

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2015.00738 vom 30. Mai 2013

ZH Verwaltungsgericht, 2013-05-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2015.00738

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2015.00738 du 30 mai 2013

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2015.00738 del 30 maggio 2013

Regeste

Niederlassungsbewilligung (Widerruf) | Widerruf der Niederlassungsbewilligung wegen Straffälligkeit: Verurteilung zu drei Jahren Freiheitsstrafe u.a. wegen versuchter vorsätzlicher Tötung in Notwehrexzess. Das Staatssekretariat für Migration führt Beschwerde. Die Freiheitsstrafe von drei Jahren indiziert ein erhebliches migrationsrechtliches Verschulden (E. 4.1), welches durch die Deliktart (Gewaltdelikt) grundsätzlich noch erschwert wird. Das Verschulden wird jedoch dadurch gemindert, dass die Tat in einem Notwehrexzess begangen wurde sowie dass es sich um die erste und einzige Verurteilung des Beschwerdegegners handelt (E. 4.2.4). Daher ist auch das generalpräventive Interesse an seiner Wegweisung als nicht sehr hoch einzuschätzen (E. 4.2.5). Insgesamt ist das migrationsrechtliche Verschulden im mittleren Bereich anzusetzen (E. 4.3). Demgegenüber bestehen gewichtige private Interessen an einem weiteren Verbleib in der Schweiz. Der Beschwerdeführer lebt seit über 19 Jahren in der Schweiz und pflegt hier eine familiäre, intakte und schützenswerte Beziehungen zu seiner Ehefrau und seinen Kindern. Er ist sowohl in wirtschaftlicher, sprachlicher als auch in sozialer Hinsicht bestens integriert (E. 5.2) Auch wenn die Rückkehr in sein Heimatland zumutbar erscheint, überwiegt in Abwägung zum nicht erheblichen öffentlichen Interesse an seiner Wegweisung sein persönliches Interesse, in der Schweiz zu bleiben. Im Übrigen erweist sich der Widerruf der Niederlassungsbewilligung aufgrund seiner familiären Beziehungen auch als bundes- oder konventionsrechtswidrig (E. 5.4). Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

E. 2

Abteilung VB.2015.00738 Urteil der 2. Kammer vom 16. März 2016 Mitwirkend: Abteilungspräsident Andreas Frei (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Tamara Nüssle, Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Gerichtsschreiberin Linda Rindlisbacher. In Sachen Staatssekretariat für Migration, Beschwerdeführer, gegen A, vertreten durch RA B, Beschwerdegegner, und Migrationsamt des Kantons Zürich, Mitbeteiligter, betreffend Niederlassungsbewilligung (Widerruf), hat sich ergeben: I. A. A, geboren 1971, Staatsangehöriger vom Kosovo, heiratete am 23. September 1996 die in der Schweiz niedergelassene Landsfrau K, geboren 1975. Am 3. Januar 1997 reiste er in die Schweiz ein und erhielt im Rahmen des Familiennachzugs die Aufenthaltsbewilligung. Am 23. Januar 2003 wurde ihm die Niederlassungsbewilligung erteilt. Aus der Ehe sind die beiden Kinder C, geboren 1997, und D, geboren 2000, hervorgegangen. Die Kinder sind seit dem 12. September 2012 im Besitz des Schweizer Bürgerrechts. B. A ist in der Schweiz straffällig geworden: Mit Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 13. August 2014 wurde er wegen versuchter vorsätzlicher Tötung in Notwehrexzess und wegen Vergehens

gegen das Waffengesetz zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt, davon 24 Monaten bedingt, sowie zu einer bedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 50.-. Die Probezeit wurde auf zwei Jahre festgesetzt. 591 Tage hat der Beschwerdeführer durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft erstanden. Zuvor hatte das Bundesgericht auf Berufung der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich bzw. des Privatklägers mit Urteil vom 30. Mai 2013 festgehalten, dass der vom Beschwerdeführer geltend gemachte Notwehrexzess nicht entschuldbar gewesen sei (vgl. BGr, 30. Mai 2013, 6B_632/2012, 6B_653/2012, 6B_654/2012). C. Mit Verfügung vom 30. März 2015 widerrief das Migrationsamt des Kantons Zürich die Niederlassungsbewilligung von A und wies ihn aus der Schweiz weg. II. Den dagegen erhobenen Rekurs hiess die Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich am 30. Oktober 2015 gut, soweit er nicht gegenstandslos geworden war. III. Am 27. November 2015 erhob das Staatssekretariat für Migration (SEM) Beschwerde beim Verwaltungsgericht und beantragte, der Entscheid der Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion vom 30. Oktober 2015 sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen aufzuheben. Die Rekursabteilung verzichtete auf Vernehmlassung. Das Migrationsamt liess sich nicht vernehmen. Mit Beschwerdeantwort vom 21. Januar 2016 beantragt A die Abweisung der Beschwerde, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Die Kammer erwägt: 1. Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können Rechtsverletzungen einschliesslich Ermessensmissbrauch, Ermessensüberschreitung oder Ermessensunterschreitung, und die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden, nicht aber die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (§ 20 Abs. 1 in Verbindung mit § 50 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]).

