

BGer 2C 41/2023 vom 1. März 2024

Bundesgericht, 2024-03-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_41_2023

FR: TF 2C 41/2023 du 1 mars 2024

IT: TF 2C 41/2023 del 1 marzo 2024

Regeste

Verweigerung der Zustimmung zur Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung | Bürgerrecht und Ausländerrecht

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesgericht prüft seine Zuständigkeit und die weiteren Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen (Art. 29 Abs. 1 BGG) und mit freier Kognition (BGE 146 II 276 E. 1).

E. 1.2

Auf dem Gebiet des Ausländerrechts ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen Entscheide betreffend ausländerrechtliche Bewilligungen nur zulässig, wenn das Bundesrecht oder das Völkerrecht einen Anspruch auf die Bewilligung einräumt (Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG e contrario). Für das Eintreten genügt, wenn potenziell ein Anspruch besteht. Ob tatsächlich ein Aufenthaltsrecht besteht, ist eine materielle Frage und keine Eintretensfrage (BGE 147 I 268 E. 1.2.7 ; 139 I 330 E. 1.1).

E. 1.3

Der Beschwerdeführer ist mit einer Schweizerin verheiratet und kann sich damit in vertretbarer Weise auf einen Bewilligungsanspruch gemäss Art. 42 Abs. 1 AIG stützen. Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist daher zulässig. Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 42, Art. 82 lit. a, 86 Abs. 1 lit. a, Art. 89 Abs. 1, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 BGG), ist auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einzutreten.

E. 2.1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann namentlich die Verletzung von Bundes- und Völkerrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a und b BGG). Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an, prüft jedoch unter Berücksichtigung der allgemeinen Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) nur die geltend gemachten Rechtsverletzungen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 142 I 135 ; 133 II 249 E. 1.4.1). In Bezug auf die Verletzung von Grundrechten gilt eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht, d.h. es ist klar und detailliert anhand der Erwägungen des angefochtenen Urteils aufzuzeigen, inwiefern die entsprechenden Rechtsnormen verletzt sein sollen (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 147 I 7 E. 2.1 ; 139 I 229 E. 2.2).

E. 2.2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Eine Berichtigung oder Ergänzung der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung ist von Amtes wegen (Art. 105 Abs. 2 BGG) oder auf Rüge hin (Art. 97 Abs. 1 BGG) möglich, wobei das Bundesgericht nur bei einer offensichtlich unrichtigen bzw. willkürlichen oder rechtsverletzenden Sachverhaltsfeststellung, deren Korrektur entscheidrelevant sein kann, eingreift (Art. 95, Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 142 I 135 E. 1.6). Entsprechende Rügen unterstehen der qualifizierten Rüge- und Begründungspflicht. Auf rein appellatorische Kritik an der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung bzw. Beweiswürdigung geht das Bundesgericht nicht ein (BGE 147 I 73 E. 2.2; 140 III 264 E. 2.3).

E. 3

Streitgegenstand der vorliegenden Beschwerde ist die verweigerte Erteilung der Aufenthaltsbewilligung zufolge Straffälligkeit des Beschwerdeführers. Unbestritten ist vor Bundesgericht, dass die Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers erloschen ist.

E. 4.1

Zunächst ist zu prüfen, ob das Bundesverwaltungsgericht überhaupt darüber urteilen konnte, ob dem Beschwerdeführer eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen ist, nachdem das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich bereits mit Urteil vom 28. November 2019 entschieden hatte, dass der Beschwerdeführer Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung hat.

