

BGer 2A.469/2005 vom 28. November 2005

Bundesgericht, 2005-11-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.469_2005

FR: TF 2A.469/2005 du 28 novembre 2005

IT: TF 2A.469/2005 del 28 novembre 2005

Regeste

Aufenthaltsbewilligung | Bürgerrecht und Ausländerrecht

Erwägungen

E. 1.1

Art. 100 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 OG schliesst die Verwaltungsgerichtsbeschwerde auf dem Gebiete der Fremdenpolizei aus gegen die Erteilung oder Verweigerung von Bewilligungen, auf die das Bundesrecht keinen Anspruch einräumt. Gemäss Art. 4 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG; SR 142.20) entscheiden die zuständigen Behörden, im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland, nach freiem Ermessen über die Bewilligung von Aufenthalt und Niederlassung. Es besteht damit grundsätzlich kein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung, es sei denn, der Ausländer oder seine in der Schweiz lebenden Angehörigen könnten sich auf eine Sondernorm des Bundesrechts (einschliesslich Bundesverfassungsrecht) oder eines Staatsvertrages berufen (BGE 130 II 281 E. 2.1 S. 284; 128 II 145 E. 1.1 S. 148 mit Hinweisen).

E. 1.2

Gemäss Art. 17 Abs. 2 ANAG hat der Ehegatte eines Ausländers, der im Besitz der Niederlassungsbewilligung ist, Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltsbewilligung, solange die Ehegatten zusammen wohnen. Nach Feststellung der Vorinstanz lebte der Beschwerdeführer bis zum Strafantritt mit seiner Ehefrau, welche über die Niederlassungsbewilligung verfügt, zusammen und tut dies erneut seit seiner bedingten Entlassung. Damit kann er sich auf die erwähnte Bestimmung berufen. Des Weiteren ergibt sich nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung auch aus dem in Art. 8 EMRK garantierten Schutz des Familienlebens ein Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltsbewilligung für einen Ausländer, dessen Ehefrau und minderjährige Kinder ein festes Anwesenheitsrecht in der Schweiz haben, sofern die familiäre Beziehung tatsächlich gelebt wird (vgl. BGE 130 II 281 E. 3.1 S. 285 f.; 127 II 60 E. 1d/aa S. 64 f., je mit Hinweisen). Auch diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt. Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist einzutreten. Ob im konkreten Fall die Bewilligung verweigert werden darf, ist eine Frage der materiellen Beurteilung (vgl. BGE 120 Ib 6 E. 1 S. 8 mit Hinweisen).

E. 1.3

Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann vorliegend die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 104 lit. a und b OG), nicht jedoch die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (vgl. Art. 104 lit. c OG)

gerügt werden. Hat - wie hier - eine richterliche Behörde als Vorinstanz entschieden, ist das Bundesgericht an deren Sachverhaltsfeststellung gebunden, sofern diese nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen erfolgt ist (Art. 105 Abs. 2 OG). Damit wird die Möglichkeit, vor Bundesgericht neue Tatsachen vorzubringen und neue Beweismittel einzureichen, weitgehend eingeschränkt. Das Bundesgericht lässt diesfalls nur solche neuen Tatsachen und Beweismittel zu, welche die Vorinstanz von Amtes wegen hätte berücksichtigen müssen und deren Nichtbeachtung eine Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften darstellt. Nachträgliche Veränderungen des Sachverhalts (sog. "echte" Noven) können in der Regel nicht mehr berücksichtigt werden, denn einer Behörde ist nicht vorzuwerfen, sie habe den Sachverhalt im Sinne von Art. 105 Abs. 2 OG fehlerhaft festgestellt, wenn sich dieser nach ihrem Entscheid verändert hat (BGE 128 II 145 E. 1.2.1 S. 150 mit Hinweisen).

