

BGer 2A.542/1999 vom 12. Januar 2000

Bundesgericht, 2000-01-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.542_1999

FR: TF 2A.542/1999 du 12 janvier 2000

IT: TF 2A.542/1999 del 12 gennaio 2000

Regeste

Bürgerrecht und Ausländerrecht

Erwägungen

E. 1

a) Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist auf dem Gebiet der Fremdenpolizei unzulässig gegen die Erteilung oder Verweigerung von Bewilligungen, auf die das Bundesrecht keinen Anspruch einräumt (Art. 100 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 OG). 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 oder Niederlassung. Es besteht damit grundsätzlich kein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung, es sei denn, der Ausländer könne sich auf eine Sondernorm des Bundesrechts oder eines Staatsvertrags berufen (BGE 124 II 289 E. 2a S. 291, 361 E. 1a S. 363 f., je mit Hinweisen). b) Gemäss Art. 17 Abs. 2 ANAG hat der Ehegatte eines Ausländers, der im Besitz der Niederlassungsbewilligung ist, Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, solange die Ehegatten zusammen wohnen. Der Beschwerdeführer ist verheiratet, lebt aber von seiner Ehefrau, welche im Januar 1998 Scheidungsklage eingereicht hat, getrennt. Einen Anspruch auf Bewilligung kann er gestützt auf Art. 17 Abs. 2 ANAG folglich nicht erheben. Mit der am 1. November 1999 eingereichten Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht legt er zwar ein Schreiben der Ehefrau vom 27. Oktober 1999 vor, laut welchem diese die Scheidungsklage zurückzieht. Wie es sich damit verhält und ob die Ehegatten wieder zusammenleben, kann jedoch dahinstehen, denn neue Behauptungen, die sich auf Veränderungen des Sachverhaltes nach Erlass des angefochtenen Gerichtsentscheides beziehen, können mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht vorgebracht werden (vgl. Art. 105 Abs. 2 OG ; BGE 121 II 97 E. 1c S. 99 f., mit Hinweisen). Daran ändert nichts, dass der Beschwerdeführer vor Verwaltungsgericht vorgebracht hatte, die Ehefrau hätte den Rückzug der Scheidungsklage in Aussicht gestellt und eine Bestätigung würde nachgereicht. Da dies nicht erfolgt war, hatte die Vorinstanz keinen Anlass anzunehmen, dass sich die Ehegatten wieder versöhnt hätten. Den Sachverhalt hat sie jedenfalls nicht offensichtlich unrichtig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften festgestellt. c) Den Schutz des Familienlebens garantiert Art. 8 Ziff. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101). Gestützt darauf ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde eines um die fremdenpolizeiliche Bewilligung ersuchenden Ausländers oder seiner hier anwesenden nahen Verwandten zulässig, wenn diese über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht (insbesondere Niederlassungsbewilligung) in der Schweiz verfügen und die familiäre Beziehung tatsächlich gelebt wird und intakt ist (

BGE 124 II 361 E. 1b S. 364, mit Hinweisen). Entsprechend den Ausführungen in E. 2a trifft dies für die Ehe des Beschwerdeführers nicht zu. Allerdings schützt Art. 8 Ziff. 1 EMRK auch die Beziehung eines Elternteils zu seinem Kind, das nicht unter seiner elterlichen Gewalt oder Obhut steht (BGE 115 Ib 97 E. 2e S. 99 f.; 120 Ib 1 E. 1d S. 3, mit Hinweisen). Da der Beschwerdeführer unstreitig den Kontakt zu seiner Tochter, die in die Niederlassungsbewilligung der Mutter einbezogen ist, pflegt und das Besuchsrecht ausübt, kann er sich insoweit auf die Konventionsbestimmung berufen. Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist deshalb unter diesem Gesichtspunkt einzutreten. Ob im konkreten Fall die Aufenthaltsbewilligung verweigert werden durfte, ist Frage der materiellen Beurteilung (BGE 122 II 289 E. 1d S. 294).