E. 2.1

Die Niederlassungsbewilligung kann widerrufen werden, wenn der Betroffene zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt wurde oder gegen ihn eine strafrechtliche Massnahme im Sinn von Art. 64 oder Art. 61 des Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB) angeordnet wurde (Art. 62 lit. b in Verbindung mit Art. 63 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG]). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung gilt als längerfristige Freiheitsstrafe eine solche von mehr als einem Jahr (BGE 135 II 377).

E. 2.2

Der Beschwerdegegner ist am 13. August 2014 zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt worden. Ein Widerrufsgrund liegt deshalb offensichtlich vor.

E. 3.1

Das Vorliegen eines Widerrufsgrunds führt nicht zwingend zum Widerruf der Niederlassungsbewilligung. Der Widerruf muss sich überdies als verhältnismässig erweisen (Art. 96 Abs. 1 AuG). Dabei sind die Schwere des Delikts und das Verschulden des Betroffenen, der seit der Tat vergangene Zeitraum, das Verhalten des Ausländers während diesem, der Grad seiner Integration bzw. die Dauer der bisherigen Anwesenheit sowie die ihm und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen (BGE 139 I 145; BGE 135 II 377). Die Niederlassungsbewilligung eines Ausländers, der sich schon seit langer Zeit hier aufhält, soll nur mit Zurückhaltung widerrufen werden. Bei wiederholter bzw. schwerer Straffälligkeit ist dies jedoch selbst dann nicht ausgeschlossen, wenn der Ausländer hier geboren ist und sein ganzes bisheriges Leben im Land verbracht hat (BGE 139 I 16). Bei

schweren Straftaten und bei Rückfall bzw. wiederholter Delinquenz besteht regelmässig ein wesentliches öffentliches Interesse, die Anwesenheit eines Ausländers zu beenden, der auf diese Weise die öffentliche Sicherheit und Ordnung beeinträchtigt (BGE 139 I 31).

E. 3.2

Nach Art. 121 Abs. 3 lit. a der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV) verlieren Ausländer unabhängig von ihrem ausländerrechtlichen Status ihr Aufenthaltsrecht sowie alle Rechtsansprüche auf Aufenthalt in der Schweiz, wenn sie wegen eines vorsätzlichen Tötungsdelikts, wegen einer Vergewaltigung oder eines anderen schweren Sexualdelikts, wegen eines anderen Gewaltdelikts wie Raub, wegen Menschenhandels, Drogenhandels oder eines Einbruchsdelikts rechtskräftig verurteilt worden sind. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist diese Bestimmung zwar nicht unmittelbar anwendbar, doch ist den darin enthaltenen verfassungsrechtlichen Wertentscheidungen im Rahmen der Interessenabwägung nach Art. 8 Ziff. 2 der Europäischen Menschenrechtskonvention (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 Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) den einzelnen Konventionsstaaten bei der Umsetzung ihrer Migrations- und Ausländerpolitik im Rahmen des Rechts auf Schutz des Privat- und Familienlebens belässt (vgl. BGE 139 I 31).

