

BGer 2C 53/2016 vom 23. Juni 2016

Bundesgericht, 2016-06-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_53_2016

FR: TF 2C 53/2016 du 23 juin 2016

IT: TF 2C 53/2016 del 23 giugno 2016

Regeste

Widerruf der Niederlassungsbewilligung | Bürgerrecht und Ausländerrecht

Erwägungen

E. 1.1

Gegen den Widerruf der Niederlassungsbewilligung ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten zulässig (BGE 135 II 1 E. 1.2.1 S. 4; Urteil 2C_139/2016 vom 14. Juni 2016 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. Auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist einzutreten, soweit sie den Widerruf der Niederlassungsbewilligung betrifft.

E. 1.2

Gegen Entscheide betreffend die Wegweisung ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unzulässig (Art. 83 lit. c Ziff. 4 BGG). Ob der Eventualantrag auf Aufhebung des Wegweisungsentscheids als subsidiäre Verfassungsbeschwerde entgegengenommen werden kann, ist nur bei negativem Ausgang der Beschwerde gegen den Widerruf der Niederlassungsbewilligung zu prüfen.

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). In Bezug auf die Verletzung von Grundrechten gilt eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 139 I 229 E. 2.2 S. 232; 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 substantiiert vorzubringen; auf rein appellatorische Kritik an der Sachverhaltsfeststellung geht das Bundesgericht nicht ein (BGE 139 II 404 E. 10.1 S. 445 f.).

E. 2.3

Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG).

E. 2.3.1

Tatsachen oder Beweismittel, welche sich auf das vorinstanzliche Prozessthema beziehen, sich jedoch erst nach dem angefochtenen Entscheid ereignet haben oder entstanden sind, können von vornherein nicht durch das angefochtene Urteil veranlasst worden sein (Urteil 2C_833/2011 vom 6. Juni 2012 E. 1.2 mit Hinweis). Diese so genannten "echten Noven" sind im bundesgerichtlichen Verfahren in jedem Fall unzulässig (BGE 139 III 120 E. 3.1.2 S. 123; 133 IV 342 E. 2.1 S. 344).

E. 2.3.2

Art. 99 Abs. 1 BGG zielt auf Tatsachen ab, die erst durch das angefochtene Urteil rechtserheblich werden. So kann sich die beschwerdeführende Partei vor Bundesgericht auf Tatsachen stützen, die nicht Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens gebildet hatten, wenn die Vorinstanz ein neues rechtliches Argument anführt, mit dem die Partei zuvor nicht konfrontiert worden war (vgl. Urteil 5A_115/2012 vom 20. April 2012 E. 4.4.2).

Unzulässig sind hingegen neue Tatsachen, die bereits der Vorinstanz hätten vorgelegt werden können (BGE 136 III 123 E. 4.4.3 S. 129).

E. 3.1

In formeller Hinsicht moniert der Beschwerdeführer, er habe mehrmals erfolglos den Beizug der gesamten Asylakten beantragt, um seine Verfolgungssituation darlegen zu können. Heute sei es aufgrund der schlechter gewordenen Situation in der Türkei für Privatpersonen fast unmöglich, Dokumente zur Verfolgungssituation zu erhalten. Deswegen müssten die im Asylverfahren eingereichten Dokumente beigezogen werden können. Die Vorinstanz habe das rechtliche Gehör verletzt, indem sie diese Akten als nicht entscheidrelevant erachtet habe.

E. 3.2

Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst unter anderem das Recht auf Abnahme der rechtzeitig und formrichtig angebotenen rechtserheblichen Beweismittel (BGE 134 I 140 E. 5.3 S. 148). Über nicht rechtserhebliche Tatsachenbehauptungen ist kein Beweis zu führen und entsprechenden Beweisanträgen ist keine Folge zu geben (Urteil 2D_29/2012 vom 21. Dezember 2012 E. 3.1 mit Literaturhinweis; vgl. auch BGE 125 I 127 E. 6c/cc S. 134 f.). Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts liegt keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor, wenn ein Gericht auf die Abnahme beantragter Beweismittel verzichtet, weil es auf Grund der bereits abgenommenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, dass seine Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (BGE 141 I 60 E. 3.3 S. 64 ; 136 I 229 E. 5.3 S. 236 ; 134 I 140 E. 5.3 S. 148).

