

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2016.151 vom 24. März 2017

BS Appellationsgericht, 2017-03-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2016.151

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2016.151 du 24 mars 2017

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2016.151 del 24 marzo 2017

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des Rekurses ergibt sich aus dem Überweisungsbeschluss des Präsidialdepartements vom 21. Juli 2016 sowie den §§ 10 und 12 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG; SG 270.100) und § 42 des Organisationsgesetzes (OG; SG 153.100). Zuständig zur Beurteilung des Rekurses ist das Dreiergericht (§ 92 Abs. 1 Ziff. 11 in Verbindung mit §§ 88 Abs. 2 und 99 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Der Rekurrent ist als Adressat des angefochtenen Entscheids von diesem unmittelbar berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung. Er ist deshalb gemäss § 13 VRPG zum Rekurs legitimiert. Auf diesen ist einzutreten.

1.2 Die Kognition richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG. Demnach hat das Verwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt, öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet oder von dem ihr zustehenden Ermessen einen unzulässigen Gebrauch gemacht hat. Die Frage der Rechtmässigkeit des Widerrufs einer Niederlassungsbewilligung und der Wegweisung der betroffenen Person aus der Schweiz beurteilt sich aufgrund von Art. 110 Bundesgerichtsgesetz (BGG; SR 173.110) nach den Umständen im Zeitpunkt des Entscheids des Verwaltungsgerichts. Noven sind deshalb in diesem Fall zulässig, obwohl das Verwaltungsgericht nach kantonalem Recht grundsätzlich bloss eine nachträgliche Verwaltungskontrolle ausübt (vgl. VGE VD.2016.52 vom 5. Februar 2017 E. 1.2, VD.2015.164 vom 18. Januar 2016 E. 1; jeweils mit Hinweisen).

E. 2

Die Niederlassungsbewilligung kann widerrufen werden, wenn der Ausländer zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt worden ist (Art. 63 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 62 Abs. 1 lit. b Ausländergesetz [AuG; SR 142.20]). Als längerfristig gilt dabei eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr. Unerheblich ist dabei, ob die ausgefallte Strafe bedingt oder unbedingt zu vollziehen ist, wobei sie sich zwingend auf ein einziges Strafurteil abstützen muss (BGE 139 I 31 E. 2.1 und E. 2.2 S. 32 f., 139 I 16 E. 2.1 S. 18 f., 137 II 297 E. 2 S. 299 ff., 135 II 377 E. 4.2 und E. 4.5 S. 379 ff.; BGer 2C_141/2012 vom 30. Juli 2012 E. 3.1, 2C_298/2012 vom 5. April 2012 E. 2.1.1, 2C_515/2009 vom 27. Januar 2010 E. 2.1; VGE VD.2015.203 vom 13. Mai 2016 E. 2). Dieses Erfordernis und damit der Widerrufsgrund der Verurteilung zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe ist aufgrund des rechtskräftigen Urteils des Strafgerichts Basel-Stadt vom 30. Oktober 2013, mit dem der Rekurrent zu einer Freiheitsstrafe von 2 ½ Jahren verurteilt worden ist, offensichtlich erfüllt. Wird die Niederlassungsbewilligung widerrufen, so wird der

Ausländer aus der Schweiz weggewiesen (Art. 64 Abs. 1 lit. c AuG).

