

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2013 244 vom 6. August 2014**

BE Verwaltungsgericht, 2014-08-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_100\\_2013\\_244](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2013_244)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2013 244 du 6 août 2014

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2013 244 del 6 agosto 2014

## **Regeste**

Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung EG/EFTA und Wegweisung infolge Straffälligkeit (Entscheid der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern vom 17. Juni 2013 - BD 329/12) | Ausländerrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig. Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 1.2**

Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG).

### **E. 2**

Aufgrund der Akten ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

#### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer reiste 1991 im Alter von 19 Jahren erstmals in die Schweiz ein und ersuchte erfolglos um Asyl; seit dem 6. April 1992 galt er als untergetaucht (Akten EG Biel pag. 10). In der Zeit von 1993 bis Juni 2006 hielt er sich in Deutschland auf, wo er mehrmals straffällig wurde: Gemäss dem deutschen Führungszeugnis sind im Bundeszentralregister zahlreiche Verurteilungen verzeichnet, die im Zeitraum vom 24. Januar 1994 bis 4. August 2004 zu Geldstrafen sowie Freiheitsstrafen zwischen sechs und 13 Monaten geführt haben. Die Vorstrafen betreffen überwiegend Widerhandlungen gegen die Strassenverkehrsgesetzgebung, insbesondere wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis, jedoch sind darunter auch Vermögensdelikte – gemeinschaftlicher Wohnungseinbruchsdiebstahl und Diebstahl (zehn bzw. sechs Monate Freiheitsstrafe; vgl. angefochtener Entscheid E. 3; Akten EG Biel pag. 19-16).

#### **E. 2.2**

Seit seiner Einreise hat sich der Beschwerdeführer in der Schweiz wie folgt strafbar gemacht (Akten EG Biel pag. 61-63, 115-111, 141 und 147): – Strafmandat des

Untersuchungsrichteramts I Berner Jura-Seeland vom 15. November 2007 wegen Widerhandlung gegen die Strassenverkehrs- gesetzgebung (begangen am 26.6.2007): Busse von Fr. 300.--;

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 06.08.2014, Nr. 100.2013.244U, Seite 4 – Strafverfügung der Staatsanwaltschaft Solothurn vom 17. Januar 2008 wegen Widerhandlungen gegen die Strassenverkehrsgesetzgebung (begangen am 30.6. und 1.7.2007): Busse von Fr. 320.--; – Strafmandat des Untersuchungsrichteramts III Bern-Mittelland vom 13. Juli 2009 wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln (begangen am 27.5.2009): 10 Tagessätze à Fr. 50.--, bedingt vollziehbar bei einer Probezeit von zwei Jahren, sowie Busse von Fr. 800.--. Der bedingte Vollzug dieser Strafe wurde am 20. Dezember 2011 widerrufen; – Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland vom 20. Dezember 2011 wegen Widerhandlungen gegen das Bundesgesetz vom 3. Oktober 1951 über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe (Betäubungsmittelgesetz, BetmG; SR 812.121), mengenmässig qualifiziert begangen, sowie wegen Geldwäscherei (begangen in der Zeit vom Sommer 2009 bis zum 16.12.2009): 3 Jahre und 9 Monate Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe zum Urteil vom 13. Juli 2009; – Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Bern vom 23. Oktober 2012 wegen Widerhandlung gegen die Strassenverkehrsgesetzgebung (begangen am 9.9.2012): Busse von Fr. 300.--.

### **E. 3**

Umstritten sind die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung und die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz. Der Beschwerdeführer macht zunächst geltend, er habe gestützt auf das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (Freizügigkeitsabkommen, FZA; SR 0.142.112.681) einen Bewilligungsanspruch.

#### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer ist mit einer deutschen Staatsangehörigen verheiratet und kann sich auf das Freizügigkeitsabkommen berufen: Nach Art. 7 Bst. d i.V.m. Art. 3 Abs. 1 und 2 Bst. a Anhang I FZA hat der Ehegatte einer EU-Bürgerin, die in der Schweiz über ein Aufenthaltsrecht verfügt, während der gesamten Ehedauer einen grundsätzlichen (abgeleiteten) Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung (vgl. statt vieler BGE 136 II 5 E. 3.2 und 3.7).