E. 3.3

Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs ist hier schon deshalb zu verneinen, weil sich die teilweise fehlenden Akten zum Asylgesuch vom 15. Juli 1982 zum vornherein nicht als Beweise für eine im Jahr 2015 geltend gemachte Verfolgungssituation eignen. Die zur Edition beantragten Beweismittel waren untauglich für den vom Beschwerdeführer verfolgten Zweck, weshalb eine "unechte" antizipierte Beweiswürdigung vorliegt (vgl. Urteil 2C_733/2012 vom 24. Januar 2013 E. 3.2.3). Die Rüge ist unbegründet.

E. 4.1

Durch die Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren ist der Widerrufsgrund nach Art. 63 Abs. 2 AuG (SR 142.20) i.V.m. Art. 62 lit. b AuG erfüllt. Zu prüfen bleibt die Verhältnismässigkeit der Massnahme im Sinn von Art. 5 Abs. 2 BV bzw. Art. 96 Abs. 1 AuG.

E. 4.2

Die Vorinstanz hat richtig erwogen, dass sich der Beschwerdeführer nicht auf das Recht auf Achtung des Familienlebens gemäss Art. 8 Ziff. 1 EMRK berufen kann. Das Verhältnis einer ausländischen Person zu ihren volljährigen, in der Schweiz anwesenheitsberechtigten Kindern fällt nur in diesen Schutzbereich, wenn eine besondere Abhängigkeit besteht, welche über die normalen affektiven Bindungen hinausgeht (BGE 139 II 393 E. 5.1 S. 402 ; 137 I 154 E. 3.4.2 S. 159). Die Tatsache, dass sich der Beschwerdeführer finanziell an der Ausbildung seiner Töchter beteiligt, stellt keine Abhängigkeit im Sinn dieser Rechtsprechung dar (vgl. Urteil 2C_147/2014 vom 26. September 2014 E. 5.4). Der Beschwerdeführer erhebt diese Rüge zu Recht nicht mehr.

E. 4.3

Bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit gemäss Art. 5 Abs. 2 BV bzw. Art. 96 Abs. 1 AuG ist das öffentliche Interesse am Widerruf der Bewilligung den privaten Interessen der betroffenen Person am Verbleib in der Schweiz gegenüberzustellen.

E. 4.3.1

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). Durch den Zeitablauf seit der Tatbegehung, das Verhalten der ausländischen Person bis zum angefochtenen Urteil und weitere Faktoren kann das entsprechende sicherheitspolizeiliche Interesse relativiert oder erhöht werden (Urteil 2C_685/2014 vom 13. Februar 2015 E. 6.1). Im vorliegenden Fall geht es um eine sehr hohe Freiheitsstrafe von fünf Jahren, wobei das schwerste Delikt ein Tötungsdelikt ist. Die Straftat lag zwar im Zeitpunkt des angefochtenen Urteil schon zehn Jahre zurück; das erstinstanzliche Strafurteil konnte aus verschiedenen prozessualen Gründen erst 2011 gefällt werden. Indessen hatte der Beschwerdeführer schon im Jahr 1999 eine 18-monatige Freiheitsstrafe erwirkt, weshalb der Widerrufsgrund bereits damals erfüllt war. In der Verfügung betreffend Verwarnung vom 2. Februar 2000 hatte die Fremdenpolizei des Kantons Zürich dies dem Beschwerdeführer mitgeteilt. Sie hatte zudem darauf hingewiesen, dass dieser mehrmals wegen Übertretung des Gastgewerbegesetzes hatte gebüsst werden müssen. Schon kurze Zeit nach Erhalt der Verwarnungsverfügung vom 2. Februar 2000 wurde der Beschwerdeführer erneut straffällig: Die Bezirksanwaltschaft Zürich verurteilte ihn mit Strafbefehl vom 25. Juli 2003 wegen Widerhandlung gegen das Gastgewerbegesetz zu fünf Tagen Haft (bedingt aufgeschoben mit einer Probezeit von einem Jahr). Die Verwarnung vermochte den Beschwerdeführer schliesslich nicht davon abzuhalten, am 23. Mai 2005 bei einer tätlichen Auseinandersetzung aus kurzer Distanz fünf Schüsse aus einem Revolver auf zwei ihm bisher unbekannte Personen abzugeben. Die strafbare Handlung (welche zur Verurteilung wegen versuchter vorsätzliche Tötung, mehrfacher einfacher Körperverletzung und Widerhandlung gegen das Waffengesetz führte) wiegt schwer und offenbart eine grosse Geringschätzung des menschlichen Lebens. Auch nach Begehung dieser Taten und Verbüssung der Strafe ist der Beschwerdeführer wieder straffällig