3.3.1 Auch wenn ein Widerrufsgrund im Sinne von Art. 63 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 62 Abs. 1 lit. b AuG gegeben ist, müssen sich die Massnahme und damit der Widerruf der Niederlassungsbewilligung und die Wegweisung im Einzelfall als verhältnismässig erweisen (Zünd/Arquint Hill, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. Aufl., Basel 2009, Rz. 8.28 S. 326 und Rz. 8.31 S. 328; BGE 139 I 16 E. 2.2.1 S. 19, 135 II 377 E. 4.3 ff. S. 381 ff.; jeweils mit Hinweisen). Die Prüfung der Verhältnismässigkeit der staatlichen Anordnung (Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung [BV; SR 101]) entspricht inhaltlich jener, welche für eine Einschränkung von verfassungsmässigen Rechten (Art. 36 Abs. 3 BV) und der konventionsrechtlichen Garantie von Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) vorzunehmen ist (BGer 2C_1186/2013 vom 9. Juli 2014 E. 4.1, 2C_718/2013 vom 27. Februar 2014 E. 3.1; jeweils mit Hinweisen). Soweit daher sowohl nach Art. 96 AuG wie auch nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK eine Verhältnismässigkeitsprüfung vorzunehmen ist, kann diese in einem gemeinsamen Schritt vorgenommen werden (BGer 2C_141/2012 vom 30. Juli 2012 E. 3.2; VGE VD.2014.104 vom 16. Januar 2015 E. 3.1, VD.2012.38 vom 6. Februar 2013 E. 3.1.3, VD.2012.152 vom 16. November 2012 E. 4.2.3; jeweils mit Hinweisen).

Gemäss Art. 96 Abs. 1 AuG berücksichtigen die zuständigen Behörden bei der Ermessensausübung generell die öffentlichen Interessen und die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration der Ausländerinnen und Ausländer. Bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit des Widerrufs sind nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts namentlich die Dauer der bisherigen Anwesenheit, das Alter bei der Einreise in die Schweiz, die sozialen, familiären und beruflichen Beziehungen sowie die dem Betroffenen im Falle seiner Rückkehr drohenden Nachteile zu berücksichtigen (BGE 139 II 121 E. 6.5.1 S. 132). Die Niederlassungsbewilligung eines Ausländers, der sich schon seit langer Zeit hier aufhält, soll zwar 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 (BGE 139 I 16 E. 2.2.1 S. 19 f.; BGer 2C_202/2015 vom 17. Juli 2015 E. 2.2). Bei schweren Straftaten, Rückfall und wiederholter Delinquenz besteht, vorbehaltlich überwiegender privater Interessen auf Grund von familiären oder ausserfamiliären Bindungen, auch in diesen Fällen ein schutzwürdiges öffentliches Interesse daran, die Anwesenheit des Ausländers zur Aufrechterhaltung der Ordnung bzw. Verhütung von (weiteren) Straftaten zu beenden (BGE 139 I 145 E. 2.4 f. S. 149, 130 II 176 E. 4.4.2 S. 190 f.). Bei schweren Straftaten, insbesondere Gewalt-, Sexual- und schweren Betäubungsmitteldelikten, muss zum Schutz der Öffentlichkeit ausländerrechtlich selbst ein geringes Restrisiko weiterer Beeinträchtigungen wesentlicher Rechtsgüter nicht in Kauf genommen werden (BGE 139 I 31 E. 2.3.2 S. 34; BGer 2C_1186/2013 vom 9. Juli 2014 E. 4.1, 2A.296/2002 vom 18. Juni 2002 E. 2.2.2; VGE VD.2015.101 vom 8. Oktober 2015 E. 3.2.2.1; jeweils mit Hinweisen). Zudem fliesst in die Interessenabwägung mit ein, dass namentlich Drogenhandel und Gewaltdelikte nach dem Willen des Verfassungsgebers zum Verlust des Aufenthaltsrechts führen sollen (vgl. Art. 121 Abs. 3 lit. a BV; BGE 139 I 31 E. 2.3.2 S. 34; BGer 2C_898/2014 vom 6. März 2015 E. 3.2, 2C_844/2013 vom 6. März 2014 E. 5.6, 2C_1033/2013 vom 4. Juli 2014 E. 3.2, 2C_480/2013 vom 24. Oktober 2013 E. 4.3.2).