#### **E. 3.2**

Gemäss Art. 5 Anhang I FZA dürfen gestützt auf das Freizügigkeitsabkommen eingeräumte Rechte durch Massnahmen eingeschränkt werden, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind (BGE 136 II 5

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 06.08.2014, Nr. 100.2013.244U, Seite 5 E. 4.1, 130 II 176 E. 3.1; BVR 2003 S. 513 E. 2a; VGE 2012/334 vom 20.11.2013, E. 3.3 [noch nicht rechtskräftig], 2011/493 vom 3.2.2012, E. 2.2 [bestätigt durch BGer 2C\_225/2012 vom 8.8.2012]); dabei sind bestimmte Richtlinien sowie die hierzu ergangene Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) zu beachten (vgl. Art. 16 FZA). Die Regelung von Art. 5 Anhang I FZA kann indes nicht zu Massnahmen gegen in der Schweiz befindliche Personen ermächtigen, die über diejenigen hinausgehen, welche im schweizerischen Recht vorgesehen sind. Demnach ist zunächst zu prüfen, ob ausserhalb des

FZA eine Rechtsgrundlage vorhanden ist, auf welche sich die Verweigerung des Verbleibs des Beschwerdeführers in der Schweiz stützen lässt. Erst bei Bejahung dieser Frage ist in einem nächsten Schritt zu prüfen, inwiefern das Freizügigkeitsabkommen zusätzliche Schranken auferlegt. Mit Blick auf Art. 2 FZA darf für Ehepartnerinnen und -partner von Staatsangehörigen von Vertragsparteien dabei keine strengere Regelung zur Anwendung kommen, als sie für ausländische Ehepartnerinnen und -partner von Schweizer Staatsangehörigen gilt (vgl. BGE 130 II 176 E. 3.2; BGer 2C\_236/2013 vom 19.8.2013, E. 4, 2C\_221/2012 vom 19.6.2012, E. 3.2, 2C\_636/2010 vom 3.8.2011, E. 2.1).

#### **E. 4.1**

Ausländische Ehepartnerinnen und -partner von Schweizer Staatsangehörigen haben Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn sie mit diesen zusammenwohnen (Art. 42 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG; SR 142.20]). Die Ansprüche nach Art. 42 AuG erlöschen unter anderem, wenn Widerrufsgründe nach Art. 63 AuG vorliegen (Art. 51 Abs. 1 Bst. b AuG). Ein ausländerrechtlicher Widerrufs- bzw. Erlös- chensgrund liegt insbesondere dann vor, wenn die Ausländerin oder der Ausländer zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe, d.h. zu einer solchen von mehr als einem Jahr, verurteilt worden ist (Art. 63 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 62 Bst. b AuG), wobei mehrere unterjährige Strafen nicht kumuliert werden dürfen und keine Rolle spielt, ob die Sanktion (teil-)bedingt oder unbedingt ausgesprochen wurde (BGE 139 I 31 E. 2.1). Vorausgesetzt ist, dass das Strafurteil in Rechtskraft erwachsen ist (BVR 2013 S. 543 E. 3.1). – Der Beschwerdeführer wurde am 20. Dezember 2011 rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von 45 Monaten verurteilt (vorne E. 2.2). Damit hat er den Widerrufsgrund der längerfristigen Freiheitsstrafe gesetzt.

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz hat erwogen, der Beschwerdeführer habe gleichzeitig den Widerrufsgrund von Art. 62 Bst. a AuG gesetzt, indem er sowohl im Gesuch um Ausländerbewilligung vom 4. Juli 2006 als auch im Gesuch um Familiennachzug vom

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 06.08.2014, Nr. 100.2013.244U, Seite 6 22. März 2007 die Frage nach Vorstrafen bzw. Freiheitsstrafen mit «nein» beantwortet und damit wissentlich wesentliche Tatsachen verschwiegen habe (angefochtener Entscheid E. 4; Akten EG Biel pag. 50 f.). Der Beschwerdeführer widerspricht dem nicht. – Es ist nicht auszuschliessen, dass der Beschwerdeführer auch diesen Widerrufsgrund verwirklicht hat, da seine Falschangabe nicht anders erklärbar ist, als die Behörden über diesen im konkreten Zusammenhang entscheidenderheblichen Sachumstand zu täuschen. Fraglich ist jedoch, ob dieser Widerrufsgrund zur Begründung der strittigen Entfernungsmassnahme beigezogen darf. Denn die EG Biel hatte zumindest im Zeitpunkt des zweiten Gesuchs vom 22. März 2007 bereits detaillierte Kenntnisse über die in Deutschland erwirkten Vorstrafen und bewilligte dem Beschwerdeführer den Aufenthalt gleichwohl (vgl. Akten EG Biel pag. 49). Nachfolgend wird daher allein vom Vorliegen des Widerrufsgrunds nach Art. 63 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 62 Bst. b AuG ausgegangen.