geworden: Im Jahr 2013 beschäftigte er ausländisches Personal ohne Bewilligung, was zum Strafbefehl vom 23. Januar 2014 führte. Insgesamt gibt der Beschwerdeführer das Bild einer uneinsichtigen Person ab, welche auch vor schweren Gewalttaten nicht zurückschreckt. Aufgrund der wiederholten Delinquenz ist eine Rückfallgefahr zu bejahen; bei schwerer Straffälligkeit muss selbst ein geringes Rückfallrisiko nicht hingenommen werden (BGE 139 I 31 E. 2.3.2 S. 34). Zudem dürfen bei ausländischen Personen, die sich - wie der Beschwerdeführer - nicht auf das FZA (SR 0.142.112.681) berufen können, generalpräventive Gesichtspunkte berücksichtigt werden (Urteil 2C_940/2014 vom 30. Mai 2015 E. 5.3). Das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthalts ist als erheblich einzustufen.

E. 4.3.2

Der Beschwerdeführer ist geschieden und seine Kinder sind erwachsen. Das Interesse, in der Schweiz bleiben zu können, beruht einzig auf der sehr langen Aufenthaltsdauer von ungefähr 30 Jahren (die im Strafvollzug verbrachte Zeit wird dabei nicht mitgerechnet, vgl. Urteile 2C_522/2013 vom 23. Dezember 2013 E. 4.7; 2C_977/2012 vom 15. März 2013 E. 3.6). Indessen ist der Beschwerdeführer erst im Alter von 26 Jahren in die Schweiz gekommen; er ist also mit den Gebräuchen seines Herkunftslands vertraut. Dennoch hat die Vorinstanz zutreffend erwogen, dass eine Wiedereingliederung in der Türkei aufgrund des Alters des Beschwerdeführers (im Zeitpunkt des angefochtenen Urteils 59 Jahre) nicht ohne Schwierigkeiten sein dürfte. Der Beschwerdeführer hat diese Situation indessen selbst herbeigeführt, indem er immer wieder straffällig wurde, zweimal davon schwer. Seine soziale Integration in der Schweiz ist - gemessen am langen Aufenthalt - als schwach zu werten, gab er doch als "besten Kollegen" seinen Rechtsanwalt im vorliegenden Widerrufsverfahren an. In beruflicher Hinsicht scheint sich der Beschwerdeführer einigermaßen über Wasser zu halten, hat aber Schulden aufgrund der Straffälligkeit. Insgesamt vermögen die privaten Interessen des Beschwerdeführers an einem Verbleib in der Schweiz das öffentliche Interesse am Widerruf der Niederlassungsbewilligung nicht aufzuwiegen. Die Rückkehr in die Türkei kann ihm trotz einer gewissen Härte zugemutet werden.

E. 4.4

Der Widerruf der Niederlassungsbewilligung erweist sich somit als verhältnismässig, und die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist abzuweisen.

E. 5

Es bleibt zu prüfen, ob die eventualiter erhobene Beschwerde gegen die Wegweisung als subsidiäre Verfassungsbeschwerde entgegengenommen werden kann.

E. 5.1

Die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. BGG gegen Wegweisungsentscheide, mit denen Vollzugshindernisse durch kantonale Behörden verneint werden, steht offen, sofern sich die betroffene ausländische Person auf besondere verfassungsmässige Rechte berufen kann, die ihr unmittelbar ein rechtlich geschütztes Interesse im Sinn von Art. 115 lit. b BGG verschaffen (BGE 137 II 305 E. 3.3 S. 310; Urteile 2D_58/2012 vom 23. Oktober 2012 E. 2.1; 2D_67/2009 vom 4. Februar 2010 E. 2.1, 2D_98/2008 vom 12. Dezember 2008 E. 1). Derartige Rechte sind etwa der Schutz des Lebens (Art. 10 Abs. 1 BV bzw. Art. 2 EMRK), das Verbot jeder Art grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung (Art. 10 Abs. 3 BV bzw.