3.2 Wie von der Vorinstanz zutreffend erwogen, ist beim Widerrufsgrund der Verurteilung zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe das Verschulden des Ausländers, wie es im

Strafurteil zum Ausdruck kommt, Ausgangspunkt der Interessenabwägung (BGer 2C_318/2010 vom 16. September 2010 E. 3.3.1; VGE VD.2015.74 vom 19. April 2016 E. 4.2, VD.2015.101 vom 8. Oktober 2015 E. 3.2).

3.3

3.3.1 Die Vorinstanz hat zu Recht erkannt, dass den Rekurrenten gemäss dem Urteil des Strafgerichts Basel-Stadt vom 30. Oktober 2013 kein unerhebliches Verschulden trifft. Er hat mittäterschaftlich an der Planung und Ausführung des Einbruchdiebstahls im Haus einer älteren Dame als Bindeglied zwischen dem Tippgeber und den beiden ausführenden Tätern, bei der Auskundschaftung der Situation zur Planung der Tat und als Chauffeur bei der Durchführung der Tat mitgewirkt. Aufgrund von Aussagen ihres Sohnes wussten die Täter, dass die ältere Dame in ihrem Haus auf dem Bruderholz grössere Schmuck- und Geldmengen in einem Safe aufbewahrt. Diesen wollten sie behändigen und die erbeuteten Wertsachen verhehlen. Dazu wirkte der Rekurrent bei der Auskundschaftung der Liegenschaft mit und fuhr die beiden ausführenden Haupttäter am 31. Oktober 2012 zum Tatort. Bei ihrem Einbruch stiessen diese auf die schlafende Hausbesitzerin, die sie in der Folge massiv misshandelten, bis zur unmittelbaren Lebensgefahr würgten und bedrohten, um schliesslich an die Schlüssel zu ihrem Safe zu gelangen. In der Folge holte der Rekurrent die beiden Haupttäter mit seinem Fahrzeug wieder ab und brachte sie zum Tippgeber, dem sie den Schmuck in der Tatnacht verkauften. Für seine Dienste wurde der Rekurrent mit 39 Goldmünzen entschädigt. Mangels entsprechenden Vorsatzes wirkte der Rekurrent zwar nicht an dem von den beiden Haupttätern begangenen Mordversuch und Raub mit. Das Strafgericht erwog aber, dass zu seiner Beteuerung, er hätte seine Fahrdienste nicht geleistet, wenn ihm die Anwesenheit des Opfers bekannt gewesen wäre, der Umstand in seltsamem Kontrast stehe, dass er auch nach Erhalt seines Beuteanteils noch zusätzliche Chauffeurdienste und Telefonate für die Mittäter vorgenommen habe. Er habe sich auch nach vollumfänglicher Kenntnis der Umstände vollständig mit der Tat identifiziert und am Folgetag mit einem der beiden Haupttäter bei einem gemütlichen Umtrunk auf das Gelingen der Tat angestossen und Reisepläne mit ihm geschmiedet. Er habe aus rein finanziellen Motiven gehandelt, wobei ihn seine finanzielle Not aufgrund seines damaligen geschäftlichen Misserfolges kaum zu entlasten vermöge, da er den Beuteerlös nicht zum Schuldenabbau oder für notwendige Haushaltsanschaffungen, sondern für Games und eine Vergnügungsreise nutzen wollte, zu der er sich zwei Tage nach der Tat mit einem der Haupttäter anschickte. Auch habe ihm glaubhafte Reue und Einsicht gefehlt. Offenbar hätten ihm auch Gewissenbisse gefehlt, die ihm die Lust an einer gemeinsamen Carreise mit einem der Haupttäter im Anschluss an die Tatverübung vergällt hätten. Angesichts der etliche Jahre zurückliegenden einschlägigen Vorstrafe und der aktuell gefestigten Situation des ■ in einer festen Beziehung lebenden und in einem festen Arbeitsverhältnis stehenden ■ Beschuldigten ging das Strafgericht von einer ■vorsichtig positiven Legalprognose■ aus, weshalb die 2 ½ Jahre dauernde Freiheitsstrafe teilbedingt ausgesprochen worden ist. Zwei Jahre wurden mit bedingtem Strafvollzug bei einer erhöhten Probezeit von 3 Jahren ausgesprochen.