#### **E. 4.3**

Eine Bewilligungsverweigerung ist nur zulässig, wenn sie aufgrund der im Einzelfall vorzunehmenden Interessenabwägung als verhältnismässig erscheint (Art. 5 Abs. 2 der

Bundesverfassung [BV; SR 101] und Art. 96 AuG). Im Rahmen dieser Prüfung sind die öffentlichen Interessen an der Entfernungsmassnahme aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung und die privaten Interessen der betroffenen Person am weiteren Verbleib in der Schweiz gegeneinander abzuwägen. Zu berücksichtigen ist die Gesamtheit der rechtswesentlichen Umstände im Einzelfall, namentlich die Schwere des Verschuldens, das Verhalten gegenüber der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im Allgemeinen, die Rückfallgefahr, die Dauer der bisherigen Anwesenheit bzw. die Integration sowie die der betroffenen Person und ihrer Familie oder anderen Angehörigen drohenden Nachteile (vgl. BGE 139 I 16 E. 2.2.1, 31 E. 2.3.1, je mit weiteren Hinweisen). Wird durch die Entfernungsmassnahme die weitere Pflege familiärer Beziehungen im Sinn von Art. 8 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) bzw. Art. 13 Abs. 1 BV beeinträchtigt, bilden Grundlage dieser Interessenabwägung Art. 8 Ziff. 2 EMRK und Art. 36 BV (BGE 139 I 145 E. 2.2 und 2.4). In diese Prüfung sind ausserdem die nach dem Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK; SR 0.107) zu berücksichtigenden Interessen des minderjährigen Sohnes des Beschwerdeführers einzubeziehen (BGE 135 I 153 E. 2.2.2; zum Ganzen BVR 2013 S. 543 E. 4.1).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 06.08.2014, Nr. 100.2013.244U, Seite 7

### **E. 5.1**

Die Vorinstanz ist von einem gewichtigen öffentlichen Interesse ausgegangen, dem Beschwerdeführer die Aufenthaltsbewilligung nicht zu verlängern. Sie hat dabei auf das schwere Verschulden hingewiesen, das im Urteil vom 20. Dezember 2011 mit einem Strafmass von 45 Monaten zum Ausdruck komme. Laut dem Strafurteil hat der Beschwerdeführer innerhalb eines halben Jahres durch Verkauf von ca. 1■096 Gramm Heroingemisch und durch Besitz und Anstalten-Treffen zum Verkauf von 1■136 Gramm Heroingemisch (insgesamt ausmachend ca. 410 Gramm reines Heroin) ein sehr erhebliches Gefährdungspotential geschaffen. Die Vorinstanz zog daraus den Schluss, dass es sich beim Beschwerdeführer offenkundig um einen erfahrenen und selber nicht drogensüchtigen professionellen Heroinverkäufer handle. Rein finanzielle Interessen seien bei ihm im Vordergrund gestanden, wobei er sich ohne besondere Notlage entschieden habe zu delinquieren (angefochtener Entscheid E. 5a; vgl. Vorakten POM pag. 25-23). Sodann könne der Beschwerdeführer unbestrittenermassen auf eine überaus rege deliktische Tätigkeit in Deutschland zurückblicken: Zwar umfassten die Vorstrafen zu einem Teil Verstösse gegen die Strassenverkehrsgesetzgebung, aktenkundig seien hingegen auch diverse Vermögensdelikte. Damit habe der Beschwerdeführer in der Vergangenheit ein von Einsichtslosigkeit und Unbelehrbarkeit geprägtes Verhalten gegenüber der öffentlichen Ordnung an den Tag gelegt. Nach den gesamten Umständen hat die Vorinstanz schliesslich eine aktuelle und schwere Rückfallgefahr bejaht (angefochtener Entscheid E. 5c). – Mit seinem Drogenhandel offenbarte der Beschwerdeführer in der Tat aus rein finanziellen Gründen ein Verhalten, welches geeignet war, die Gesundheit einer Vielzahl von Personen in gravierender Weise zu schädigen. Dies zeugt von Rücksichts- und Gewissenlosigkeit sowie von beträchtlicher krimineller Energie. Gegen die diesbezüglichen vorinstanzlichen Feststellungen bringt der Beschwerdeführer nichts Substanzielles vor; hingegen bestreitet er die Rückfallgefahr (Beschwerde Ziff. 7). Eine solche ist jedoch zu bejahen (vgl. hinten E. 6). Vor diesem Hintergrund hat die Vorinstanz zu Recht ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung gesehen (vgl. auch BGE

139 I 145 E. 2.5, 31 E. 2.3.2, 129 II 215 E. 7.4, BGer 2C\_476/2012 vom 30.10.2012, E. 3.2; BVR 2008 S. 193 E. 6.2.1; VGE 2013/274 vom 26.11.2013, E. 3.2.2, 2013/107 vom 26.9.2013, E. 3.2).