E. 2

a) Das durch Art. 8 Ziff. 1 EMRK gewährleistete Recht auf Achtung des Familienlebens gilt nicht absolut. Vielmehr ist nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK ein Eingriff in das von Ziff. 1 geschützte Rechtsgut 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 notwendig ist. Die Konvention verlangt insofern eine Abwägung der sich gegenüberstehenden privaten Interessen an der Bewilligungserteilung und öffentlichen Interessen an deren Verweigerung, wobei Letztere in dem Sinne überwiegen müssen, dass sich der Eingriff als notwendig erweist (vgl. BGE 122 II 1 E. 2 S. 6, mit Hinweisen). Auf einen ausländischen Elternteil bezogen, der in wirtschaftlicher und affektiver Hinsicht eine besonders enge Beziehung zu seinem in der Schweiz mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht ansässigen Kind pflegt, welches nicht unter seiner elterlichen Gewalt oder Obhut steht, wird daraus gefolgert: Wenn sich diese Beziehung wegen der Distanz zwischen der Schweiz und dem Land, in dem der Ausländer nach Ausreise leben müsste, praktisch nicht aufrechterhalten liesse, ist im Allgemeinen eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen, soweit nicht spezifische Fernhaltegründe (namentlich aufgrund strafbaren Verhaltens) gegen ihn sprechen (vgl. BGE 120 Ib 1 E. 3 S. 4 ff.; 120 Ib 22 E. 4 S. 24 ff.; Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [EGMR] i. S. Berrehab c. Niederlande vom 21. Juni 1988, Serie A, Band 138, Ziff. 28f.). Im Rahmen der Interessenabwägung ist sodann zu beachten, dass nicht eine Ausweisung angeordnet wurde. Wenn ein Ausländer ausgewiesen wird, darf er die Schweiz nicht mehr betreten (Art. 11 Abs. 4 ANAG), während dies bei Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung grundsätzlich zu Besuchszwecken möglich bleibt (vgl. BGE 120 Ib 6 E. 4a S. 13). b) Hiervon ausgehend haben die kantonalen Behörden die Aufenthaltsbewilligung zu Recht verweigert. Der Beschwerdeführer lebt zwar seit 1991 in der Schweiz, wobei er aber während insgesamt rund zwei Jahren in Haft war. Auch pflegt er die Beziehung zu seinem Kind. Wie eng diese ist und ob die Ausübung des Besuchsrechts durch die Verweigerung der Bewilligung praktisch verunmöglicht wird, mag vorliegend dahinstehen, denn gegen den Beschwerdeführer bestehen gewichtige Fernhaltegründe. Er ist nicht nur - zuletzt - unter anderem wegen Betäubungsmitteldelikten zu einer Zuchthausstrafe von 27 Monaten verurteilt worden. Das Verwaltungsgericht listet in seinem Urteil zehn weitere Strafurteile auf. Obwohl der Beschwerdeführer sogar mehrere Gefängnisstrafen zu verbüssen hatte und er wegen den Delikten zudem bei drei Gelegenheiten fremdenpolizeilich verwarnet wurde (am 7. April 1992, 29. Juni 1993 und 22. Februar 1995), geriet er immer wieder mit der hiesigen Rechtsordnung in Konflikt und wurde - teilweise noch während des Laufs von