Die Vorinstanzen erwogen dazu, dass bereits das verhängte Strafmass in migrationsrechtlicher Hinsicht ein erhebliches Verschulden beinhalte. Sie erwogen weiter, dass der Rekurrent schon vor dieser Verurteilung mehrfach straffällig wurde. So wurde er bereits mit Entscheid des Jugendanwaltes vom 25. Juni 1999 wegen Raubs, Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz und Widerhandlung gegen das Transportgesetz schuldig

erklärt und zu einer Arbeitsleistung von 15 Halbtagen verurteilt. Es folgten Verurteilungen mit Strafbefehl des Strafbefehlsrichters Basel-Stadt vom 4. April 2001 wegen Kleinmotorradfahrens ohne Führer- und Fahrzeugausweis und ohne Versicherungsschutz sowie Nichttragens des Schutzhelms zu drei Tagen Gefängnis bedingt und einer Busse von CHF 600.■ und mit Urteil des Strafgerichtspräsidenten Basel-Stadt vom 9. September 2004 wegen Diebstahls, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs zu einer Strafe von drei Monaten Gefängnis mit bedingtem Strafvollzug. Weiter berücksichtigten sie, dass die zahlreichen Übertretungstatbestände, die er zwischen 2003 und 2008 erfüllt habe, ebenfalls nicht zu seinen Gunsten sprechen würden. Diese Verurteilungen führten zu zwei migrationsrechtlichen Verwarnungen vom 16. Februar 2000 und 26. Oktober 2004. Trotz der dadurch erfolgten Kenntnisnahme der Folgen weiterer Delinquenz, habe er sich als Fahrer für die Tat vom 31. Oktober 2012 einspannen lassen. Auch nach der Entlassung aus der Untersuchungshaft habe er es unterlassen, die zum Einzug ausgeschriebenen Kontrollschilder abzugeben (Strafbefehl vom 29. Februar 2016) und sei er mit Strafbefehlen vom 17. April 2013 und 31. Januar 2014 jeweils wegen einfacher Verletzung der Verkehrsregeln zu Bussen von CHF 40.■ resp. CHF 360.■ verurteilt worden. Seine wiederholte Straffälligkeit lasse auf seine Unbelehrbarkeit schliessen. Auch der erst nach Erhalt der Wegweisungsverfügung verschickte Brief an die Geschädigte vermöge den Rekurrenten nicht zu entlasten, da bezweifelt werde, ob dafür die Reue und nicht vielmehr Angst um seinen Aufenthalt in der Schweiz motivierend gewesen sei. Auch die Abbezahlung der CHF 5■000.■ von CHF 9■000.■ am Schaden werde nicht belegt. Da er seine Delinquenz mit dem damaligen finanziellen Druck begründe, müsse bei erneut angespannter finanzieller Lage, wie sie auch heute aufgrund der am 31. Mai 2016 erfolgten Betreuung einer Steuerschuld von CHF 3■000.■ bestehe, mit weiterer Delinquenz gerechnet werden. Daraus folgerte die Vorinstanz ein erhebliches öffentliches Interesse an der Wegweisung des Rekurrenten.