E. 3.3

Hat eine ausländische Person nahe Verwandte in der Schweiz, primär die Kernfamilie (d. h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern), ist die familiäre Beziehung zu diesen intakt und wird die Beziehung tatsächlich gelebt, kann es das in Art. 8 Abs. 1 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 BV garantierte Recht auf Achtung des Familienlebens verletzen, wenn ihr die Anwesenheit in der Schweiz untersagt wird. Die sich hier aufhaltende nahe verwandte Person muss dabei über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügen, was der Fall ist, wenn sie das Schweizerbürgerrecht oder eine Niederlassungsbewilligung bzw. eine Aufenthaltsbewilligung besitzt, die ihrerseits auf einem gefestigten Rechtsanspruch beruht (BGE 135 I 143; BGE 130 II 281). Die in Art. 8 Abs. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV statuierten Garantien des Privat- und Familienlebens gelten jedoch nicht absolut: So kann das Recht auf Achtung des Familienlebens nicht angerufen werden, wenn es den Familienmitgliedern ohne Weiteres zuzumuten ist, ihr Zusammenleben im Ausland fortzusetzen (BGE 137 I 247 E. 4.1.1). Ist eine gemeinsame Ausreise unzumutbar, kann das Recht auf Familienleben unter den Voraussetzungen von Art. 8 Abs. 2 EMRK und Art. 36 BV eingeschränkt werden. Ein Eingriff ist hiernach gerechtfertigt, sofern er gesetzlich vorgesehen und verhältnismässig ist sowie einem legitimen Interesse des Staates entspricht (Botschaft des Bundesrats zum AuG vom 8. März 2002 [Botschaft zum AuG], BBl 2002, 3740). Es sind damit die im Spiel stehenden öffentlichen und privaten Interessen gegeneinander abzuwägen. Das öffentliche Interesse überwiegt, wenn die Massnahme durch ein "herausragendes soziales Bedürfnis" gerechtfertigt und in Bezug auf das rechtmässig verfolgte Ziel verhältnismässig erscheint bzw. einer "fairen" Interessenabwägung entspricht (BGE 140 I 145; BGr, 2. Dezember 2014, 2C_245/2014, E. 2.3). Die anzuwendenden Kriterien stimmen inhaltlich mit denjenigen überein, welche nach innerstaatlichem Recht zur Prüfung der Verhältnismässigkeit einer aufenthaltsbeendenden Massnahme (Art. 5 Abs. 2 BV; Art. 96 AuG; BGr, 27. Februar 2014, 2C_718/2013, E. 3.1) zur Anwendung kommen, und bestehen

aus: (1) Art und Schwere der vom Betroffenen begangenen Straftaten, wobei besonders ins Gewicht fällt, ob er diese als Jugendlicher oder als Erwachsener begangen und es sich dabei um Gewaltdelikte gehandelt hat oder nicht; (2) Dauer des Aufenthalts im Land; (3) seit der Tatbegehung verstrichene Zeit und das Verhalten des Betroffenen während dieser; (4) sozialen, kulturellen und familiären Bindungen zum Aufenthaltsstaat und zum Herkunftsland; (5) gesundheitlichem Zustand sowie (6) mit der aufenthaltsbeendenden Massnahme verbundenen Dauer der Fernhaltung. Ebenso ist die familiäre Situation des Betroffenen zu beachten, namentlich die Dauer seiner Ehe, die Staatsangehörigkeit sämtlicher beteiligter Personen sowie übrige Umstände, welche Rückschlüsse auf die effektive Natur der Paarbeziehung erlauben. Massgebend ist weiter, ob die Ehegattin bzw. der Ehegatte der betreffenden ausländischen Person bei Aufnahme der familiären Beziehung von deren deliktischen Handlungen gewusst hatte. Ferner spielt auch eine Rolle, welche Probleme die Ehegattin bzw. der Ehegatte bei einer gemeinsamen Ausreise ins Heimatland des Partners zu gewärtigen hätte (BGE 139 I 145; BGr, 2. Dezember 2014, 2C_445/2014, E. 2.3). Dabei ist mit Blick auf das Übereinkommen über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989 (KRK) auch dem Kindeswohl Rechnung zu tragen.

E. 4.1

Ausgangspunkt für das migrationsrechtliche Verschulden ist – im Fall des Widerrufsgrunds der längerfristigen Freiheitsstrafe nach Art. 62 lit. b AuG – die vom Strafgericht ausgesprochene Strafe (BGE 134 II 10 E. 4. 2; BGE 129 II 215 E. 3.1). In einem zweiten Schritt ist das deliktische Verhalten bis zum angefochtenen Urteil zu würdigen, wobei das Alter bei der jeweiligen Tatbegehung sowie die Art, Anzahl und Frequenz der Delikte zu berücksichtigen ist. Aus dieser Gesamtbetrachtung ergibt sich das migrationsrechtliche Verschulden (BGr, 31. Oktober 2014, 2C_159/2014, E. 4.1). Der Beschwerdegegner wurde mit einer bedingten Freiheitsstrafe von drei Jahren bestraft. Das Strafmass von drei Jahren Freiheitsstrafe indiziert bereits ein erhebliches migrationsrechtliches Verschulden, liegt es doch weit über der Grenze von einem Jahr, welche für die Möglichkeit des Widerrufs massgeblich ist.

E. 4.2

Davon ausgehend sind die übrigen Umstände zu würdigen, welche mit der deliktischen Tätigkeit des Beschwerdegegners zusammenhängen und welche das öffentliche Interesse an einer Wegweisung erhöhen oder relativieren können.