E. 2.1

Nach Art. 17 Abs. 2 letzter Satz ANAG erlischt der Anspruch des Ausländers auf Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung, wenn er gegen die öffentliche Ordnung verstossen hat. Die Voraussetzung für ein Erlöschen des Anspruches ist weniger streng als im Fall des ausländischen Ehegatten eines Schweizers, bei dem gemäss Art. 7 Abs. 1 letzter Satz ANAG ein Ausweisungsgrund (Art. 10 ANAG) vorliegen muss. Zwar muss auch im Falle von Art. 17 Abs. 2 ANAG die Verweigerung der Bewilligungsverlängerung nach den allgemeinen Regeln des Verwaltungsrechts verhältnismässig sein; da aber bereits geringere öffentliche Interessen für ein Erlöschen des Anspruches genügen, sind auch die entgegenstehenden privaten Interessen weniger stark zu gewichten als bei einer Ausweisung (BGE 120 Ib 129 E. 4a S. 130 f.; 130 II 176 E. 3.3.2 S. 181). Eine vergleichbare Interessenabwägung setzt im Übrigen gemäss Art. 8 Ziff. 2 EMRK auch ein Eingriff in das Recht auf Achtung des Familienlebens voraus (BGE 122 II 1 E. 2 S. 5 f. mit Hinweisen). Unter diesem Gesichtswinkel ist namentlich zu fragen, ob den nahen Familienangehörigen zugemutet werden kann, dem Ausländer, der keine Bewilligung erhält, ins Ausland zu folgen. Die Zumutbarkeit der Ausreise für nahe Familienangehörigen ist umso eher zu bejahen, als sein Verhalten seinen Aufenthalt in der Schweiz als unerwünscht erscheinen lässt. Eine allfällige Unzumutbarkeit der Ausreise ist mitabzuwägen, führt aber nicht für sich allein zur Unzulässigkeit einer Bewilligungsverweigerung (BGE 120 Ib 129 E. 4b S. 131).

E. 2.2

Der Beschwerdeführer rügt, die Nichterteilung der Aufenthaltsbewilligung erweise sich bei Berücksichtigung sämtlicher relevanter Umstände als unverhältnismässig. Er habe glaubhaft dargelegt, dass er sich unmittelbar nach der ihm aufgrund seines korrekten Verhaltens gewährten vorzeitigen probeweisen Entlassung aus der Strafanstalt sowohl beruflich (durch Annahme einer Arbeitsstelle) wie auch familiär (durch Wiederaufnahme des gemeinsamen Familienlebens mit der Ehefrau und dem Kind) neu orientiert und integriert habe. Dies lasse - entgegen der Auffassung der Vorinstanz - den Schluss zu, dass es ihm mit der Planung einer deliktfreien Zukunft ernst sei, weshalb kein allzu hohes öffentliches Interesse an einer Fernhaltung mehr bestehe. Weiter sei in Betracht zu ziehen, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers, welche im Alter von elf Jahren in die Schweiz gekommen sei und hier die Schulen besucht habe, eine Rückkehr in die Provinz Kosovo, wo die wirtschaftliche Existenz der Familie ernsthaft in Frage gestellt wäre, ausschliesse. Für das gemeinsame Kind, welches in der Schweiz die Schulbildung in Angriff genommen

habe, schweizerdeutsch spreche und mit den hiesigen Verhältnissen eng vertraut sei, könne der mit einem Herausreisen aus der gewohnten Umgebung verbundene Wohnortwechsel einen schwerwiegenden Einschnitt darstellen und traumatische Folgen haben. Umso mehr sei dies angesichts der grossen Unterschiede der beiden Länder in wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht der Fall; auch sei die Schulbildung im Kosovo ungenügend und jener in der Schweiz weit unterlegen. Für das Kind sei eine Umsiedelung in die Heimat der Eltern daher unzumutbar. Mit Blick auf diese Umstände erscheine das Interesse der öffentlichen Sicherheit nicht derart gross, dass an der Verweigerung der angebehrten Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung festzuhalten wäre.