3.3.2 Dieser Beurteilung ist vollumfänglich zu folgen. Zwar beging der Rekurrent in letzter Zeit neben seiner Strassenverkehrsdelinquenz allein Delikte gegen das Vermögen Dritter. Auffällig ist dabei aber, dass er sich weder durch seine Verurteilungen und migrationsrechtlichen Verwarnungen hat beeindrucken noch von seiner Ehefrau von seinen kriminellen Aktivitäten hat abbringen lassen. Aus seiner gesamten Delinquenz muss dabei auf ein erhebliches Verschulden und eine Geringschätzung der hiesigen Ordnung geschlossen werden. Auch wenn der Rekurrent in erwachsenem Alter selber keine Gewalttat ausgeübt hat, so kann nicht übersehen werden, dass der Einbruchdiebstahl, an dem er sich mittäterschaftlich beteiligte, in einen brutalen Raubüberfall mündete, ohne dass sich der Rekurrent von der Tat und dem ihm offensichtlich zumindest kollegial verbundenen Haupttäter in irgendeiner Weise distanziert hat. Entgegen seiner Auffassung gibt es keinen Grund, aus seiner konkreten Tatbeteiligung etwas zu seinen Gunsten abzuleiten. Auch wenn er selber nicht am eigentlichen Einbruch und den daraus folgenden Raubhandlungen mitgewirkt hat, so hat er mit den Feststellungen des Strafgerichts daran mittäterschaftlich teilgenommen. Zu seinen Ungunsten muss auch berücksichtigt werden, dass er sich dabei auf ihm nicht näher bekannte, gewerbsmässig handelnde Verbrecher eingelassen hat, die zumindest im Falle eines Mittäters bereits in der Vergangenheit durch äusserste Gewaltbereitschaft aufgefallen sind. Die Art seines delinquenten Verhaltens ist daher geeignet, eine grosse ■ weit über das Vermögen betroffener Personen hinausgehende ■ Gefahr für höchste Rechtsgüter der hiesigen Gesellschaft wie etwa Leib und Leben zu begründen. Zudem ist zu beachten, dass Einbruchsdelikte Anlasstat für den Verlust des

Aufenthaltsrechts gemäss Art. 121 Abs. 3 lit. a BV bilden, woraus ein erhebliches öffentliches Interesse an deren präventiven Verhinderung durch die Wegweisung von entsprechend delinquenten, ausländischen Personen folgt. Auch die Einschätzung fehlender Reue ist nicht zu beanstanden. Dem Rekurrenten ist zwar zu attestieren, dass er zwischenzeitlich Leistungen an die Regressforderung der Mobiliar Versicherung im Betrag von CHF 5'400. nachgewiesen hat (vgl. act. 4/9). Sein knapp zwei Jahre nach der Tat erst versandtes Entschuldigungsschreiben an das Opfer ist aber mit der Vorinstanz primär als Reaktion auf seine zwischenzeitlich erfolgte Wegweisung und nicht als tief empfundene Reueleistung zu qualifizieren. Eine mögliche Einstellungsänderung gegenüber der Beurteilung durch das Strafgericht ergibt sich allein aus dem Verlaufsbericht des Vollzugszentrums [...] (act. 9), gemäss dem er authentisch seine Reue beschreibe.

3.3.3 Der Rekurrent relativiert das durch diese Gefahr begründete öffentliche Interesse an seiner Wegweisung unter Hinweis auf eine gute Prognose hinsichtlich seines künftigen Legalverhaltens.

3.3.3.1 Angesichts seiner Lebenssituation und seinem Verhalten seit mehr als 2 ½ Jahren könne nicht davon ausgegangen werden, dass er die öffentliche Sicherheit und Ordnung weiterhin gefährden werde. Dagegen sprächen seine berufliche und sprachliche Integration, seine Beziehung und sein Umfeld. Er verweist dabei auch auf die ihm vom Strafgericht Basel-Stadt ausgestellte günstige Prognose. Seine strafrechtlichen Probleme hingen eng mit seinen finanziellen Schwierigkeiten zusammen. Er bemühe sich nun mit seiner Ehefrau ernsthaft um einen Schuldenabbau. Die Schuldensanierung wirke sich dabei positiv auf seine Prognose aus. Er habe es geschafft, seine Beteiligungen bis auf CHF 6'875. und die Verlustscheine aus Pfändungen auf rund CHF 24'000. zu reduzieren.