E. 4.2.1

Der Beschwerdegegner wurde wegen versuchter vorsätzlicher Tötung in Notwehrexzess und Vergehens gegen das Waffengesetz verurteilt. Der Verurteilung lag gemäss dem begründeten Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 13. August 2014 folgender (erstellter) Sachverhalt zugrunde: Der Beschwerdegegner wurde von E überraschend an seinem Arbeitsplatz aufgesucht. Dieser bedrohte den Beschwerdegegner mit einem Radschlüssel und verpasste ihm einen Fusstritt gegen die rechte Hüfte. In der Folge fiel dem Beschwerdegegner seine Waffe zu Boden, worauf er sich bückte und dabei oder während des Aufstehens einen Schuss Richtung Oberkörper/Kopfbereich von E abgab. E erlitt durch den Schuss eine ca. 0,5 cm durchmessende Einschussverletzung am Hals, unmittelbar rechtsseitig des Adamsapfels. Der Schusskanal befand sich dabei in der Nähe grosser Blutgefässe und wichtiger Nervenbahnen sowie weiterer lebenswichtiger Strukturen. Es wurde jedoch keine dieser Strukturen verletzt und E befand sich zu keinem Zeitpunkt in

unmittelbarer Lebensgefahr. Hintergrund des Konflikts bildete der Vorwurf, dass der Beschwerdegegner ein Verhältnis mit der Schwägerin von E gehabt haben soll. Der Vorwurf dieses (nicht erstellten) Verhältnisses ist in einem Streit ausgeartet, der zu Übergriffen und (Todes-)Drohungen zwischen den beiden Familien geführt hatte. Der Beschwerdegegner ist von E sowie dessen Bruder und Schwager seit Dezember 2009 mehrfach (unter anderem mit dem Tode) bedroht sowie tätlich angegangen worden. Das Obergericht ging denn auch davon aus, dass der Beschwerdegegner grosse Angst gehabt hatte und sich die Tatwaffe gekauft hatte, um sich damit verteidigen zu können. Es hielt es ohne Weiteres für nachvollziehbar, dass sich eine schwelende Angst augenblicklich vervielfache, wenn der befürchtete Angreifer unvermittelt bewaffnet und drohend auftaucht. Weiter hielt es fest, dass der Beschwerdegegner aufgrund der Art und Umstände des Angriffs selbst mit schweren Verletzungen rechnen musste und einer erheblichen Gefährdung ausgesetzt gewesen war. Der Beschwerdegegner habe nur einen Schuss in Richtung seines Angreifers geschossen, obwohl er gewusst habe, dass sich mehrere Patronen im Magazin befanden. In dieser Situation habe er das in seiner Wahrnehmung mildeste Mittel ergriffen, um sich zu verteidigen. Die Überschreitung der Grenzen zur Notwehr hielt es, auch wenn die Tat rechtlich nicht entschuldbar sei, als nicht sehr schwerwiegend. Nachdem die Todesdrohungen durch E als erstellt gelten, erübrigt es sich, sämtliche Akten zum Strafurteil vom 23. November 2015 gegen E hinzuzuziehen. Der Antrag des Beschwerdegegners ist daher in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen.

E. 4.2.2

Der Beschwerdeführer ist der Meinung, dass nicht von einem eigentlichen Affekt ausgegangen werden könne, da der Beschwerdegegner eine Konfrontation mit dem Opfer eigentlich erwartete und sich durch den Waffenkauf und die Mitführung der Waffe auch entsprechend darauf vorbereitet habe. Die Tathandlung sei als ein Akt vorbeugender Selbstjustiz zu werten und damit insbesondere aus generalpräventiver Sicht nicht entschuldbar. Die Art und Weise seines Vorgehens zeuge von krimineller Energie, auch wenn Hinweise dafür bestehen, dass der Beschwerdegegner mehrfach vom Opfer provoziert worden sei. Erschwerend komme hinzu, dass er die Grenzen der Notwehr überschritten habe, indem er die als Angriff empfundenen Handlungen des späteren Opfers in unverhältnismässiger Weise abwehrte. Das strafrechtliche Verschulden sei somit als sehr schwer zu bezeichnen, was sich nach Auffassung des Beschwerdeführers nicht vollumfänglich im Strafmass niedergeschlagen habe. Bei schweren Delikten sei nur ein sehr kleines Restrisiko eines Rückfalls hinzunehmen. Am 10. Juni 2013 sei der Beschwerdegegner wegen nonverbaler Todesdrohungen gegenüber F eine Nacht in Polizeihaft genommen worden. Dieser Vorfall zeige, dass es dem Beschwerdeführer trotz 20 Monaten Freiheitsentzug nicht gelungen sei, sich vom Familienzweist zu distanzieren und zu lernen, mit angemessenen, sozialüblichen Mitteln zwischenmenschliche Konflikte gewaltfrei zu lösen. Es müsse vor diesem Hintergrund von einem erheblichen Rückfallrisiko ausgegangen werden.