E. 4.2

Laut Art. 99 Abs. 1 AIG legt der Bundesrat fest, in welchen Fällen dem SEM unter anderem Aufenthaltsbewilligungen zur Zustimmung zu unterbreiten sind (Zustimmungsverfahren). Dass das kantonale Migrationsamt bezüglich der Materie (Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung) grundsätzlich zwecks Überprüfung der bundesrechtlichen Voraussetzungen von sich aus ein Zustimmungsverfahren einleiten konnte, ist unbestritten (Art. 99 Abs. 1 AIG i.V. m. Art. 85 Abs. 3 VZAE ; Urteil 2C_828/2022 vom 1. Juni 2023 E. 4.3). Entsprechend der am 1. Juni 2019 in Kraft getretenen Neufassung von Art. 99 AIG (vgl. AS 2019 1413) kann das SEM (gemäss Absatz 2 dieser Bestimmung) "die Zustimmung zum Entscheid einer kantonalen Verwaltungsbehörde oder einer kantonalen Beschwerdeinstanz verweigern oder diesen Entscheid befristen oder an Bedingungen knüpfen." Gemäss der bundesrätlichen Botschaft zu dieser Gesetzesänderung soll damit dem SEM ermöglicht werden, auch dann im Zustimmungsverfahren noch über die Zustimmung zu einer Aufenthaltsbewilligung zu befinden, nachdem ein kantonales Verwaltungsgericht (oder eine andere kantonale Rechtsmittelbehörde) bereits auf Beschwerde hin eine Aufenthaltsbewilligung erteilt hat und dagegen die Behördenbeschwerde an das Bundesgericht (Art. 89 Abs. 2 lit. a BGG) offen stand. Das SEM soll auch in solchen Fällen die Wahl haben, ob es die Behördenbeschwerde gegen den kantonalen Rechtsmittelentscheid ergreift oder im Zustimmungsverfahren die Zustimmung zur Aufenthaltsbewilligung prüft und allenfalls verweigert (Botschaft des Bundesrates zur Revision des Ausländergesetzes vom 2. März 2018, BBl 2018, 1685 ff., insbes. 1703 f.). Gemäss der seit dem Grundsatzurteil BGE 141 II 169 geltenden Rechtsprechung zur bis am 31. Mai 2019 geltenden Fassung von Art. 99 AIG war dies nicht möglich. Vielmehr war das SEM gehalten, nach einem den Aufenthaltsanspruch bejahenden Entscheid einer kantonalen Rechtsmittelbehörde den Weg der Behördenbeschwerde zu beschreiten (Art. 89 Abs. 2 lit.

a, Art. 111 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 141 II 169 E. 4.4.3; Urteile 2C_755/2019 vom 6. Februar 2020 E. 3.1; 2C_634/2014 vom 24. April 2015 E. 3.3, E. 5).

E. 4.3

Bezüglich der Frage, inwiefern Art. 99 Abs. 2 AIG auf ein laufendes Verfahren anwendbar ist, enthält das AIG keine spezifische, übergangsrechtliche Regelung. Art. 126 Abs. 1 AIG, wonach auf Gesuche, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes eingereicht worden sind, das bisherige Recht anwendbar bleibt, bezieht sich auf das materielle Recht (vgl. Urteil 2C_222/2021 vom 12. April 2022 E. 2.1; MATTHIAS KRADOLFER, in: Caroni/Gächter/Turnherr [Hrsg.], SHK zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG), 2010, N. 4 zu Art. 126 AuG [Seit 1. Januar 2019: AIG]). Art. 99 Abs. 2 AIG stellt jedoch eine verfahrensrechtliche Vorschrift dar. Verfahrensrecht ist, wie bereits Art. 126 Abs. 2 AIG ("Das Verfahren richtet sich nach dem neuen Recht") zum Ausdruck bringt, ab seinem Inkrafttreten umfassend auf laufende Verfahren anwendbar (BGE 144 II 273 E. 2.2.4; 137 II 409 E. 7.4.5; 130 V 1 E. 3.2). Von der sofortigen Anwendbarkeit wird ausnahmsweise abgesehen, wenn zwischen dem alten und dem neuen Verfahrensrecht keine Kontinuität besteht, d.h. eine grundlegend neue Verfahrensordnung geschaffen bzw. fundamentale Änderungen vorgenommen wurden. Wenn die Verfahrensordnung nur punktuell geändert wurde, besteht dagegen Kontinuität, was zur sofortigen Anwendbarkeit der Änderungen führt (BGE 137 II 409 E. 7.4.5; 130 V 1 E. 3.2 und E. 3.3; Urteil 2C_739/2016 vom 31. Januar 2017 E. 4.2.2). Vorliegend wurde mit der in Art. 99 Abs. 2 AIG zum Ausdruck kommenden Änderung von Art. 99 AIG keine grundlegend neue Verfahrensordnung geschaffen, sondern die Praxis legiferiert, welche bereits vor dem Grundsatzurteil BGE 141 II 169 galt. Es besteht insofern Kontinuität zwischen den Verfahrensordnungen (Urteil 2C_739/2016 vom 31. Januar 2017 E. 4.2.3; vgl. BGE 141 II 169 E. 4.4.3). Demzufolge ist Art. 99 Abs. 2 AIG, wonach das Zustimmungsverfahren auch nach einem (positiven) kantonalen Rechtsmittelentscheid bezüglich Aufenthaltsrecht zulässig ist, seit dem 1. Juni 2019 bzw. ab Inkrafttreten anwendbar.