Probezeiten - erneut straffällig. All dies lässt auf eine bedenkliche Einsichtslosigkeit des Beschwerdeführers schliessen. Gemäss dem Strafurteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 22. Juni 1998 zeigte sich der Beschwerdeführer im Übrigen nicht ernsthaft bereit, zu seinen Delikten zu stehen und sich damit von diesen zu distanzieren; ausserdem handelte er bei seinen Heroingeschäften aus Gewinnsucht und nicht lediglich zur Befriedigung einer eigenen Sucht. Von einem weitgehend tadellosen Verhalten, wie es für die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung erforderlich ist, wenn die Beziehung des nicht sorgberechtigten Ausländers zu seinem Kind in Frage steht, kann damit jedenfalls nicht die Rede sein. Selbst der Umstand, dass sich der Beschwerdeführer - offenbar auch unter dem Eindruck des noch während seiner Strafhaft in die Wege geleiteten fremdenpolizeilichen Verfahrens - seit der letzten strafrechtlichen Verurteilung wohl verhalten haben soll, kann den durch sein bisheriges Fehlverhalten vermittelten Eindruck, er könne oder wolle sich nicht an die geltende Ordnung halten, nicht verwischen. Angesichts der Gefährlichkeit des Drogenhandels für die öffentliche Sicherheit und Gesundheit besteht zudem bei Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz ein gewichtiges Interesse an der Fernhaltung von ausländischen Tätern (vgl. Urteil des EGMR i.S. C. c. Belgien vom 7. August 1996, Recueil des arrêts et décisions 1996 S. 915 Ziff. 35). c) Die öffentlichen Interessen an der Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung überwiegen demnach die Privatinteressen am Verbleib des Beschwerdeführers in der Schweiz. Diese Folgerung bewegt sich im Rahmen der bundesgerichtlichen Praxis: So hat das Bundesgericht in einem unveröffentlichten Urteil vom 18. Januar 1994 i.S. Maldur die Verweigerung der Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung eines türkischen Staatsangehörigen geschützt, der im Alter von 17 Jahren in die Schweiz eingereist war, sich seit über fünf Jahren hier aufhielt und sich über Art. 8 EMRK auf seine tatsächlich gelebte Beziehung zu seiner Tochter berief; dem Rekurrenten war angelastet worden, dass er wegen Vernachlässigung seiner familiären Unterhaltspflichten während vier Monaten zu einer Gefängnisstrafe von 30 Tagen verurteilt worden war und dass er seine Ehefrau des Öftern geschlagen hatte, wobei diesbezüglich nur eine Verurteilung zu einer geringfügigen Busse vorlag. Ebenso verfuhr das Bundesgericht in einem nicht publizierten Urteil vom 6. Mai 1997 i.S. Boukhaf bezüglich eines wegen Betäubungsmitteldelikten angeschuldigten (mit je einer Verurteilung von zehn Monaten bzw. 45 Tagen Gefängnis) Algeriers, der seit 15 Jahren in der Schweiz wohnte und das von ihm ausgeübte Besuchsrecht zu seinem Sohn geltend machte. In einem weiteren nicht veröffentlichten Urteil vom 19. Juni 1998 i.S. Eid hat das Bundesgericht die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung an einen Libanesen bestätigt, der im Alter von 22 Jahren in die Schweiz gelangte, seit sieben Jahren im Lande lebte, mit einer niedergelassenen Italienerin verheiratet war, mit dieser zwei gemeinsame Kinder hatte und wegen Betäubungsmitteldelikten zu 24 Monaten Gefängnis verurteilt worden war; der damalige Beschwerdeführer, der mit seiner Ehefrau zusammenlebte, hatte sich insoweit nicht nur vergeblich auf Art. 17 Abs. 2 ANAG, sondern auch bezüglich seiner Beziehung zu den Kindern auf Art. 8 EMRK berufen (siehe auch die zahlreichen weiteren Hinweise auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts, bei der eine Abwägung im Rahmen der Art. 17 Abs. 2 ANAG und Art. 8 EMRK vorgenommen wurde, bei Alain Wurzbürger, *La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers*, in: RDAF 1997 1 S. 267, insbes. S. 321 ff.). d) Die kantonalen Behörden haben daher durch ihre Entscheidung Bundesrecht nicht verletzt. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen.

E. 3

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die bundesgerichtlichen Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 153 und Art. 156 Abs. 1 OG). Bei der Festlegung der Gerichtsgebühr ist der finanziellen Lage des Beschwerdeführers Rechnung zu tragen (Art. 153a Abs. 1 OG). Parteienschädigungen sind nicht zuzusprechen (Art. 159 Abs. 2 OG).

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