Art. 3 EMRK) oder das Verbot einer Ausschaffung in einen Staat, in welchem der betroffenen Person Folter oder eine andere Art grausamer und unmenschlicher Behandlung oder Bestrafung droht (Art. 25 Abs. 3 BV). Die entsprechenden Rügen müssen jeweils rechtsgenügend begründet werden (Art. 116 BGG i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG). Das Bundesgericht prüft die Verletzung von Grundrechten nur, soweit diese klar, sachbezogen und falls möglich belegt geltend gemacht wird (Art. 106 Abs. 2 BGG ; "qualifizierte Rügepflicht"; vgl. BGE 137 II 305 E. 3.3 S. 310, 136 I 229 E. 4.1 S. 235).

E. 5.2

Unter dem Titel von Art. 8 EMRK macht der Beschwerdeführer geltend, die individuelle Verfolgung, die Gefährdung des Lebens und das Drohen EMRK-widriger Strafen stellten ein Wegweisungshindernis dar.

E. 5.2.1

Sinngemäß rügt der Beschwerdeführer damit eine Verletzung von Art. 2 EMRK (Recht auf Leben) und Art. 3 EMRK (Verbot der Folter). Indessen legt er nicht einmal ansatzweise dar, inwiefern er bei einer Rückkehr in die Türkei an Leib und Leben gefährdet wäre. Pauschale Hinweise, wonach Kurden in der Türkei Benachteiligungen ausgesetzt seien, reichen dafür nicht aus. Die in diesem Zusammenhang vorgelegte, von fünf Personen unterzeichnete Erklärung vom 16. Januar 2016, mit denen der Beschwerdeführer eine aktuelle Gefährdung in der Türkei glaubhaft machen will, ist ein unzulässiges echtes Novum und somit unbeachtlich (vgl. E. 2.3.1).

E. 5.2.2

Es trifft sodann nicht zu, dass der Ausgang des Asylentscheids unklar sei. Zwar befindet sich der negative Asylentscheid nicht bei den Akten. Indessen geht aus der Zwischenverfügung des EJPD, Beschwerdedienst, vom 20. September 1991 sowie dem Abschreibungsentscheid der gleichen Behörde vom 11. Oktober 1991 eindeutig hervor, dass der Beschwerdeführer die Beschwerde am 21. Februar 1983 eingereicht und am 7. Oktober 1991 zurückgezogen hat. Es trifft auch nicht zu, dass der Rückzug nicht ihn selbst, sondern seine (damalige) Ehefrau betreffe. Das Bundesgericht hat den Sachverhalt entsprechend ergänzt (vgl. Sachverhalt lit. A.a), um diese Vorbringen (teilweise als zulässige unechte Noven) behandeln zu können. Gemäss den vorliegenden Akten muss das Asylgesuch in den ersten Wochen des Jahres 1983 abgewiesen worden sein. Es ist aber ohnehin nicht ersichtlich, was der Beschwerdeführer aus dem angeblich zu klärenden damaligen Sachverhalt ableiten will, nachdem das angefochtene Urteil mehr als 33 Jahre nach Einreichung des Asylgesuchs ergangen ist. Es ist nicht willkürlich, wenn die Vorinstanz zum Schluss kam, der Beschwerdeführer habe die geltend gemachte aktuelle Bedrohungssituation nicht hinreichend substantiiert. Sie weist im Übrigen darauf hin, dass sich der Beschwerdeführer seit Jahrzehnten nicht mehr politisch in der Türkei engagiert, sich zwischenzeitlich erfolgreich um einen türkischen Pass bemüht und seine Heimat jüngst in Begleitung seiner älteren Tochter unbehelligt besucht habe. Eine drohende Verletzung von Art. 2 und 3 EMRK ist nicht ersichtlich.

E. 5.3

Bei dieser Sachlage ist die Zulässigkeit der subsidiären Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 BGG nicht gegeben. Auf den Antrag, von der Wegweisung abzusehen, ist nicht einzutreten.

E. 6

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten abzuweisen und auf die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nicht einzutreten. Der unterliegende Beschwerdeführer trägt die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG). Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen (Art. 68 BGG).

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