

BGer 2A.232/2004 vom 6. Mai 2004

Bundesgericht, 2004-05-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.232_2004

FR: TF 2A.232/2004 du 6 mai 2004

IT: TF 2A.232/2004 del 6 maggio 2004

Erwägungen

E. 1

Gemäss Art. 17 Abs. 2 ANAG (SR 142.20) hat der Ehegatte eines Ausländers, der im Besitz der Niederlassungsbewilligung ist, Anspruch auf Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, solange die Ehegatten zusammen wohnen oder dies zu tun beabsichtigen (vgl. 2A.46/2002 vom 23. Mai 2002, E. 1.2). Ein analoger Anspruch ergibt sich aus dem in Art. 8 EMRK garantierten Schutz des Familienlebens, wenn nahe Angehörige über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht in der Schweiz verfügen und die entsprechende familiäre Beziehung - wie hier - tatsächlich gelebt wird und intakt ist (BGE 126 II 377 E. 2b/aa S. 382 f., 425 E. 2a S. 427; 124 II 361 E. 1b S. 364). Zwar befindet sich der Beschwerdeführer zurzeit in seiner Heimat; er wird dort aber von seiner Frau und seinem Kind regelmässig besucht.

E. 2.1

Beide Ansprüche gelten jedoch nicht absolut: Gemäss Art. 17 Abs. 2 letzter Satz ANAG erlischt der Anspruch des Ausländers auf Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn er gegen die "öffentliche Ordnung" verstossen hat. Dabei sind die Voraussetzungen weniger streng als im Falle des ausländischen Ehegatten eines Schweizer Bürgers, bei dem gemäss Art. 7 Abs. 1 letzter Satz ANAG ein Ausweisungsgrund vorliegen muss und unter Beachtung der Kriterien von Art. 16 Abs. 3 ANAV (SR 142.201) - Schwere des Verschuldens, Dauer der Anwesenheit, persönliche und familiäre Nachteile - eine Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 11 Abs. 3 ANAG stattzufinden hat. Zwar muss auch im Fall von Art. 17 Abs. 2 ANAG die Verweigerung der Bewilligung verhältnismässig sein; da aber bereits geringere öffentliche Interessen für ein Erlöschen des Anspruchs genügen, sind die widerstreitenden privaten Interessen dabei entsprechend weniger stark zu gewichten als bei der Ausweisung (BGE 120 Ib 129 E. 4a S. 130 f. mit Hinweisen). Demzufolge gilt auch der Grundsatz nicht unesehen, wonach in der Regel erst bei einer Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren oder mehr keine Bewilligung mehr erteilt oder verlängert wird, selbst wenn dem Ehepartner die Ausreise aus der Schweiz nicht oder nur schwer zumutbar ist; auch mildere Strafen sind in diesem Zusammenhang von Bedeutung (Urteil 2A.261/2003 vom 25. September 2003, E. 3.2).

E. 2.2

Nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK ist ein Eingriff in den Anspruch auf Schutz des Familienlebens statthaft, soweit er gesetzlich vorgesehen ist und eine Massnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesellschaft und Moral sowie der Rechte und Freiheiten anderer erforderlich erscheint. Dabei sind die privaten Interessen

an der Bewilligungserteilung jeweils den öffentlichen an deren Verweigerung gegenüberzustellen; diese müssen in dem Sinne überwiegen, als sich der Eingriff als "notwendig" erweisen muss (BGE 122 II 1 E. 2 S. 6, mit Hinweisen). Hierbei sind die Schwere des begangenen Delikts, der seit der Tat vergangene Zeitraum, das Verhalten des Beschwerdeführers während diesem, die Staatsangehörigkeit der betroffenen Personen sowie deren familiäre Situation zu berücksichtigen; zudem ist der Dauer der ehelichen Beziehung und weiteren Gesichtspunkten, welche Rückschlüsse auf deren Intensität zulassen (Geburt und Alter allfälliger Kinder; Kenntnis der Tatsache, dass die Beziehung wegen der Straftat unter Umständen nicht im entsprechenden Land gelebt werden können usw.), sowie den Nachteilen, die dem Ehepartner erwachsen, müsste er dem Betroffenen in dessen Heimat folgen, Rechnung zu tragen. Allein die Tatsache, dass der Nachzug mit gewissen Schwierigkeiten verbunden ist, schliesst eine Ausweisung oder eine Verweigerung der Bewilligung nicht aus (Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 2. August 2001 i.S. Boultif c. Schweiz, Rz. 48, in: VPB 65/2001 Nr. 138, und vom 5. Oktober 2000 i.S. K. c. Schweiz, in: VPB 2001 Nr. 137; Urteil 2A.296/2001 vom 22. Oktober 2001, E. 3).