3.3.3.2 Ausserhalb des Anwendungsbereichs des Freizügigkeitsabkommens vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten (FZA; SR 0.142.112.681) kann im Rahmen der Interessenabwägung auch generalpräventiven Gesichtspunkten Rechnung getragen werden (BGer 2C_768/2011 vom 4. Mai 2012 E. 3, 2C_778/2011 vom 24. Februar 2012 E. 4.5; VGE VD.2015.101 vom 8. Oktober 2015 E. 3.2.2.2, VD.2013.38 vom 26. Juli 2013 E. 3.2.5). Im Rahmen der umfassenden ausländerrechtlichen Interessenabwägung ist zwar auch der Prognose über das künftige Wohlverhalten und dem Resozialisierungsgedanken des Strafrechts Rechnung zu tragen, sie vermögen für sich allein aber nicht den Ausschlag in der Abwägung zu geben. Zudem sind die Ausländerbehörden an die Prognosen und Interessenabwägungen des Strafgerichts und der Strafvollzugsbehörden nicht gebunden (BGE 129 II 215 E. 7.4 S. 223; BGer 2A.531/2001 vom 10. April 2002 E. 3.1.3; VGE VD.2014.104 vom 16. Januar 2015 E. 3.2.2.1; jeweils mit Hinweisen).

3.3.3.3 Positiv zu werten ist das aktive Bemühen des Rekurrenten um seine Schuldensanierung. Darauf wird zurückzukommen sein (vgl. E. 4.2). Nichtsdestotrotz befindet sich der Rekurrent aber gerade auch wegen der laufenden Zwangsvollstreckungsmassnahmen aufgrund seiner Schulden weiterhin in angespannten finanziellen Verhältnissen, welche grundsätzlich aufgrund der kriminellen Biographie des Rekurrenten eine Gefahr weiterer Delinquenz begründen. Weiter muss festgestellt werden, dass auch das Strafgericht eine verlängerte Probezeit angeordnet hat, was einer durchgängig positiven Einschätzung der Prognose des Rekurrenten entgegensteht.

3.3.3.4 Schliesslich beruft sich der Rekurrent zum Beleg einer guten Prognose auf den Verlaufsbericht des Vollzugszentrums [...] (act. 9), wo der Rekurrent die gemäss dem Urteil des Strafgerichts vom 30. Oktober 2013 unbedingt ausgesprochene Teilstrafe im Setting der Halbgefangenschaft verbüsst. Mit dem Bericht wird dem Rekurrenten eine gute Integration im Vollzugszentrum, Reue und eine ■ aufgrund der im Vergleich zum Deliktszeitpunkt veränderten Lebenssituation ■ günstige Legalprognose attestiert. Dabei ist aber vorweg festzustellen, dass einem Wohlverhalten während des Strafvollzugs und der Probezeit im Ausländerrecht allerdings bloss untergeordnete Bedeutung zukommt, da es nur in beschränktem Umfang für eine günstige Prognose in Freiheit spricht und für sich allein die Rückfallgefahr nicht auszuschliessen vermag (vgl. BGE 114 Ib 1 E. 3b S. 5; BGer 2C_262/2010 vom 9. November 2010 E. 3.3.2, 2C_201/2007 vom 3. September 2007 E. 5.1, 2A.296/2002 vom 18. Juni 2002 E. 2.2.2; VGE VD.2015.74 vom 19. April 2016 E. 4.1.2).

3.4 Insgesamt besteht aufgrund der Delinquenz des Rekurrenten daher ein erhebliches öffentliches Interesse an seiner Wegweisung.

4. Diesem öffentlichen Interesse an der Wegweisung des Rekurrenten steht dessen privates Interesse am Verbleib in der Schweiz entgegen.

4.1 Der Rekurrent ist am 20. Juli 1991 im Alter von rund 9 ½ Jahren in die Schweiz eingereist und lebt hier seit nunmehr über 25 Jahren. Aufgrund dieser langen Aufenthaltsdauer und der frühen Einreise als gut neunjähriges Kind stellt der Widerruf der Niederlassungsbewilligung zweifellos eine besondere Härte dar (vgl. BGer 2C_84/2014 vom 8. Januar 2015 E. 5.1; VGE VD.2015.74 vom 19. April 2016 E. 5.1).