E. 4.2.3

Der Beschwerdegegner hält dagegen, dass der Beschwerdeführer vornehmlich aus der Anklage der Staatsanwaltschaft und nicht aus den gefälltten Urteilen zitiere. Die Darstellung des Sachverhalts widerspreche dem durch das Strafgericht rechtlich bindend festgestellten Sachverhalt. Sämtliche Instanzen des Strafverfahrens seien von einem tatsächlichen Angriff mit einem Radschlüssel und damit von einer Notwehrsituation ausgegangen. E sei nicht wie

vom Beschwerdeführer dargestellt ausschliesslich Opfer, sondern primär Aggressor und Täter gewesen. Dieser sei denn auch vom Bezirksgericht Dielsdorf wegen Angriffs, Drohung und versuchter Körperverletzung verurteilt worden. Das Strafgericht habe die Tathandlung anders als vom Beschwerdeführer behauptet nicht als "Akt vorbeugender Selbstjustiz" beurteilt. Das Obergericht habe in seinem Urteil rechtsverbindlich festgehalten, dass der Tat massive Übergriffe und Todesdrohungen, ein Versuch, ihn mit dem Auto anzufahren sowie der Angriff mit einem Radschlüssel und einem Fusstritt vorgegangen seien. Weiter habe das Obergericht festgestellt, dass auch wenn die Tat gemäss bundesgerichtlicher Würdigung juristisch nicht entschuldbar sei, die Überschreitung der Grenzen der Notwehr nicht als sehr schwerwiegend erscheine. Auch die Darstellung betreffend Rückfallgefahr widerspreche den rechtlich bindenden Feststellungen des Strafgerichts. Das Obergericht habe mit Urteil vom 13. August 2014, folglich nach dem behaupteten Vorfall vom 10. Juni 2013, rechtsverbindlich festgestellt, dass ihm eine günstige Legalprognose gestellt werden könne. Seit seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft vor dreieinhalb Jahren am 24. November 2011 habe er sich nichts mehr zuschulden kommen lassen. Betreffend der behaupteten Drohung gelte die Unschuldsvermutung, bis heute sei keine Verurteilung oder Anklageerhebung erfolgt. Er habe F nicht mit dem Tod bedroht. Die Anschuldigung sei ein durchsichtiger, durch die beiden E/F-Brüder motivierter Versuch, ihm zu schaden. Bei F handle es sich um die Schwester der beiden Brüder.

E. 4.2.4

Massgebend für die Feststellung des öffentlichen Interesses an einer Wegweisung ist das deliktische Verhalten bis zum angefochtenen Urteil (Art, Anzahl und Frequenz der Delikte): Der Beschwerdegegner hat gegen Leib und Leben delinquent und die Gesundheit eines Menschen gefährdet. Die Beeinträchtigung wesentlicher Rechtsgüter kommt denn auch in der Verurteilung zu drei Jahren (teilbedingtem) Freiheitsentzug zum Ausdruck. Der Beschwerdegegner hat sich somit eines schweren Gewaltdelikts schuldig gemacht. Gewaltdelikte begründen angesichts des hohen konventionsrechtlichen Stellenwerts des Schutzes des Lebens gegen deliktische Gefährdung (Art. 2 EMRK) grundsätzlich ein erhebliches öffentliches Interesse am Widerruf einer fremdenpolizeilichen Bewilligung. Vorliegend ist indes zu berücksichtigen, dass der Beschwerdegegner in einem Notwehrexzess gehandelt hat. Nachdem E über Monate Todesdrohungen gegen den Beschwerdegegner und seine Familie ausgestossen hatte und sich der Beschwerdegegner erfolglos an die Polizei gewendet hatte, besorgte er sich eine Schusswaffe, um sich gegen einen Angriff wehren zu können. Entgegen der Meinung des Beschwerdeführers handelte es sich gemäss bindender gerichtlicher Feststellung bei der darauf folgenden Abwehrhandlung auf den Angriff nicht um "einen Akt vorbeugender Selbstjustiz", sondern um "einen verzweiferten Befreiungsversuch oder eine schiere Panikreaktion". Der Beschwerdegegner musste selbst mit schweren Verletzungen rechnen, war einer erheblichen Gefährdung ausgesetzt und hat die Grenzen zur Notwehr nach den Feststellungen des Obergerichts nicht sehr schwerwiegend überschritten. Das Obergericht sah aufgrund dieser geringen Überschreitung eine deutliche Reduktion der Strafe als angezeigt. Auch in migrationsrechtlicher Hinsicht ist diese Tatsache in Bezug auf das Verschulden mildernd zu berücksichtigen. Diese Verschuldensmilderung steht auch Art. 121 Abs. 3–6 BV, wonach der Täter eines vorsätzlichen Tötungsdelikts aus der Schweiz weggewiesen und mit einem Einreiseverbot belegt werden soll, nicht entgegen. Das Bundesgericht geht in Auslegung der nicht unmittelbar anwendbaren Regelung von

