällung des Urteil des Verwaltungsgerichts erhältlich machen können und bei der Vorinstanz einreichen müssen (vorne E. 1.3.1).

### **E. 2.1**

Die Niederlassungsbewilligung kann u.a. widerrufen werden, wenn der Ausländer zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt wurde (Art. 63 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 62 lit. b AuG), wobei "längerfristig" mehr als ein Jahr bedeutet ( BGE 137 II 297 E. 2.1 S. 299; 135 II 377 E. 4.2 und E. 4.5 S. 379 ff.). Dieser Widerrufsgrund gilt auch, wenn sich der Betroffene - wie hier - mehr als 15 Jahre ununterbrochen und ordnungsgemäss in der Schweiz aufgehalten hat (Art. 63 Abs. 2 AuG). Die genannten Voraussetzungen sind mit der Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von 42 Monaten offensichtlich erfüllt.

### **E. 2.2**

Der Widerruf muss verhältnismässig sein (Art. 96 Abs. 1 AuG), was sich bei Ausländern, die sich auf Art. 8 EMRK berufen können, auch aus dessen Ziff. 2 ergibt. Landesrechtlich wie konventionsrechtlich sind dabei namentlich 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 ( BGE 139 I 145 E. 2.4 S. 149 ; 139 I 31 E. 2.3.3 S. 34 ff.). Die Niederlassungsbewilligung eines Ausländers, der sich schon seit langer Zeit hier aufhält, soll nur mit besonderer Zurückhaltung widerrufen werden, doch ist dies bei wiederholter bzw. schwerer Straffälligkeit selbst dann nicht ausgeschlossen, wenn er hier geboren ist und sein ganzes bisheriges Leben im Land verbracht hat (vgl. Urteil 2C\_562/2011 vom 21. November 2011 E. 3.3 [Widerruf der Niederlassungsbewilligung eines hier geborenen 43-jährigen Türken] und Entscheid des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [EGMR]

Trabelsi gegen Deutschland vom 13. Oktober 2011 [Nr. 41548/06], Ziff. 53 ff., bezüglich der Ausweisung eines in Deutschland geborenen, wiederholt straffällig gewordenen Tunesiers). Bei schweren Straftaten, Rückfall und wiederholter Delinquenz besteht - überwiegende private oder familiäre Bindungen vorbehalten - auch in diesen Fällen ein öffentliches Interesse daran, zur Aufrechterhaltung der Ordnung bzw. Verhütung von (weiteren) Straftaten die Anwesenheit des Ausländers zu beenden ( BGE 139 I 31 E. 2.3.1 S. 33 f.) und muss selbst ein geringes Restrisiko weiterer Delinquenz nicht in Kauf genommen werden ( BGE 130 II 176 E. 4.2-4.4 S. 185 ff. mit Hinweisen). Handelt es sich um ausländische Personen, die nicht in den Anwendungsbereich des Freizügigkeitsabkommens (FZA; SR 0.142.112.681) fallen, darf auch generalpräventiven Gesichtspunkten Rechnung getragen werden (Urteil 2C\_914/2013 vom 30. April 2014 E. 2.2.2 mit Hinweisen). Das Bundesgericht hat diese Praxis (auch) bei Raubdelikten wiederholt bestätigt (vgl. Urteile 2C\_844/2013 vom 6. März 2014; 2C\_714/2011 vom 4. April 2012; 2C\_956/2012 vom 22. Februar 2013).

Raub ist zudem eine der in Art. 121 Abs. 3 BV (Fassung vom 28. November 2010) genannten Anlasstaten, die nach dem Verfassungsgeber dazu führen soll, dass der entsprechende Täter aus der Schweiz ausgewiesen und mit einem Einreiseverbot belegt wird. Der entsprechenden Wertung ist im Rahmen der Interessenabwägung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK bzw. der Anwendung von Art. 96 AuG insoweit Rechnung zu tragen, als dies zu keinem Widerspruch zu übergeordnetem Recht bzw. zu Konflikten mit dem

Beurteilungsspielraum führt, den der EGMR den einzelnen Konventionsstaaten bei der Umsetzung ihrer Migrations- und Ausländerpolitik im Rahmen des Rechts auf Schutz des Privat- und Familienlebens belässt ( BGE 139 I 31 E. 2.3.2 S. 34 ; 139 I 145 E. 2.5 S. 149 ff.), wobei auch der Inhalt der EMRK nicht ein für allemal feststeht, sondern unter Berücksichtigung der Rechtsentwicklung in den Vertragsstaaten zu interpretieren ist ( BGE 137 I 284 E. 2.1 S. 287 f. und 2.6 S. 292 f.).