## **E. 5.2**

In Bezug auf die entgegenstehenden privaten Interessen seitens des Beschwerdeführers und seiner Familie ergibt sich was folgt:

### **E. 5.2.1**

Die POM ist zu Recht von einer vergleichsweise kurzen Aufenthaltsdauer des Beschwerdeführers in der Schweiz ausgegangen. Zum einen befand sich dieser zwischen dem 17. Dezember 2009 und dem 18. Juni 2012 in Unfreiheit und zum

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 06.08.2014, Nr. 100.2013.244U, Seite 8 ändern war die im Juni 2007 erteilte Aufenthaltsbewilligung EG/EFTA bloss bis zum 19. Juni 2011 gültig, was die Anwesenheit von inzwischen knapp acht Jahren doch erheblich relativiert (vgl. dazu BGE 134 II 10 E. 4.3 [Pra 97/2008 Nr. 87]; BVR 2013 S. 543 E. 5.1, 2011 S. 193 E. 6.2.2, 2010 S. 1 E. 5.1.2). In sozialer Hinsicht gibt der Beschwerdeführer an, gut integriert zu sein und neben den Beziehungen zu seiner Familie Kontakte zu Nachbarn und Freunden zu pflegen (Beschwerde Ziff. 10 und 15). Abgesehen von einer Freundin der Familie (vgl. act. 1C/4) bringt der Beschwerdeführer aber keine vertieften Beziehungen zu Schweizer Bürgerinnen und Bürgern vor, deren Abbruch ihn besonders hart treffen würde. Anders als er meint (Beschwerde Ziff. 15), ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz seinen Deutschkenntnissen keine besondere Bedeutung zugemessen hat. In Anbetracht seines über 20-jährigen Aufenthalts im deutschsprachigen Raum darf vielmehr erwartet werden, dass er die deutsche Sprache beherrscht (vorne E. 2.1). In beruflich-wirtschaftlicher Hinsicht ergibt sich, dass der Beschwerdeführer den Haushalt besorgt; seine Ehefrau geht einer Erwerbstätigkeit nach. Auch wenn ihm insoweit gefolgt werden kann, dass ein Ehepaar frei darüber entscheiden kann, wer welchen Beitrag leistet, und ihm dies nicht zum Nachteil gereichen darf (vgl. Beschwerde Ziff. 11 und 15), ändert die Arbeitsteilung der Eheleute ... nichts an der höchst angespannten familiären finanziellen Situation, da die Ehefrau ein Einkommen erzielt, welches den Bedarf der Familie kaum zu decken vermag (vgl. act. 4A/1). Gemäss Betreibungsregisterauszug vom 19. April 2011 liegen offene Verlustscheine in der Höhe von Fr. 27'581.25 vor und in der gemeinsamen Steuererklärung 2012 sind Schulden von insgesamt Fr. 14'414.-- verzeichnet (Akten EG Biel pag. 109; act. 4A/2). Dass das Ausmass der Schulden noch viel höher sein könnte (vgl. Beschwerde Ziff. 15), hilft dem Beschwerdeführer nicht entscheidend. Dabei ist durchaus anzuerkennen, dass sich die Ehefrau bemüht hat, die Sozialhilfeunterstützung, welche die Familie während des Strafvollzugs des Beschwerdeführers bezogen hat, gering zu halten; diese fällt mit Fr. 7'845.05 nicht sonderlich hoch aus (Akten EG Biel pag. 152). Sodann bemerkt die Vorinstanz zutreffend, dass schwere Straffälligkeit gegen eine erfolgreiche Integration spricht, ist doch die Respektierung der rechtsstaatlichen Ordnung ein wichtiger Aspekt jeglicher Integration (vgl. Art. 4 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über die Integration von Ausländerinnen und Ausländern [VIntA; SR 142.205]). Gesamthaft kann daher nicht von einer namhaften Integration des Beschwerdeführers gesprochen werden.

### **E. 5.2.2**

Hinsichtlich der Reintegration im Kosovo verkennt das Gericht nicht, dass der heute 42-jährige Beschwerdeführer sein Heimatland als junger Mann verlassen und sich seither im Ausland aufgehalten hat (vorne E. 2.1; Beschwerde Ziff. 16). Allerdings ist unbestritten und aktenkundig, dass er Kontakte zu Familienangehörigen in seiner