E. 4.4

Vorliegend befand sich das Gesuch des Beschwerdeführers um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung vom 23. Februar 2018 am 1. Juni 2019 noch im kantonalen Rechtsmittelverfahren. Zu diesem Zeitpunkt bestand zudem noch kein für den Beschwerdeführer positiver Rechtsmittelentscheid, sondern die Sicherheitsdirektion hatte als erstinstanzliche Beschwerdebehörde mit Rekursentscheid vom 27. Mai 2019 die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung abgelehnt (vgl. Bst. B.b oben). Das Urteil des kantonalen Verwaltungsgerichts, welches den Rekursentscheid in diesem Punkt wieder aufhob und sich für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung aussprach, erging erst am 28. November 2019 (vgl. Bst. B.b oben) und damit rund sechs Monate nach dem Inkrafttreten von Art. 99 Abs. 2 AIG (1. Juni 2019). Das Zustimmungsverfahren wurde zudem erst am 12. Dezember 2019 (vgl. Bst. B.c oben), mithin ebenfalls nach dem Inkrafttreten der genannten Bestimmung, eingeleitet. Vor diesem Hintergrund war das SEM trotz eines (positiven) Urteils des kantonalen Verwaltungsgerichts befugt, das auf Ersuchen des Migrationsamts eingeleitete Zustimmungsverfahren durchzuführen und das Bundesverwaltungsgericht konnte sich konsequenterweise mit der verweigerten Zustimmung zur Aufenthaltsbewilligung befassen. In genereller Hinsicht erscheint es als problematisch, wenn das SEM als Verwaltungsbehörde nach der Bejahung eines Aufenthaltsrechts durch ein kantonales Gericht die Zustimmung zu einer

Aufenthaltsbewilligung ablehnen kann. Es fragt sich jedenfalls, ob Art. 99 Abs. 2 AIG mit der Hoheitsgewalt der kantonalen Gerichte (Art. 191b BV) und der richterlichen Unabhängigkeit (Art. 191c BV) ohne Weiteres vereinbar ist (vgl. dazu die Kritik in der Lehre durch GREGOR T. CHATTON/OLIVER COLLAUD ET AL., Entre droit de procédure et de fond: questions autour de la cognition, de la procédure d'approbation, du ré-examen et du droit transitoire en droit des migrations et de nationalité, in: Achermann et al. [Hrsg.], Jahrbuch für Migrationsrecht 2020/2021, 2021, S. 79 ff., insbes. S. 89 ff.; vgl. auch PETER UEBERSAX, Zur Revision des Ausländergesetzes gemäss der Botschaft des Bundesrates vom März 2018, in: Jusletter vom 9. Juli 2018). Vorliegend ist dieser Punkt jedoch angesichts des Umstandes, dass das Verhalten des Beschwerdeführers nach dem Urteil des kantonalen Verwaltungsgerichts erneut zu Klagen Anlass gegeben hat, nicht weiter zu vertiefen.