### **E. 3.1**

Die Vorinstanz hat im Wesentlichen erwogen, der Beschwerdeführer sei schon ab dem Jahre 2005 mehrfach wegen Vermögens- und weiterer Delikte nach dem Erwachsenenstrafrecht verurteilt worden; es gehe bei ihm also nicht um Jugenddelinquenz. Weiter habe er sich trotz der ausländerrechtlichen Verwarnungen immer schwerere Straftaten zuschulden kommen lassen: Der Verurteilung vom 16. März 2011 liege mehrfacher Raub zugrunde, dessen Sachverhalt der Beschwerdeführer eingestanden habe (Überfall als Mittäter auf eine Metzgerei und einen Monat später auf ein Lebensmittelgeschäft mit Pistolenattrappe bzw. Schreckschusspistole, Erbeuten von ca. 42'600 Franken und ca. 788 Euro). Mit Verfügungen vom 8. Mai 2012 und 12. März 2013 sei zudem eine bedingte Entlassung des Beschwerdeführers aus der stationären Massnahme abgelehnt worden. Zwar sei das Rückfallrisiko für Raubdelikte im Frühjahr 2013 von den zuständigen Strafvollzugsbehörden als "moderat" eingestuft worden, doch ändere die durch den Massnahmenvollzug offenbar bewirkte Verminderung der Rückfallgefahr nichts am hohen öffentlichen Interesse, die Anwesenheit des Beschwerdeführers zu beenden. Wohl sei seine Integration in Serbien "sicherlich mit Schwierigkeiten verbunden", doch könne eine Ausreise dorthin nicht als unzumutbar bezeichnet werden, zumal der Beschwerdeführer Serbisch und Albanisch spreche, sein Vater dort lebe und ihm seine beruflichen Kenntnisse ermöglichen dürften, sich im Arbeitsmarkt zu integrieren. Ungeachtet der unklaren Aktenlage über das rechtliche Verhältnis zu seinem Sohn lasse sich sodann aus Art. 8 EMRK nichts zu Gunsten des Beschwerdeführers ableiten, da dieser nicht behauptet, über das Sorge- bzw. Obhutsrecht zu verfügen.

### **E. 3.2**

Soweit die hiergegen erhobenen, mit neuen Tatsachenbehauptungen und neuen Beweismitteln untermauerten Einwände des Beschwerdeführers nicht ohnehin am Novenverbot scheitern (vorne E. 1.3), sind sie nicht geeignet, die tatsächlichen Feststellungen des Verwaltungsgerichts und die von ihm daraus gezogenen rechtlichen Schlussfolgerungen als bundesrechtswidrig erscheinen zu lassen: Das angefochtene Urteil gibt die bundesgerichtliche Praxis zum Widerruf der Niederlassungsbewilligung zutreffend wieder und die Vorinstanz, auf deren Ausführungen ergänzend verwiesen werden kann, hat die auf dem Spiel stehenden Interessen in vertretbarer Weise gegeneinander abgewogen. Der Beschwerdeführer wurde - nicht etwa als Jugendlicher, sondern als Erwachsener - wegen schwerer Delikte (Raub) verurteilt, er ist mehrfacher Wiederholungstäter und seine Delinquenz wurde im Laufe der Jahre immer gravierender. Das Rückfallrisiko ist jedenfalls noch vorhanden und muss nicht hingenommen werden (vorne E. 2.2).

Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, der Widerrufsentscheid sei "blind" im Vorgriff auf die Situation bei Abschluss der stationären Massnahme getroffen worden und damit "zu früh" erfolgt, würde seine Argumentation zur Folge haben, dass ein Widerruf der Niederlassungsbewilligung erst nach Beendigung des Straf- bzw. Massnahmenvollzugs

verfügt werden könnte, was nicht der Rechtslage entspricht: Das Anwesenheitsverhältnis ist vielmehr auf den Zeitpunkt der Entlassung aus dem Strafvollzug zu regeln ( Art. 70 Abs. 2 VZAE ; vgl. BGE 137 II 233 E. 5 S. 234 ff.). Ebenso wenig hilft dem Beschwerdeführer der Einwand, er werde noch vor Abschluss der stationären Massnahme "mit hoher Wahrscheinlichkeit das gemeinsame Sorgerecht (einschliesslich Obhut) seines Sohnes innehaben", da selbst in diesem Fall - aufgrund der vorstehenden Erwägungen - ein Eingriff in die Garantie auf Achtung des Familienlebens gerechtfertigt erschiene ( Art. 8 Ziff. 2 EMRK ).

#### **E. 4**

Die Beschwerde ist aus diesen Gründen abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Da der angefochtene Entscheid der ständigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung entspricht, erweist sich die Beschwerde als aussichtslos, so dass das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung abzuweisen ist ( Art. 64 Abs. 1 BGG ). Der Beschwerdeführer trägt die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens ( Art. 66 Abs. 1 BGG ).

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