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 06.08.2014, Nr. 100.2013.244U, Seite 9 Heimat hat und diese Beziehungen aktiv pflegt; beispielsweise ersuchte er zwischen Juli und November 2012 zweimal um Rückreisevisa und gab dabei jeweils an, sich während eines Monats im Kosovo aufhalten zu wollen (angefochtener Entscheid E. 7b; Akten EG Biel pag. 135 und 149). Damit ist davon auszugehen, dass die Bindung zu seinem Heimatland immer noch eng ist und der Beschwerdeführer mit den sprachlichen, kulturellen und gesellschaftlichen Gepflogenheiten nach wie vor vertraut ist. Nichts abzuleiten vermag er aus der Tatsache, dass die Lebensumstände und die wirtschaftliche Situation im Kosovo schwieriger sein dürften als in der Schweiz. Darin liegen keine spezifischen persönlichen Umstände, welche eine Ausreise als unzumutbar erscheinen liessen, zumal hiervon nicht allein der Beschwerdeführer, sondern vielmehr die gesamte dort lebende Bevölkerung betroffen ist (vgl. z.B. BGE 140 II 129, nicht publ. E. 2.5.4 [BGer 2C\_536/2013 vom 30.12.2013]; BGer 2C\_374/2013 vom 8.1.2014, E. 2.6; VGE 2013/309 vom 19.12.2013, E. 4.3.1, 2013/214 vom 29.4.2014, E. 5.4.1 [bestätigt durch BGer 2C\_540/2014 vom 10.6.2014]). Im Übrigen steht dem Beschwerdeführer, der über eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis in Deutschland verfügt, auch die Ausreise nach Deutschland offen (sogleich E. 5.2.3; vgl. BGer 2C\_179/2014 vom 21.2.2014, E. 3.3.4).

### **E. 5.2.3**

Die Beziehung des Beschwerdeführers zu seinem minderjährigen Sohn D.\_\_\_\_\_ fällt unstrittig in den Schutzbereich von Art. 8 EMRK und Art. 13 BV. Von den erwähnten Garantien nicht geschützt wird hingegen die Beziehung des Beschwerdeführers zu seinem volljährigen Sohn C.\_\_\_\_\_, da ein besonderes Abhängigkeitsverhältnis zu ihm weder geltend gemacht noch ersichtlich ist (vgl. BGE 137 I 154 E. 3.4.2, 129 II 11 E. 2). Die Ehefrau bringt vor, dass sie gemeinsam in die Schweiz gezogen seien, um zu arbeiten und hier zu leben; in Deutschland würden sie vor dem Nichts stehen (vgl. act. 1C/3; Akten POM pag. 17-16). – Mit der Vorinstanz anerkennt das Gericht, dass die Familie nach mittlerweile acht Jahren Aufenthalt ein namhaftes Interesse hat, weiterhin in der Schweiz zu leben, zumal die Ehefrau hier einer Arbeit nachgeht. Sollte sie ihrem Mann nicht ins Ausland folgen, würde der persönliche Kontakt bei einer Wegweisung zweifellos erschwert, umso mehr, als die Ausländerbehörde beabsichtigt, ein Einreiseverbot (Art. 67 AuG) gegen ihn zu beantragen (Akten EG Biel pag. 154-153); immerhin kann ein solches aber aus wichtigen Gründen vorübergehend aufgehoben werden (Art. 67 Abs. 5 AuG; vgl. Andrea Binder Oser, in Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Handkommentar AuG, 2010, Art. 67 N. 26). Die Beeinträchtigung des Ehe- und Familienlebens ist jedoch zu relativieren: Der Ehefrau dürften die zahlreichen Vorstrafen ihres Gatten nicht entgangen sein, weshalb sie bereits bei der Einreise nicht ohne weiteres damit rechnen konnte, das Familienleben bedingungslos in der Schweiz leben zu können (vgl. BGer 2C\_1141/2012 vom 1.5.2013, E. 5.4). Auch hat die EG Biel bereits vor Erteilung

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 06.08.2014, Nr. 100.2013.244U, Seite 10 der Kurzaufenthaltsbewilligung klargestellt, dass bei einem Verstoss gegen die öffentliche Ordnung, einschliesslich mittelschwere Verkehrsregelverletzungen, der weitere Aufenthalt des Beschwerdeführers in Frage gestellt wäre (Akten EG Biel pag. 49). Der