Art. 121 Abs. 3–6 BV bei Gewaltdelikten zwar grundsätzlich von einem hohen öffentlichen Interesse an einer Wegweisung aus und hielt fest, dass auch die "versuchte" vorsätzliche Tötung "in Notwehrexzess" zu den Anlasstaten nach Art. 121 Abs. 3–6 BV gehört (vgl. BGE 139 I 31; BGr, 2C_940/2014, 30. Mai 2015, E. 5.1) . Die von der Bundesversammlung in Umsetzung von Art. 121 Abs. 3–6 BV (Ausschaffung krimineller Ausländerinnen und Ausländer) am 20. März 2015 beschlossene Änderung des Strafgesetzbuchs, welche am 1. Oktober 2016 in Kraft tritt, sieht indes vor, dass von einer Landesverweisung unter anderem abgesehen werden kann, wenn die Tat in entschuldbarer Notwehr (Art. 16 Abs. 1 StGB) begangen wurde (vgl. nArt. 66a Abs. 3 StGB, BBl 2015 2735) . Auch wenn diese Änderungen noch nicht in Kraft getreten sind, zeigen sie doch den Willen des Gesetzgebers in Bezug auf die Auslegung von Art. 121 Abs. 3–6 BV auf. Im Hinblick auf die durch den Gesetzgeber vorgenommenen Präzisierung von Art. 121 Abs. 3–6 BV und die ausdrücklich vorgesehene Ausnahme vom Wegweisungsautomatismus beim Vorliegen eines Notwehrexzesses, ist das bei Anlasstaten nach Art. 121 Abs. 3–6 BV grundsätzlich bestehende hohe öffentliche Interesse an einer Wegweisung daher zu relativieren. Sodann ist verschuldensmindernd zu berücksichtigen, dass sich der Beschwerdegegner abgesehen von dieser Straftat in den rund 19 Jahren, seit welchen er sich in der Schweiz befindet, mit Ausnahme eines nicht einschlägigen Strafbefehls im SVG-Bereich (Geschwindigkeitsüberschreitung und mehrfaches Unterlassen der Zeichengebung bei Richtungsänderung) absolut klaglos verhalten hat.

E. 4.2.5

Seit der Tatbegehung vom 12. April 2010 sind fast sechs Jahre vergangen, wovon der Beschwerdegegner 591 Tage in Haft verbracht hat. Seit dem Urteil des Obergerichts Zürich vom 13. August 2014 befindet er sich unter dem Druck der strafrechtlichen Probezeit und des hängigen ausländerrechtlichen Verfahrens. Der geringe zeitliche Abstand zur Verurteilung lässt daher grundsätzlich keine verlässliche Aussage über die Rückfallgefahr zu. Entgegen der Meinung des Beschwerdeführers kann jedoch aus der Tatsache, dass der Beschwerdegegner am 10. Juni 2013 wegen nonverbalen Todesdrohungen mit Gestik gegen die Schwester seiner Widersacher eine Nacht im Gefängnis verbracht hat, noch nicht auf ein erhebliches Rückfallrisiko gezogen werden. Wie der Beschwerdegegner zu Recht anfügt, ist deswegen bisher noch kein strafrechtliches Urteil gegen ihn ergangen. Der Vorfall führte gemäss Aktenlage und der unbestritten gebliebenen Darstellung des Beschwerdegegners bis anhin nicht einmal zu einer Anklage. Der Beschwerdegegner bestreitet zudem die Tat. Es können daher aus diesem Vorfall keine Rückschlüsse auf eine mögliche Rückfallgefahr geschlossen werden und es kann auf – vom Beschwerdeführer auch nicht beantragten – weiteren Aktenbeizug auch verzichtet werden. Gegen eine Rückfallgefahr spricht die bereits bei der Verschuldensbeurteilung angeführte Tatsache, dass es sich beim Vorfall vom 12. April 2010 (abgesehen vom ebenfalls erwähnten Strafbefehl) um die einzige strafrechtliche Verurteilung des Beschwerdeführers in seiner schon über 19 Jahre dauernden Anwesenheit handelt. Bei ausländischen Personen, welche sich nicht auf das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (Freizügigkeitsabkommen [FZA]) berufen können, kommt der Rückfallgefahr indes ohnehin nur eine untergeordnete Bedeutung zu, da abgesehen von der aktuellen Gefährdung auch generalpräventive Gesichtspunkte berücksichtigt werden dürfen (vgl. BGE 130 II 176; BGr, 1. Februar 2016, 2C_608/201, E. 3; BGr, 13. Februar 2015, 2C_685/2014, E. 6.1.2; BGr, 21. Februar 2012, 2C_679/2011, E. 3.1) . Nachdem der