4.3 Wie die Vorinstanzen zutreffend erwogen haben, ist aufgrund der langen Anwesenheit des Rekurrenten in der Schweiz davon auszugehen, dass für ihn eine Rückkehr nach Bosnien-Herzegowina am Anfang durchaus mit Problemen verbunden sein kann und ihm diese nicht leicht fallen wird. Diese lange Anwesenheitsdauer vermag für sich allein jedoch noch nicht die Unzumutbarkeit der Rückkehr in die Heimat zu begründen. Sodann ist zu berücksichtigen, dass der Rekurrent sich nie von seiner Heimat abgewendet hat. So leben seine Mutter sowie weitere seiner Verwandten sowie die Verwandten seiner Ehefrau in Bosnien-Herzegowina, die ihm bei einer Integration behilflich sein können. Zudem reist der Rekurrent regelmässig in seine Heimat. Ausserdem heiratete er eine Landsfrau, die er in die Schweiz nachgezogen hat. Es ist deshalb davon auszugehen, dass er nach wie vor einen engen Bezug zu seiner Heimat hat. Folglich ist er auch nach wie vor mit der heimatlichen Sprache und Kultur vertraut. Es ist davon auszugehen, dass der Rekurrent aufgrund seines Alters von 34 Jahren in seinem Heimatland eine Anstellung finden wird, wobei ihm die in der Schweiz erworbenen Sprachkenntnisse und Arbeitserfahrung von Nutzen sein können.

4.4 Schliesslich beruft sich der Rekurrent zur Begründung seines Interesses an einem Verbleib in der Schweiz auf seine Beziehung zu seiner Ehefrau und seinem Sohn. Dabei ist vorweg zu berücksichtigen, dass die Frau und das Kind des Rekurrenten in ihrem Aufenthaltsrecht nicht direkt betroffen sind.

4.4.1 Hat eine ausländische Person nahe Verwandte in der Schweiz, primär die Kernfamilie, ist die familiäre Beziehung zu diesen intakt, wird die Beziehung tatsächlich gelebt und ist es den betreffenden Familienangehörigen nicht möglich und von vornherein ohne Weiteres zumutbar, das Familienleben mit der ausländischen Person im Ausland zu führen, so kann es das in Art. 8 Ziff. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV garantierte Recht auf Achtung des

Familienlebens verletzen, der ausländischen Person den Aufenthalt in der Schweiz zu untersagen. Die sich hier aufhaltende nahestehende verwandte Person muss dabei über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügen (vgl. zum Ganzen BGE 135 I 143 E. 1.3.1 S. 145; VGE VD.2013.214 vom 26. Mai 2016 E. 3.4.2; mit Hinweisen).

4.4.2 Zunächst ist mit den zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz zu beachten, dass der Rekurrent sich in Bezug auf seine Beziehung zu seinem Sohn nicht auf den Schutz des Familienlebens gemäss Art. 8 Ziff. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV berufen kann. Dieser ist am 20. August 2015 geboren worden. Die mutmassliche Empfängnis muss daher nach dem 13. November 2014 und mithin deutlich nach seiner strafrechtlichen Verurteilung vom 30. Oktober 2013 und der darauf gestützten Wegweisung mit Verfügung des Migrationsamts vom 29. Juli 2014 erfolgt sein. Der Rekurrent und seine Ehefrau haben damit die Familienbeziehung im Wissen um den prekären Aufenthaltsanspruch des Rekurrenten infolge seiner Delinquenz begründet. Diese Beziehung erlaubt daher nach der Rechtsprechung des EGMR keine Berufung auf eine nach Art. 8 Ziff. 1 EMRK geschützte Familiengemeinschaft, da sie in Kenntnis des laufenden Wegweisungsverfahrens begründet worden ist (vgl. Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [EGMR] Udeh gegen Schweiz vom 16. April 2013, [Nr. 12020/09], §§ 50 und 45; VGE VD.2014.81 vom 11. August 2014 E. 4.4).