Beschwerdeführer verfügt weiter über eine Aufenthaltserlaubnis für Deutschland (Akten EG Biel pag. 9). Es steht dem Ehepaar daher frei, sich nach Deutschland zu begeben, wo beide vor ihrer Einreise in die Schweiz gelebt haben und wo Verhältnisse herrschen, die mit denjenigen in der Schweiz vergleichbar sind (vgl. BGer 2C\_263/2008 vom 20.10.2008, E. 3.3; VGE 2013/412 vom 13.1.2014, 4.3 f. [noch nicht rechtskräftig]). Gestützt auf die innereuropäische Freizügigkeit kann die Familie auch in einen anderen EU-Staat ausreisen (angefochtener Entscheid E. 7c). Nicht zu übersehen ist, dass eine Ausreise vor allem die Ehefrau treffen würde, welche seit mehreren Jahren beim selben Arbeitgeber tätig ist und mit ihrem Verdienst den Lebensunterhalt der Familie sichert. Wohl dürfte die Wiedereingliederung auch in Deutschland vor allem wirtschaftlich mit gewissen Schwierigkeiten verbunden sein; die Familie müsste sich dort wieder neu einleben, hat die Ehefrau doch offenbar «alle Zelte abgebrochen» (act. 1C/3). Dass die Familie in Deutschland mit unüberwindbaren Hindernissen konfrontiert wäre, ist allerdings nicht dargetan. Es spricht nichts dagegen, dass das Familienleben nicht in zumutbarer Weise im Heimatland der Ehefrau gelebt werden könnte. Zudem befindet sich der jüngere, knapp 7-jährige Sohn in einem anpassungsfähigen Alter und steht noch am Anfang der Schulzeit. Damit steht das Kindeswohl der Entfernungsmassnahme nicht entgegen (Art. 3 KRK; vgl. hierzu BGE 135 I 153 E. 2.2.2 mit Hinweis).

#### **E. 5.2.4**

Im Ergebnis ist mit Blick auf die intakten und gelebten Beziehungen des Beschwerdeführers zu Frau und Kind und deren Situation ein namhaftes Interesse an seinem Verbleib in der Schweiz anzuerkennen. Demgegenüber kann der Beschwerdeführer weder aus der Aufenthaltsdauer noch unter dem Aspekt seiner Integration Wesentliches zu seinen Gunsten ableiten.

#### **E. 5.3**

Die Abwägung der massgeblichen öffentlichen und privaten Interessen ergibt Folgendes: Der Beschwerdeführer muss sich schwere Betäubungsmitteldelinquenz vorwerfen lassen. Bereits die Verurteilung zu 45 Monaten Freiheitsstrafe lässt auf ein schweres Verschulden schliessen. Im Verbund mit der Rückfallgefahr (dazu E. 6) begründet sie ein gewichtiges öffentliches Interesse an seiner Fernhaltung. Während der nicht allzu langen Anwesenheit in der Schweiz hat sich der Beschwerdeführer weder in sozialer noch in wirtschaftlicher Hinsicht erfolgreich zu integrieren vermocht. Bedeutende Hindernisse stehen seiner Rückkehr weder in den Kosovo noch nach Deutschland entgegen; der Familie insgesamt wäre jedenfalls ein Leben in Deutschland möglich und zumutbar. Hinsichtlich der ihm, seiner Frau und dem minderjährigen Sohn drohenden Nachteile hat sich der Beschwerdeführer

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 06.08.2014, Nr. 100.2013.244U, Seite 11 entgegenhalten zu lassen, dass er mit seinem Handeln die Beeinträchtigung seiner familiären Beziehung in Kauf genommen hat (vgl. BVR 2013 S. 543 E. 5.3.1), obschon er behördlicherseits ausdrücklich gewarnt war. Insgesamt vermögen die privaten Interessen das öffentliche Interesse an der Entfernungsmassnahme nicht aufzuwiegen. Die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung erweist sich somit auch im Licht von Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV als verhältnismässig.

#### **E. 6**

Es bleibt zu prüfen, ob die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung vor Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA standhält.

### **E. 6.1**

Nach Art. 5 Anhang I FZA vermag eine strafrechtliche Verurteilung allein nicht ohne weiteres Entfernungs- und Fernhaltungsmassnahmen zu rechtfertigen. Vielmehr bedarf es nach der Rechtsprechung des EuGH und des Bundesgerichts einer tatsächlichen und hinreichend schweren sowie einer gegenwärtigen Gefährdung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung (BGE 137 II 233 E. 5.3.3, 131 II 329 E. 3.2 [Pra 95/2006 Nr. 52], je mit Hinweisen). Verlangt ist eine nach Art und Ausmass der möglichen Rechtsgüterverletzung zu differenzierende Wahrscheinlichkeit, dass die ausländische Person künftig die öffentliche Sicherheit und Ordnung stören wird. Mit Blick auf die Bedeutung des Grundsatzes der Freizügigkeit dürfen an die Wahrscheinlichkeit keine zu geringen Anforderungen gestellt werden. Allerdings hängen diese auch von der Schwere der möglichen Rechtsgüterverletzung ab; je schwerer diese ist, desto niedriger sind die Anforderungen an die in Kauf zu nehmende Rückfallgefahr (BGE 139 II 121 E. 5.3 [Pra 103/2014 Nr. 1], 136 II 5 E. 4.2, 130 II 493 E. 3.3 [Pra 94/2005 Nr. 99], 176 E. 4.3.1; BGer 2C\_1141/2012 vom 1.5.2013, E. 2.1; VGE 2011/493 vom 3.2.2012, E. 3.2 [bestätigt durch BGer 2C\_225/2012 vom 28.8.2012]).