E. 2.3

Die Voraussetzungen von Art. 17 Abs. 2 ANAG, unter denen einem mit einer Ausländerin verheirateten Ausländer die Aufenthaltsbewilligung verweigert werden darf (bzw. der betreffende Anspruch "erlischt"), sind vorliegend erfüllt; der Beschwerdeführer hat durch seine Straftaten in erheblicher Weise gegen die öffentliche Ordnung verstossen. Entgegen den Ausführungen in der Beschwerdeschrift erweist sich die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung auch nicht als unverhältnismässig: Der angefochtene Entscheid geht zutreffend davon aus, dass für Ausländer, die mit einer niedergelassenen Ausländerin verheiratet sind, schon Freiheitsstrafen unterhalb von zwei Jahren zur Verweigerung des Aufenthaltsrechtes führen können. Aufgrund der gegen den Beschwerdeführer ausgesprochenen Gefängnisstrafen von insgesamt 36 Monaten und 45 Tagen erscheint die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung ohne weiteres gerechtfertigt. Der Beschwerdeführer hat sich weder durch laufende Probezeiten noch durch die beiden gegen ihn ausgesprochenen fremdenpolizeilichen Verwarnungen von seinem deliktischen Tun abbringen lassen. Selbst nachdem er zu mehrmonatigen, zum Teil unbedingt ausgefallten Gefängnisstrafen verurteilt worden war (Strafurteile vom 29. Juni 2000 und vom 23. Oktober 2001), wurde er erneut erheblich straffällig. Zu Recht gehen die Vorinstanzen von einer ausgeprägten Uneinsichtigkeit des Beschwerdeführers aus, wovon die zahlreichen, über die gesamte Zeit seiner (relativ kurzen) Anwesenheit in der Schweiz verteilten Verurteilungen wegen tendenziell immer schwererer Verfehlungen zeugen. Angesichts dieses Vorlebens kommt dem Wohlverhalten im Strafvollzug, welches zur bedingten Entlassung des Beschwerdeführers führte, jedoch fremdenpolizeilich allgemein nur von beschränkter Aussagekraft ist (vgl. BGE 114 Ib 1 E. 3b S. 4 f.; 130 II 176 E. 4.3.3 S. 188), sowie den vom Beschwerdeführer angeblich neu gefassten Vorsätzen für die Zeit nach dem Strafvollzug keine ausschlaggebende Bedeutung zu. Nicht zu beanstanden ist insofern auch, dass die Verfügung der Direktion für Soziales und Sicherheit, mit welcher die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers erstinstanzlich verweigert wurde, bereits am 4. März 2004 und damit gut ein Jahr vor seiner bedingten Entlassung ergangen ist. Es lag vielmehr im Interesse der Beteiligten, sich frühzeitig auf die fremdenpolizeilichen Folgen einstellen zu können (vgl. BGE 131 II 329 E. 2.3/2.4 S. 333 ff.; Urteil 2A.212/1998 vom 30. November 1999, E. 2d). Von einer ungenügenden Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts kann nicht gesprochen werden. Dass die Pflicht zur Ausreise in den Kosovo den Beschwerdeführer und seine Familie einschneidend trifft, stellt die Verhältnismässigkeit der Massnahme nicht in Frage. Wie erwähnt hat der Beschwerdeführer während längerer Zeit immer wieder delinquent und sich durch die ausgefallten Strafen und die fremdenpolizeilichen Verwarnungen nicht beeindruckt lassen; an seiner Fernhaltung aus der Schweiz besteht nach wie vor ein erhebliches sicherheitspolizeiliches Interesse. Da die Ehefrau ebenfalls aus dem Kosovo stammt, ist es

ihr nicht zum Vornherein unzumutbar, zusammen mit dem Ehemann und dem Kind in ihr Heimatland zurückzukehren, auch wenn die wirtschaftlichen Verhältnisse dort prekär und die Entwicklungsmöglichkeiten in schulischer und beruflicher Hinsicht jenen in der Schweiz nicht ebenbürtig sein mögen. Ansonsten aber ist festzuhalten, dass das Kind (geb. 1997) sich noch in einem Alter befindet, in welchem die sozialen Beziehungen über das Elternhaus hinaus von beschränkter Bedeutung sind; von einem unzumutbaren oder gar traumatisierenden Herausreisen aus der gewohnten Umgebung kann daher nicht gesprochen werden, zumal dem Kind die Sprache und die Gepflogenheiten des Heimatlandes bereits von seinen nächsten Bezugspersonen her bekannt sein dürften. Der Entscheid über den künftigen Wohnort muss der Ehefrau überlassen bleiben. Da der Beschwerdeführer weder ausgewiesen, noch gegen ihn eine unbedingte strafrechtliche Landesverweisung verhängt wurde, kann er seine Familie, sollte diese sich zum Verbleiben in der Schweiz entschliessen, im Rahmen von Kurzaufenthalten weiterhin besuchen.

E. 2.4

Nach dem Gesagten erweist sich die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers nicht als unverhältnismässig, sondern als durch seine regelmässigen, teils erheblichen Verstösse gegen die Rechtsordnung gerechtfertigt. Eine Verletzung von Bundesrecht liegt demnach nicht vor. Eine Beurteilung des Falles unter dem Gesichtspunkt von Art. 8 EMRK führt zu keinem anderen Ergebnis: Der angefochtene Entscheid bezweckt die Aufrechterhaltung der hiesigen Ordnung sowie die Verhinderung weiterer strafbarer Handlungen; er verfolgt damit in Art. 8 Ziff. 2 EMRK ausdrücklich genannte öffentliche Interessen und erweist sich - wie erwähnt - auch als verhältnismässig. Das angefochtene Urteil des Verwaltungsgerichts ist somit nicht zu beanstanden und die dagegen eingereichte Verwaltungsgerichtsbeschwerde als unbegründet abzuweisen.

E. 3

Bei diesem Ausgang sind die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 153 und 153a OG). Auf die Zusprechung einer Parteientschädigung besteht kein Anspruch (Art. 159 Abs. 2 OG).

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