

# **SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2012/106 vom 24. Januar 2013**

Sg Verwaltungsgericht, 2013-01-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_B\\_2012\\_106](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2012_106)

FR: SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2012/106 du 24 janvier 2013

IT: SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2012/106 del 24 gennaio 2013

## **Regeste**

Ausländerrecht, Widerruf Niederlassungsbewilligung, Art. 62 lit. b AuG. Die Verurteilung durch ein österreichisches Strafgericht zu einer 22-monatigen Freiheitsstrafe, davon 7 Monate vollziehbar, wegen eines Raubüberfalls stellt eine längerfristige Freiheitsstrafe dar. Der Widerruf der Niederlassungsbewilligung erweist sich als verhältnismässig, auch wenn der Beschwerdeführer, der Serbe ist, im Rheintal, zum Teil in Österreich und zum Teil in der Schweiz aufgewachsen und beruflich in der Schweiz integriert ist, seine Ehefrau und sein Sohn jedoch in Österreich leben (Verwaltungsgericht, B 2012/106).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

(...).

### **E. 2**

Die Beschwerde richtet sich gegen den Widerruf der Niederlassungsbewilligung, welche dem Beschwerdeführer am 11. Dezember 2006 erteilt wurde.

#### **E. 2.1**

Nach Art. 63 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (SR 142.20, abgekürzt AuG) kann die Niederlassungsbewilligung unter anderem widerrufen werden, wenn die Voraussetzungen nach Art. 62 lit. b AuG erfüllt sind. Gemäss Art. 62 Ingress und lit. b AuG kann die zuständige Behörde Bewilligungen widerrufen, wenn der Ausländer zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt wurde. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist diese Voraussetzung erfüllt, wenn gegenüber dem Ausländer eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr ausgesprochen wurde (BGE 135 II 377 E. 4.1). Ob die Strafe bedingt, teilbedingt oder unbedingt ausgesprochen wurde, spielt keine Rolle (vgl. BGer 2C\_453/2011 vom 28. November 2011 E. 2.2.1 mit Hinweis). Von Bedeutung sind auch im Ausland verhängte Strafen (vgl. etwa BGer 2C\_220/2012 vom 5. September 2012 E. 2.1 mit Hinweisen auf weitere Rechtsprechung; 2C\_756/2011 vom 23. September 2011 E. 2.2.1; ferner BGE 134 II 25 E. 4.3.1). Dabei ist zu verlangen, dass es sich bei den ausländischen Delikten um Verbrechen oder Vergehen im Sinne des schweizerischen Strafrechts handelt und der Schuldspruch in einem Staat erging, in welchem die Beachtung der grundlegenden rechtsstaatlichen Verfahrensgrundsätze und Verteidigungsrechte im Strafprozess als garantiert erscheint (vgl. BGer 2C\_136/2012 vom 17. April 2012 E. 3.4 mit Hinweisen auf weitere Rechtsprechung). Dass das Urteil wegen der begangenen Straftat in der Schweiz möglicherweise milder ausgefallen wäre, ändert nichts (vgl. BGer 2C\_427/2008 vom 23. Januar 2009 E. 3.1 und 3.2; 2C\_381/2008 vom 14. Januar 2009 E. 2.3). § 142 Abs. 1 des österreichischen Bundesgesetzes vom 23. Jänner

1974 über die mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen (nachfolgend StGB/A) verlangt für die Erfüllung des Tatbestandes des Raubes die Wegnahme oder Abnötigung einer fremden beweglichen Sache in Bereicherungsabsicht unter Einsatz von Gewalt gegen eine Person oder Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben. Die Umschreibung deckt sich im Wesentlichen mit jener in Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 139 Ziff. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (SR 311.0, abgekürzt StGB). Der Beschwerdeführer wurde gestützt auf § 12 StGB/A als Täter bestraft. Nach dieser Bestimmung begeht die Tat nicht nur der unmittelbare Täter, sondern auch jeder, der einen anderen dazu bestimmt, sie auszuführen oder der sonst zu ihrer Ausführung beiträgt. Nach der schweizerischen Rechtsprechung wird als Mittäter – und nicht als Gehilfe im Sinn von Art. 25 StGB - bestraft, wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Deliktes vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, so dass er als Hauptbeteiligter dasteht; es wird danach gefragt, ob der Tatbeitrag nach den Umständen des konkreten Falles und dem Tatplan für die Ausführung des Deliktes so wesentlich ist, dass sie mit ihm steht oder fällt (vgl. Trechsel/Jean-Richard, in: Trechsel et al., Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2013, N 12 vor Art. 24 StGB mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Die Bestrafung des Beschwerdeführers in Österreich als (Mit-)Täter ist mithin auch mit den Regeln des schweizerischen Strafrechts zur Teilnahme vereinbar. Schliesslich ist der Strafraum nach beiden Strafrechtsordnungen - § 142 Abs. 1 StGB/A sieht eine Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren, Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB eine solche bis zu zehn Jahren vor – vergleichbar. Im Licht der dargestellten bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Auslegung und Anwendung von Art. 62 Ingress und lit. b AuG und unter Berücksichtigung der Vergleichbarkeit der Strafrechtsordnungen Österreichs und der Schweiz sind die Vorbringen in der Beschwerde, bei der österreichischen Strafe handle es sich nicht um eine längerfristige Freiheitsstrafe, weil deren Dauer von 22 Monaten nach schweizerischem Strafrecht sowohl bedingt wie teilbedingt aufschiebbar sei, 15 Monate bei einer Probezeit von drei Jahren erlassen worden seien und der Beschwerdeführer tatsächlich lediglich 3½ Monate verbüsst habe, unbehelflich. In der Beschwerde wird zudem zu Recht nicht geltend gemacht, das österreichische Strafverfahren genüge den grundlegenden Anforderungen an die Rechtsstaatlichkeit nicht. Der Widerruf der Niederlassungsbewilligung erweist sich dementsprechend grundsätzlich als rechtmässig.