4.4.3 Hinsichtlich der Beziehung des Rekurrenten zu seiner Ehefrau, welche eine Niederlassungsbewilligung besitzt, kann mit der Vorinstanz zunächst festgehalten werden, dass es der Rekurrent grundsätzlich selber zu verantworten hat, dass er die Beziehung zu ihr nur noch unter erschwerten Bedingungen aufrechterhalten kann und er es aufgrund seiner Delinquenz hat darauf ankommen lassen, aus der Schweiz weggewiesen zu werden. Sodann ist es dem Rekurrenten möglich, die Beziehung zu seiner Ehefrau mittels moderner Kommunikationsmittel und Besuchen ihrerseits in seiner Heimat fortzusetzen. Auch der aus Bosnien-Herzegowina in die Schweiz nachgezogene Ehefrau des Rekurrenten wäre es grundsätzlich zuzumuten, dem Rekurrenten in das gemeinsame Heimatland zu folgen. Schliesslich hat die Vorinstanz zu Recht auf die sogenannte ■Reneja-Praxis■ (zurückgehend auf BGE 110 Ib 201) rekurriert, wonach einem Ausländer nach bloss kurzer Aufenthaltsdauer und bei einer Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren oder mehr in der Regel selbst dann kein Aufenthaltstitel mehr zu erteilen ist, wenn der schweizerischen Ehepartnerin die Ausreise nicht oder nur schwer zuzumuten ist (vgl. BGE 139 I 145 E. 2.3 S. 148 f.). Zwar weilt der Rekurrent schon länger in der Schweiz. Abgesehen davon, dass die Zumutbarkeit der Rückkehr der Ehefrau ins gemeinsame Heimatland wohl anders zu beurteilen wäre, als bei einer schweizerischen Ehepartnerin, liegt der Rekurrent mit seiner Verurteilung zu 2 ½ Jahren Freiheitsstrafe aber über den erforderlichen zwei Jahren gemäss der ■Reneja-Praxis■ (vgl. VGE VD.2016.43 vom 16. September 2016 E. 5.3.1). Demgemäss hat der Rekurrent keinen Anspruch auf Weiterverbleib in der Schweiz gestützt auf Art. 8 EMRK; seine Wegweisung verstösst nicht gegen sein Recht auf Familienleben.

E. 5

Wägt man die einander gegenüber stehenden Interessen ab, überwiegt das öffentliche Interesse an der Wegweisung des Rekurrenten seine privaten Interessen am weiteren Verbleib in der Schweiz. Zusammenfassend hat die Vorinstanz den Widerruf der Niederlassungsbewilligung zu Recht verfügt. Die Wegweisung des Rekurrenten liegt unter den gegebenen Umständen im öffentlichen Interesse, ist verhältnismässig und zumutbar.

E. 6

Daraus folgt, dass der Rekurs abzuweisen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Rekurrent dessen Kosten. Aufgrund seiner finanziellen Situation und der nicht aussichtslosen Ausgangslage ist dem Rekurrenten die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen. Daraus folgt, dass die Kosten des Verfahrens mit einer Gebühr von CHF 1'200.─ zu Lasten des Staates gehen und der Vertreterin des Rekurrenten, [...], ein Honorar aus der Gerichtskasse auszurichten ist. Da sie darauf verzichtet hat, dem Gericht eine Honorarnote einzureichen, ist ihr angemessener Aufwand zu schätzen. Für die Anmeldung und Begründung des Rekurses und die Eingaben auf die Vernehmlassung der Vorinstanz hin erscheint ein Aufwand von rund 11 Stunden angemessen. Mit den notwendigen Auslagen resultiert daraus ein Honorar von CHF 2'300.─ zuzüglich 8 % MWST in Höhe von CHF 184.─, woraus sich ein Betrag von total CHF 2'484.─ ergibt.

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