E. 3

Entgegen den Einwänden der Beschwerdeführer haben die kantonalen Instanzen diese Rechtsprechung nicht verkannt; ihr Schluss, der Beschwerdeführer habe sich seit seinen Straftaten noch nicht hinreichend bewährt und es bestehe mit Blick auf die Rückfallgefahr trotz seiner hiesigen familiären Bindungen nach wie vor ein überwiegendes öffentliches Interesse an seiner Fernhaltung, ist - zumindest zurzeit - nicht bundesrechtswidrig:

E. 3.1.1

Der Beschwerdeführer 1 hat sich während längerer Zeit illegal bzw. bloss im Rahmen von Untersuchungshaft oder des Strafvollzugs in der Schweiz aufgehalten. Er ist hier wiederholt straffällig geworden und hat noch nie über eine Aufenthaltsbewilligung verfügt. Insgesamt wurde er zu Gefängnisstrafen von 17 Monaten verurteilt. Nach dem Entscheid des Kassationshofs vom 2. November 2000 (6S.542/1999) lag seine Verurteilung durch das Zürcher Obergericht (14 Monate) mit Blick auf die Vielzahl von zum Teil erheblichen Delikten und auf die verschiedenen strafferhöhenden Umstände im unteren Bereich des Strafrahmens. Der Beschwerdeführer 1 verursachte bei seinen planmässig organisierten Einbruchdiebstählen einen Schaden von rund Fr. 60'000.--. Während der Untersuchungen zeigte er sich uneinsichtig und erschwerte er diese jeweils insofern, als er sich nur an die Tatumstände zu erinnern bereit war, die ihm nachgewiesen werden konnten. Auch durch seine Anhaltung im Kanton Glarus im November 1996 und die dortige Untersuchungshaft liess er sich nicht von weiteren Straftaten abhalten. Selbst nach der im Zürcher Verfahren angeordneten Untersuchungshaft von fünf Monaten (Februar bis August 1997) delinquierte er weiter, was den Kassationshof veranlasste, von einer "bedenklichen Hartnäckigkeit" und einer "nicht unerheblichen kriminellen Energie" zu sprechen (dort E. 2c).

E. 3.1.2

Die Delinquenz des Beschwerdeführers 1 kann somit nicht allein auf eine jugendliche Krisensituation und die schwierige, aber letztlich selbstverschuldete Lage zurückgeführt werden, in der er sich befand, nachdem er dem Wegweisungsentscheid nicht nachgekommen und hier untergetaucht war; dies um so weniger, als er bei seiner Flucht am 30. Januar 1998 im Stadtkern von Rapperswil mit übersetzter Geschwindigkeit auch das

Leben einer Vielzahl von Menschen zumindest abstrakt gefährdet hat. War die Verletzung der Einreisesperre im Frühjahr 1999 in einem gewissen Masse verständlich (Kriegswirren, Schwangerschaft der Frau), weshalb es diesbezüglich auch bloss zu einer bedingten Verurteilung kam, lässt die Tatsache, dass er sich bei der Anhaltung als sein Bruder ausgab und sich so der Kontrolle zu entziehen hoffte, doch wiederum daran zweifeln, ob er tatsächlich bereit ist, sich an die hiesigen Regeln zu halten und nicht wieder straffällig zu werden. Es besteht deshalb - wie die Vorinstanzen zu Recht festgestellt haben - ein gewichtiges öffentliches Interesse daran, ihn von der Schweiz fernzuhalten.

E. 3.2

Hiergegen vermögen seine privaten Interessen nicht aufzukommen:

E. 3.2.1

Zwar ist über den Beschwerdeführer 1 seit seiner Ausreise am 27. Februar 2000 bzw. nach dem von ihm freiwillig angetretenen Strafvollzug (vom 10. November 2001 bis 15. März 2002) nichts Negatives mehr bekannt geworden und hat er sich im Strafvollzug auch wohl verhalten, doch genügt dies gestützt auf die bisherigen Vorkommnisse nicht, um bereits jetzt eine Rückfallgefahr mit der für die erstmalige Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung erforderlichen Sicherheit ausschliessen zu können, zumal ihn die Beziehungen zu seinen in der Schweiz lebenden Familienmitgliedern während Jahren nicht davon abhalten konnten, hier straffällig zu werden und wiederholt die öffentliche Ordnung zu stören. Sein korrektes Verhalten seit der Haftentlassung und seine Bemühungen, wieder Fuss zu fassen, sind zwar positiv zu würdigen, doch folgt die fremdenpolizeiliche Beurteilung anderen Massstäben und Kriterien als der Entscheid über die strafrechtliche Landesverweisung und die bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug. Aus fremdenpolizeilicher Sicht stellt der Resozialisierungsgedanke nur einen unter mehreren zu berücksichtigenden Faktoren dar und steht in erster Linie das Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im Vordergrund (BGE 114 Ib 1 E. 3b S. 4/5). Dass der Beschwerdeführer in dem von ihm von seiner Heimat aus freiwillig angetretenen Strafvollzug zu keiner Kritik Anlass gab, ist ausländerrechtlich damit nicht (allein) ausschlaggebend (vgl. BGE 125 II 105 E. 2c S. 109 f.); ebenso wenig vermag seine bedingte Entlassung wesentlich ins Gewicht zu fallen, bildet diese im schweizerischen Strafvollzug doch die Regel (BGE 124 IV 193 ff.). Mit Blick auf die ausländerrechtlichen Verfahren war ein korrektes Verhalten selbstverständlich, wollte sich der Beschwerdeführer 1 die Chance nicht zum Vornherein vertun, eines Tages allenfalls doch noch eine Aufenthaltsbewilligung zu erhalten.