### **E. 6.2**

Die Vorinstanz ist in Anbetracht der gesamten Umstände von einer hinreichend schweren und gegenwärtigen Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit ausgegangen (angefochtener Entscheid E. 5e). Demgegenüber macht der Beschwerdeführer geltend, ihm könne eine gute Legalprognose gestellt werden, da er erstmals im Betäubungsmittelbereich delinquent habe und zur Beurteilung des Rückfallrisikos in diesem Bereich die übrigen Vorstrafen nicht herangezogen werden könnten. Nicht stichhaltig ist sein Einwand, bei den Betäubungsmitteldelikten habe es sich um «einen – wenn auch nicht zu verharmlosenden – Ausrutscher» gehandelt (Beschwerde Ziff. 8). Zum einen ist der Beschwerdeführer planmässig und professionell vorgegangen und zum andern hat er während eines halben Jahres eine

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 06.08.2014, Nr. 100.2013.244U, Seite 12 erhebliche Menge Heroin umgesetzt und Anstalten dazu getroffen (vgl. vorne E. 5.1; Strafurteil, in Akten POM pag. 25-24). Weil verkaufte Betäubungsmittel nach allgemeiner Lebenserfahrung auch konsumiert werden, stellt der Drogenhandel nicht ein abstraktes Gefährdungspotential dar, sondern es handelt sich um eine schwere, konkrete und unmittelbare Gefährdung (BGer 2C\_407/2013 vom 15.11.2013, E. 4.2). Auch sein Einwand, er sei als «Ersttäter» zu betrachten, hilft ihm nicht, weil der Betäubungsmittelhandel auch als (vorerst) schwerste Straftat in einer eigentlichen Delikteserie zu sehen ist. Die öffentliche Sicherheit und Ordnung kann überdies durch andere, weniger schwere Delikte gefährdet werden (vgl. BGer 2C\_236/2013 vom 19.8.2013, E. 6.4). Obschon den Vorstrafen keine zentrale Bedeutung zukommt (vgl. aber BGer 2C\_75/2010 vom 29.6.2010, E. 3.6; VGE 2013/412 vom 13.1.2014, E. 4.1), zeigt der Blick in die Vergangenheit, dass der Beschwerdeführer seine deliktische Tätigkeit nicht nur ausgeweitet, sondern auch gesteigert hat. Weder Straf- untersuchungen, Probezeiten, Bewährungsfristen, Verurteilungen noch in Aussicht gestellte ausländerrechtliche Konsequenzen im Fall erneuter Delinquenz (vgl. vorne E. 2; Akten EG Biel pag. 49)

konnten ihn von der Deliktsbegehung abhalten. Damit hat die Vorinstanz zu Recht auf eine hinreichend schwere Gefährdung der öffentlichen Ordnung geschlossen (angefochtener Entscheid E. 5c). Sodann weist die Vorinstanz zutreffend daraufhin, dass ein Wohlverhalten im Strafvollzug und seit der bedingten Entlassung eine gegenwärtige Gefahr nicht ausschliessen (vgl. BGE 139 II 121 E. 5.5.2 [Pra 103/2014 Nr. 1], 137 II 233 E. 5.2.2 mit Hinweisen; vgl. auch BGer 2C\_236/2013 vom 19.8.2013, E. 6.5). Obschon mit der Busse vom 23. Oktober 2012 wegen Führens eines nicht den Vorschriften entsprechenden Fahrzeugs kein gravierender Verstoss gegen die Rechtsordnung vorliegt, belegt dieser Vorfall doch einen neuerlichen Regelverstoss. Der Bericht der Bewährungshilfe dokumentiert zwar eine grundsätzlich positive Entwicklung des Beschwerdeführers und unterstreicht, dass diesem die Familie sehr wichtig sei (act. 1C/5). Die Vorinstanz bemerkt jedoch zutreffend, dass ihn die Familie bisher nicht von der Begehung von strafbaren Handlungen abhalten können (vgl. BGE 139 I 325, nicht publ. E. 2.5 [Pra 103/2014 Nr. 22]; BGer 2C\_179/2014 vom 21.2.2014, E. 3.3.3). Hinzu kommt dass selbst die Bewährungshilfe die offensichtlich schwierige finanzielle Situation als Risikofaktor betrachtet hat (act. 1C/5 S. 2). Die heutigen Lebensumstände des Beschwerdeführers stellen sich denn auch nicht wesentlich anders dar als zur Zeit der Deliktsbegehung (angefochtener Entscheid E. 5c; vgl. Strafurteil, in Akten POM pag. 24-22). In Würdigung der gesamten Umstände ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz beim Beschwerdeführer eine gegenwärtige, tatsächliche und hinreichend schwere Rückfallgefahr angenommen hat. Gerade im Bereich des Betäubungsmittelhandels, der zur Beeinträchtigung der Gesundheit vieler Menschen führen kann, ist diese Rückfallgefahr auch im Anwendungsbereich des FZA umso weniger hinzunehmen