## **E. 2.2**

Sowohl Art. 63 Abs. 1 als auch Art. 62 Ingress und lit. b AuG sind als "Kann-"Bestimmung formuliert und räumen der zuständigen Behörde einen gewissen Ermessensspielraum ein. Zu prüfen ist dementsprechend die Verhältnismässigkeit der Massnahme.

### **E. 2.2.1**

Eine Interessenabwägung aufgrund des Landesrechts (Art. 96 Abs. 1 AuG) ist in jedem Fall, eine solche aufgrund des Völkerrechts (Art. 8 Ziff. 2 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten; SR 0.101, abgekürzt EMRK) immerhin dann vorzunehmen, wenn die betroffene Person das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens im Sinne von Art. 8 Ziff. 1 EMRK beanspruchen kann (vgl. BGer 2C\_932/2011 vom 7. Juni 2012 E. 3.2). Gemäss Art. 96 Abs. 1 AuG berücksichtigt die zuständige Behörde bei der Ermessensausübung die öffentlichen Interessen und die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration der Ausländerinnen und Ausländer. Dabei sind namentlich die Schwere des Verschuldens bei

Straftaten, die Dauer der bisherigen Anwesenheit sowie die dem Betroffenen und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen (vgl. BGE 135 II 377 E. 4.3 mit Hinweisen). An die Schwere des Verschuldens sind umso strengere Anforderungen zu stellen, je länger der Betroffene in der Schweiz gelebt hat. Indessen schloss die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum früheren Bundesgesetz über den Aufenthalt und die Niederlassung von Ausländern selbst bei einem Betroffenen, der in der Schweiz geboren und sein ganzes bisheriges Leben in der Schweiz verbracht hatte (Ausländer der "zweiten Generation") bei Gewalt-, Sexual- und Betäubungsmitteldelikten bzw. wiederholter Straffälligkeit eine Ausweisung nicht aus (vgl. BGE 122 II 433 E. 2c; 130 II 176 E. 4.4.2). Neben dem strafrechtlichen Verschulden sind insbesondere die Art und Schwere der Straftat(en), die durch die Straftat verletzten Rechtsgüter, die Art und Umstände der Tatbegehung (einfache oder mehrfache Delinquenz) sowie das Verhalten nach der Tat zu berücksichtigen. Dem strafrechtlichen Resozialisierungsgedanken ist zwar im Rahmen der umfassenden Interessenabwägung Rechnung zu tragen. Die Prognose über das Wohlverhalten ist jedoch nicht ausschlaggebend, weil aus der Sicht der Ausländerbehörden das Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im Vordergrund steht. Aus ausländerrechtlicher Sicht ist das Risiko eines Rückfalls umso weniger hinzunehmen, je schwerer die Tat wiegt, welche die ausländische Person verübt hat. Im Zusammenhang mit Gewaltdelikten muss selbst ein geringes Restrisiko nicht in Kauf genommen werden (vgl. S. Hunziker, in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Stämpfli Handkommentar, Bern 2010, N 12 zu Art. 63 AuG mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Was das Interesse an der Fernhaltung betrifft, darf bei ausländischen Personen, die nicht unter das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (SR 0.142.112.681) fallen, im Rahmen der Interessenabwägung auch generalpräventiven Gesichtspunkten Rechnung getragen werden (vgl. BGer 2C\_932/2011 vom 7. Juni 2012 E. 3.2 mit Hinweisen auf weitere Rechtsprechung).