E. 3.2.2

Der Beschwerdeführer 1 spricht kaum Deutsch und verfügt über keine berufliche Ausbildung, womit ihm eine Integration in die hiesigen Verhältnisse schwer fallen dürfte. Die eheliche Beziehung wurde bisher nur über Distanz bzw. im Rahmen des Strafvollzugs punktuell gelebt. Es ist nicht sicher, dass sie ihm mit Blick auf das bisher Vorgefallene im normalen Alltag den nötigen Halt geben kann, um hier nicht wieder straffällig zu werden. Dasselbe gilt für die von ihm genannten allfälligen Arbeitsmöglichkeiten in einer Auto-Recycling-Firma bzw. in der Bar eines seiner Brüder. Der Beschwerdeführer will gemäss einer von ihm eingereichten Arbeitsbestätigung vom 18. September 2003 seit dem 15. Februar 1999 in seiner Heimat bei einer Firma D. _____ als Verkäufer arbeiten. Damit konnte er sich offenbar - sollte dies zutreffen - in seiner Heimat wieder integrieren. Zu Recht weist das Verwaltungsgericht aber darauf hin, dass es doch etwas erstaunt, dass

die entsprechende Arbeitsbestätigung auch längere vom Beschwerdeführer 1 in der Schweiz verbrachte Zeiträume umfasst (Frühjahr 1999 bis 27. Februar 2000 sowie 10. November 2001 bis 15. März 2002); weiter wird der Wert der Erklärung auch dadurch relativiert, dass sie nach ihrem Wortlaut nur für die Erteilung eines Visums, nicht aber für andere Zwecke verwendet werden darf und von einem gewissen E._____ stammt, bei dem es sich um einen Angehörigen des Beschwerdeführers 1 handeln könnte. Unter diesen Umständen scheint es zumindest stark übertrieben, wenn geltend gemacht wird, der Beschwerdeführer 1 verfüge inzwischen über eine "langjährige Berufserfahrung" als Verkäufer; auf jeden Fall ist die gegenteilige Ansicht der Vorinstanz nicht offensichtlich unhaltbar (Art. 105 Abs. 2 OG).

E. 3.2.3

Die Ehegattin des Beschwerdeführers stammt wie er aus der Bundesrepublik Jugoslawien, wo sie geboren wurde, aufwuchs und in die Schule ging. Sie kam mit 14 Jahren im Rahmen eines Familiennachzugs in die Schweiz und heiratete den Beschwerdeführer 1 am 6. April 1998 nach islamischem Recht und im Frühjahr 1999 zivilrechtlich. Während des Aufenthalts in der Schweiz blieb sie mit den Verhältnissen in ihrem Land eng verbunden und besuchte sie dieses regelmässig. Bei ihrer Heirat musste sie sich bewusst sein, dass sie die eheliche Beziehung mit Blick auf das bisherige Verhalten ihres Gatten und die gegen ihn bestehende Einreisesperre unter Umständen nicht hier würde leben können. Auch wenn sich ein wesentlicher Teil ihrer Verwandten in der Schweiz aufhält, ist es ihr und ihrer Tochter, die sich noch in einem anpassungsfähigen Alter befindet, somit zumutbar, ihrem Gatten allenfalls in die Heimat zu folgen, um ihre Ehe dort zu leben.

E. 3.3

Zusammenfassend ergibt sich somit, dass der angefochtene Entscheid, der davon ausgeht, dass zurzeit noch keine hinreichend sichere Prognose für ein künftiges Wohlverhalten des Beschwerdeführers möglich und deshalb noch keine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen ist (die Bewährungsfrist des bedingten Strafvollzugs lief erst im März 2004 ab), kein Bundesrecht verletzt; die Eingabe kann ohne Schriftenwechsel im vereinfachten Verfahren nach Art. 36a OG unter Hinweis auf die Ausführungen im angefochtenen Entscheid erledigt werden.

E. 4

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend werden die unterliegenden Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 153 und Art. 153a OG).
Parteientschädigungen sind nicht geschuldet (Art. 159 OG).

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