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 06.08.2014, Nr. 100.2013.244U, Seite 13 (BGer 2C\_476/2012 vom 30.10.2012, E. 3.2 f. mit Hinweisen; VGE 2011/493 vom 3.2.2012, E. 3.5 [bestätigt durch BGer 2C\_225/2012 vom 28.8.2012]). Der angefochtene Entscheid hält demnach im Licht von Art. 5 Anhang I FZA der Rechtskontrolle ebenfalls stand.

## **E. 7**

Zusammenfassend kommt das Verwaltungsgericht zum Schluss, dass die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers zu Recht nicht verlängert wurde. Eine ermessensweise Verlängerung einer solchen Bewilligung scheidet infolge Vorliegens eines Widerrufsgrunds nach Art. 63 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 62 Bst. b AuG von vornherein aus (Art. 33 Abs. 3 AuG; vgl. BVR 2011 S. 289 E. 6). Die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung hält somit der Rechtskontrolle stand. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. Dem Beschwerdeführer ist praxisgemäss eine neue Ausreisefrist anzusetzen.

## **E. 8**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer an sich kostenpflichtig und hat keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 108 Abs. 1 und 3 VRPG). Er hat indessen für das verwaltungsgerichtliche Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung seines Rechtsvertreters als amtlicher Anwalt ersucht.

### **E. 8.1**

Auf Gesuch hin befreit die Verwaltungsjustizbehörde eine Partei von den Verfahrenskosten, wenn diese nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht

aussichtslos erscheint (Art. 111 Abs. 1 VRPG; vgl. auch Art. 117 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 [ZPO; SR 272]). Unter den gleichen Voraussetzungen kann einer Partei überdies eine Anwältin oder ein Anwalt beigeordnet werden, wenn die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse es rechtfertigen (Art. 111 Abs. 2 VRPG). Ein Prozess ist nicht aussichtslos, wenn berechnete Hoffnung besteht, ihn zu gewinnen, das heisst wenn Gewinnaussichten und Verlustgefahren sich ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Praxis demgegenüber Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Massgebend ist dabei, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen oder aber davon absehen

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 06.08.2014, Nr. 100.2013.244U, Seite 14 würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb austragen können, weil er sie nichts kostet (BVR 2008 S. 97 E. 5.2; BGE 138 III 217 E. 2.2.4; vgl. zum Ganzen auch Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 111 N. 12).

### **E. 8.2**

Die Prozessbedürftigkeit des Beschwerdeführers ist gestützt auf die Belege zur Einkommenssituation zu bejahen. Zu den Gewinnaussichten äussert sich das Gesuch nicht näher (vgl. act. 4). Mit Blick auf die Vielzahl negativer Aspekte (Freiheitsstrafe von 45 Monaten, schweres Verschulden, zahlreiche in Deutschland und in der Schweiz erwirkte Vorstrafen, hinreichend schwere und gegenwärtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, keine namhafte wirtschaftliche und soziale Integration) muss die Prozessführung vor dem Verwaltungsgericht auch unter Berücksichtigung der familiären Interessen als von vornherein aussichtslos bezeichnet werden. Bereits die Vorinstanz hat zudem eingehend und zutreffend begründet, warum die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung und die Wegweisung verhältnismässig sind; dies darf bei der Würdigung der Aussichtslosigkeit ebenfalls berücksichtigt werden (vgl. BGer 2C\_872/2011 vom 19.1.2012, E. 4). Das Gesuch um Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege ist somit abzuweisen.

### **E. 8.3**

Da über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege erst im Endentscheid befunden wird und der Beschwerdeführer deshalb keine Gelegenheit hatte, sein Rechtsmittel nach Abweisung dieses Begehrens zurückzuziehen und damit Kosten zu sparen, sind diese praxismässig bloss im Rahmen der üblichen Abschreibungsgebühren zu erheben. Ersatzfähige Parteikosten sind keine angefallen (Art. 108 Abs. 1 und 3 i.V.m. Art. 104 VRPG). Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

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