### **E. 2.2.2**

Das Verschulden des Beschwerdeführers bei der am 18. Juli 2010 begangenen Straftat wiegt in ausländerrechtlicher Hinsicht schwer. Entsprechend den Feststellungen im Strafurteil hat der Beschwerdeführer vor dem Raub bei seiner im überfallenen Wettbüro angestellten Cousine für den Zeitpunkt und die Durchführung der Tat bedeutsame Informationen beschafft sowie mit seinem Cousin den Abstellplatz für das Fluchtfahrzeug und den Fluchtweg ausgekundschaftet, das Lokal besichtigt und den konkreten Ablauf der Tat geplant. Er hat Gesichtsmasken besorgt und der Mittäterin aufgetragen, dafür zu sorgen, dass deren Mutter am Tatabend gegen 23.00 Uhr im Wettlokal nicht aufräumte. Am Tatabend hat er seinen Cousin zum Tatort gefahren, ihm die illegal in seinem Besitz befindliche schwarze Softair-Pistole Colt MK IV (vgl. Art. 4 Abs. 1 lit. g und Art. 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Waffen, Waffenzubehör und Munition [Waffengesetz, SR 514.54] in Verbindung mit Art. 12 Abs. 1 der Verordnung über Waffen, Waffenzubehör und Munition [Waffenverordnung, SR 514.541]) zur Verfügung gestellt, nachgeschaut, ob sich noch Gäste im Lokal aufhielten, und in der Folge hinter dem Lokal gewartet. Anschliessend flüchtete er zusammen mit seinem Cousin in die Schweiz. Anlässlich der Hauptverhandlung vor dem Landesgericht Feldkirch gab der Beschwerdeführer zudem an, er sei es gewesen, der auf die Möglichkeit gekommen sei, "irgendwo Geld zu machen bzw. zu holen". Er habe seinem in Geldnöten steckenden Cousin erzählt, er kenne ein Wettlokal, wo eine

gemeinsame Cousine (vgl. act. 19/86) arbeite, von der man Informationen holen könne. Zudem erscheint die Begründung, das Delikt sei begangen worden, um Mittel zur Finanzierung teurer Medikamente für die kranke Mutter des Mittäters zu beschaffen, unglaublich. Einerseits lebte die Mutter des Mittäters im Zeitpunkt der Tat offenbar in der Schweiz (vgl. act. 19/126 und 131), so dass davon ausgegangen werden kann, dass sie der obligatorischen Krankenversicherung unterstand. Andererseits wurde die – hinter den Erwartungen zurückliegende – Beute schliesslich geteilt und weder insgesamt noch überwiegend für den geltend gemachten Zweck eingesetzt (vgl. act. 19/124). Der Beschwerdeführer hat sich trotz des laufenden Verfahrens zur Überprüfung seines Aufenthaltsrechts nicht an die schweizerische Rechtsordnung gehalten, sondern am 1. März 2012 gemäss Lasermessung der Kantonspolizei St. Gallen mit dem Personenwagen seiner Mutter in Mörschwil um 15.55 Uhr die zulässige Höchstgeschwindigkeit ausserorts von 80 km/h um 43 km/h überschritten (vgl. act. 19/Rekurs-act. 9). Das Ausmass der Geschwindigkeitsüberschreitung stellt eine grobe Verkehrsregelverletzung im Sinn von Art. 90 Ziff. 2 des Strassenverkehrsgesetzes (SR 741.01, abgekürzt SVG) dar und rechtfertigte die Abnahme des Führerausweises auf der Stelle durch die Polizei. Der Beschwerdeführer hat der Polizei gegenüber angegeben, er habe seine Begleiterin ins Spital bringen müssen. Aus dem von ihm unterzeichneten Protokoll der polizeilichen Befragung sind dazu keine weiteren konkreten Umstände ersichtlich (vgl. act. 19/Rekurs-act. 9, Befragung S. 2). Auch wenn der Beschwerdeführer die in Österreich begangene Straftat reumütig gestanden, wichtige Hinweise zu deren Aufklärung gegeben und eine teilweise Wiedergutmachung des Schadens geleistet hat, wiegt das öffentliche Interesse am Entzug seiner Niederlassungsbewilligung angesichts seines strafrechtlichen Verschuldens beim Raubüberfall vom 18. Juli 2010 und seines (weiterhin) mangelnden Bestrebens, die schweizerische und vergleichbare österreichische Rechtsordnung einzuhalten, schwer.