Beschwerdegegner die Tat in Notwehrexzess begangen hat, ist jedoch auch das generalpräventive Interesse an seiner Wegweisung nicht sehr hoch.

E. 4.3

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Freiheitsstrafe von drei Jahren ein erhebliches migrationsrechtliches Verschulden indiziert, welches durch die Deliktart (Gewaltdelikt) grundsätzlich noch erschwert wird. Das Verschulden wird jedoch dadurch gemindert, dass die Tat in einem Notwehrexzess begangen wurde sowie dass es sich um die erste und einzige Verurteilung des Beschwerdegegners handelt. Daher ist auch das generalpräventive Interesse an seiner Wegweisung als nicht sehr hoch einzuschätzen. Die Vorinstanz ist zu Recht zum Schluss gelangt, dass die Schwere des Verschuldens nicht so hoch zu gewichten ist, wie dies die Strafhöhe vermuten lasse. Insgesamt ist das migrationsrechtliche Verschulden im mittleren Bereich anzusetzen. Dementsprechend besteht ein öffentliches Interesse an der Wegweisung des Beschwerdegegners, wenn auch kein erhebliches.

E. 5.1

Dem öffentlichen Fernhalteinteresse sind die privaten Interessen des Beschwerdegegners gegenüberzustellen. Bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit des Widerrufs der Niederlassungsbewilligung sind die persönlichen Verhältnisse des Beschwerdegegners in Betracht zu ziehen. Als entgegenstehende private Interessen können etwa eine lange Anwesenheitsdauer in der Schweiz, die familiäre Situation bzw. die Beziehungsverhältnisse, die Arbeitssituation, die Integration, die finanzielle Lage, Sprachkenntnisse oder die bei einer Rückkehr in das Heimatland drohenden Nachteile ins Gewicht fallen.

E. 5.2

Der Beschwerdegegner ist im Rahmen des Familiennachzuges im Januar 1997 im Alter von 26 Jahren in die Schweiz eingereist. Er lebt seit nunmehr über 19 Jahren in der Schweiz, und nach einer solch langen Anwesenheit hat er zweifelsohne ein erhebliches Interesse an einem weiteren Verbleib in der Schweiz. Er pflegt hier familiäre, intakte und schützenswerte Beziehungen zu seiner Ehefrau, welche seit 23 Jahren in der Schweiz lebt, und seinen hier aufgewachsenen und eingebürgerten Kindern. Die Wegweisung würde ihn und seine Familie äusserst hart treffen. Gemäss unbestrittener Feststellung der Vorinstanz ist der Beschwerdegegner sowohl in wirtschaftlicher als auch in sprachlicher Hinsicht erfolgreich ingetriert. Nachdem der Beschwerdegegner bis zur Fabrikschliessung am 31. Mai 2001 bei der H AG tätig war, arbeitet er seit dem 1. September 2001 – mit Unterbruch der knapp 20-monatigen Haft – als ... bei der I GmbH. Er und seine Familie wurden nie von der Sozialhilfe unterstützt. Die durch das Strafverfahren entstandenen Schulden von knapp Fr. 37'000.- beim Kanton Zürich zahlt er seit Dezember 2014 in Raten zurück, weshalb er und seine Ehefrau ihre Arbeitspensen erhöht haben. Sodann erfüllte er gemäss Schreiben des Bürgerrechtsausschusses vom 11. Januar 2010 bereits damals die notwendigen Kenntnisse in Staatskunde und Sprache, um eingebürgert zu werden. Der Beschwerdeführer bestreitet eine vertiefte Verwurzelung des Beschwerdegegners in der Schweiz, da der Beschwerdegegner sich ausserhalb von seiner Kernfamilie nicht aktiv um eine gelungene Integration bemühe und keinem Verein angehöre. Diese Ansicht ist nicht zu teilen: Wie den zahlreichen Schreiben seiner Mitmenschen sowie seines Arbeitgebers zu entnehmen ist, ist er bei seinen Mitmenschen äusserst beliebt und wird als sehr hilfsbereit

und zuvorkommend beschrieben. Sodann schliesst das Fehlen von Vereinsmitgliedschaften eine erfolgreiche Integration nicht aus (vgl. BGr, 2C_6572014, E. 3.2; BGr 2C_427/2011, E. 5.3). Unter Verweis auf das Strafurteil vom 13. August 2013 war die Straftat keineswegs ein Akt vorbeugender Selbstjustiz, wie der Beschwerdeführer ausführt. Ebenso wenig kann daher dem Beschwerdeführer gefolgt werden, dass die Straftat auch auf eine schlechte Integration in die herrschenden hiesigen Rechtsverhältnisse hinweise. Insgesamt ist beim Beschwerdegegner nach dem Gesagten von einer vertieften Integration in die hiesigen Verhältnisse auszugehen. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist festzustellen, dass die lange Aufenthaltsdauer und die Tatsache, dass er bis auf die Tatbegehung bestens in der Schweiz integriert ist, für seinen weiteren Verbleib in der Schweiz sprechen.

E. 5.3

Unüberwindbare Hindernisse für eine Wiedereingliederung im Kosovo sind allerdings ebenso wenig ersichtlich. Der Beschwerdegegner hat seine Kindheit und Jugend sowie einen Grossteil seines bisherigen Erwachsenenlebens im Kosovo verbracht. Er kehrte bislang jedes Jahr ferienhalber in sein Heimatland zurück. Er ist somit mit den soziokulturellen Gegebenheiten wie auch mit der Sprache seiner Heimat bestens vertraut. Sodann leben zahlreiche Verwandte (Eltern, zwei Brüder, diverse Tanten und Onkel) dort. Mit seinen Eltern und den Brüdern hält der Beschwerdegegner wöchentlich telefonischen Kontakt. Zudem besitzt er im Kosovo Land, auf welchem ein Haus steht, das sich zwar noch im Rohbau befindet, aber bald bezugsbereit sein sollte.

E. 5.4

Auch wenn dem Beschwerdegegner die Rückkehr in sein Heimatland zumutbar erscheint, bestehen gewichtige persönliche Interessen an einem weiteren Verbleib in der Schweiz. In Abwägung zum nicht erheblichen öffentlichen Interesse an seiner Wegweisung überwiegt das persönliche Interesse des Beschwerdegegners, in der Schweiz zu bleiben (Art. 96 Abs. 1 AuG). Im Übrigen erwiese sich der Widerruf der Niederlassungsbewilligung aufgrund der familiären Beziehungen des Beschwerdegegners auch als bundes- oder konventionsrechtswidrig. Die Beziehung zwischen dem Beschwerdegegner und dessen hier niedergelassener Ehefrau sowie den beiden hier geborenen und eingebürgerten Kinder, C, geb. 1997, und D, geb. 2000 fallen unter den Schutzbereich von Art. 8 Abs. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV. Den beiden eingebürgerten Kindern ist unbestrittenermassen nicht zumutbar, dem Beschwerdegegner ins Heimatland zu folgen. Der Eingriff in das durch Ziff. 1 geschützte Rechtsgut wäre nur unter der Voraussetzung von Art. 8 Ziff. 2 EMRK statthaft. Da Art. 8 Abs. 2 EMRK analoge Kriterien wie Art. 96 Abs. 1 AuG voraussetzt (vgl. BGE 135 I 153 E. 2.2.1), erwiese sich der entsprechende Eingriff somit auch nicht als gerechtfertigt und stellt eine Verletzung des durch diese Bestimmung geschützten Rechtsguts dar. Ob es auch der Ehefrau insbesondere aufgrund ihrer gesundheitlichen Probleme nicht zumutbar wäre ihrem Ehemann zu folgen, kann damit offengelassen werden.

E. 5.5

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass zwar ein öffentliches Interesse an der Wegweisung des Beschwerdegegners besteht, die privaten Interessen an einem weiteren Verbleib in der Schweiz die sicherheitspolitischen Interessen an der Beendigung seines Aufenthalts zu überwiegen vermögen (Art. 96 Abs. 1 AuG). Der Widerruf der Niederlassungsbewilligung würde sich zudem als bundesrechts- und konventionswidrig (Art. 13 BV und Art. 8 EMRK

) erweisen. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

E. 6

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen und ist ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Dem Beschwerdegegner ist für das Beschwerdeverfahren zulasten des Beschwerdeführers eine Parteientschädigung von Fr. 2'000.- zuzusprechen.

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