### **E. 2.2.3**

Den öffentlichen Interessen sind im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung die privaten Interessen des Beschwerdeführers an seinem Verbleib in der Schweiz gegenüberzustellen. Der Beschwerdeführer hat sein ganzes bisheriges Leben im Rheintal im Grenzgebiet zwischen Vorarlberg und St. Gallen am Bodensee verbracht und wurde in diesem Kulturraum sozialisiert. 1989 in Bregenz/A geboren, wuchs er bis zum Alter von 13 Jahren bei seinem aus Serbien stammenden Vater und dessen Eltern in Lauterach/A, wo er Kindergarten sowie Volks- und Hauptschule besuchte, auf. Nach der Einreise in die Schweiz lebte er bei seiner Mutter und dessen Ehemann in Staad/SG in der Schweiz. Realschule und Berufsausbildung absolvierte er in Staad und in Heerbrugg. Am 1. Januar 2011 trat er eine Stelle als Roboter-Operateur bei einer in Widnau ansässigen Unternehmung, die ihm am 16. Mai 2011 ein gutes Arbeitszeugnis ausstellte, an. In beruflicher Hinsicht ist der Beschwerdeführer mithin in der Schweiz integriert. Am 1. April 2011 hat der Beschwerdeführer eine Landsfrau geheiratet, die zusammen mit dem gemeinsamen, am 22. April 2009 geborenen Sohn in Dornbirn/A lebt. Im Vergleich zur Kernfamilie tritt die Beziehung des mündigen Beschwerdeführers zu seiner in der Schweiz lebenden Mutter deshalb in den Hintergrund. Der völkerrechtlich in Art. 8 EMRK geschützte Anspruch auf Achtung des Privat- und Familienlebens mit dem damit verbundenen Recht auf Familiennachzug kommt vorab seiner Ehefrau und dem gemeinsamen Sohn, welche in Österreich aufenthaltsberechtigt sind, zu (vgl. J. Meyer-Ladewig, EMRK Handkommentar, 3. Aufl. 2011, N 52 zu Art. 8 EMRK mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte).

Ob die zuständigen österreichischen Behörden die Frage des Aufenthaltsrechts des Beschwerdeführers unter diesem Aspekt geprüft haben, ist den Akten nicht zu entnehmen. Jedenfalls aber kommt dem Beschwerdeführer und seiner Familie ein Anspruch auf eine solche Prüfung zu. Soweit sich aus den Akten Anhaltspunkte zu seinen persönlichen Beziehungen ergeben, pflegt der Beschwerdeführer diese in erster Linie unter Landsleuten. Dies gilt sowohl in familiärer Hinsicht als auch für die Freizeit. Die Mittäter bei dem in Österreich am 18. Juli 2010 begangenen Raub sind mit ihm verwandt. Aus der Begründung der Beschwerde ergibt sich, dass der Beschwerdeführer – ebenso wie seine Ehefrau – der serbischen Sprache zumindest nicht völlig unkundig ist. Zudem erleichtern die abgeschlossene Berufsausbildung, sein Alter und die Gewohnheit, sich auch in der Schweiz und im angrenzenden Ausland im Umfeld von Landsleuten zu bewegen, eine Integration des Beschwerdeführers in seiner Heimat. Erstmals in der Beschwerde wird geltend gemacht, der Beschwerdeführer habe sich in psychologische Behandlung begeben. Er scheint diese - aktenmässig nicht belegte – Behandlung offenbar weniger unter dem Eindruck seines strafbaren Verhaltens als vielmehr wegen des drohenden Entzugs der Niederlassungsbewilligung aufgenommen zu haben. Soweit vom Beschwerdeführer als erforderlich erachtet, kann diese Therapie auch in seinem Heimatland weitergeführt werden.

#### **E. 2.2.4**

Zusammenfassend ergibt sich, dass das Gewicht der privaten Interessen an der Beibehaltung der Niederlassungsbewilligung in der Schweiz durch den Umstand relativiert wird, dass die Ehefrau und das gemeinsame Kind des Beschwerdeführers, die einen völkerrechtlichen Anspruch auf Familiennachzug geltend machen können, in Österreich – und nicht in der Schweiz - aufenthaltsberechtigt sind. Das öffentliche Interesse am Widerruf der Niederlassungsbewilligung überwiegt damit das private Interesse des Beschwerdeführers an deren Beibehaltung.

#### **E. 3**

(...).

#### **E. 4**

(...). Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt: 1./ Die Beschwerde wird abgewiesen. 2./ Der Beschwerdeführer bezahlt die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'000.-- unter Verrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe. 3./ Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt. V. R. W. Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: Versand dieses Entscheides an: - den Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt lic. iur. A.B.) - die Vorinstanz am: Rechtsmittelbelehrung: Sofern eine Rechtsverletzung nach Art. 95 ff. BGG geltend gemacht wird, kann gegen diesen Entscheid gestützt auf Art. 82 lit. a BGG innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde erhoben werden.

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