E. 5

In sachverhaltsmässiger Hinsicht bringt der Beschwerdeführer vor, den bei ihm vorgefundenen "Morgenstern" habe er in einer Brockenstube erworben. Zudem habe er der Polizei Spitzelinformationen aus dem Drogenmilieu zukommen lassen. Die Vorinstanz hat keine entsprechenden Sachverhaltselemente festgestellt und eine den rechtlichen Anforderungen genügende Rüge der willkürlichen Sachverhaltsfeststellung (vgl. E. 2.2 oben) hat der Beschwerdeführer nicht erhoben, weshalb auf diese Vorbringen des Beschwerdeführers nicht weiter einzugehen ist. Vielmehr ist vom vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt auszugehen (Art. 105 Abs. 1 BGG).

E. 6

Nachfolgend ist zu prüfen, ob das Bundesverwaltungsgericht in der Sache zu Recht die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung verweigert hat.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 58a AIG i.V.m. Art. 31 VZAE sowie von Art. 96 AIG . Er macht im Wesentlichen geltend, die Vorinstanz habe die Integrationskriterien falsch abgewogen und die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung sei unverhältnismässig. Die strafrechtlichen Verurteilungen lägen teilweise zeitlich weit zurück und seien grösstenteils im Strafregister gelöscht, wobei es sich teilweise um Bagatelldelikte handle. Die Verurteilung in Serbien wegen Schmuggels von Marihuana stelle ausserdem gemäss BetmG keinen schweren Fall dar. Sein privates Interesse am Verbleib in der Schweiz überwiege das öffentliche Interesse an seiner Wegweisung.

E. 6.2

Zunächst ist festzuhalten, dass die Frage, ob die Vorinstanz die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zu Recht verweigert hat, sich danach beurteilt, ob der Anspruch auf Familiennachzug gemäss Art. 42 AIG erloschen ist, weil gestützt auf Art. 51 Abs. 1 lit. b AIG Widerrufsgründe nach Art. 63 AIG vorliegen. Die Vorinstanz hat dies bejaht, da insbesondere der Widerrufsgrund der längerfristigen Freiheitsstrafe gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. b AIG erfüllt sei. Ausserdem hat die Vorinstanz ein Aufenthaltsrecht des Beschwerdeführers im Rahmen des Schutzes des Familienlebens (Art. 8 EMRK) und in diesem Zusammenhang auch die Verhältnismässigkeit der Aufenthaltsbeendigung geprüft und ist zum Schluss gekommen, dass kein Aufenthaltsrecht gestützt auf Art. 8 EMRK bestehe und die Aufenthaltsbeendigung verhältnismässig sei.

E. 6.3

Die Rügen des Beschwerdeführers gehen deshalb grösstenteils an der Sache vorbei. Die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Erfüllung der Integrationskriterien gemäss Art. 58a AIG und Art. 31 VZAE ist relevant für ein Aufenthaltsrecht aufgrund eines schwerwiegenden, persönlichen Härtefalls (vgl. Art. 30 Abs. 1 lit. b AIG). Letzteres kann vor Bundesgericht nicht geltend gemacht werden, da auf eine solche Ermessensbewilligung kein Rechtsanspruch besteht (Art. 83 lit. c Ziff. 2 und Ziff. 5 BGG ; Urteile 2C_479/2023 vom 6. Februar 2024 E. 1.4.1; 2C_370/2022 vom 28. Juli 2022 E. 1.3). Die Konstellation eines nahehelichen, persönlichen Härtefalls (vgl. Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG) ist bei dem mit einer Schweizerin verheirateten Beschwerdeführer offensichtlich nicht gegeben. Die Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach die strafrechtlichen Verurteilungen insgesamt nicht schwer wögen, sind jedoch als sinngemässe Rüge der Verletzung von Art. 51 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 63 Abs. 1 lit. a und Art. 62 Abs. 1 lit. b AIG (Widerrufsgrund der längerfristigen Freiheitsstrafe) zu prüfen. Die Verletzung des Anspruchs auf Achtung des Familienlebens gemäss Art. 8 Ziff. 1 EMRK wurde vom Beschwerdeführer nicht gerügt, weshalb sich eine diesbezügliche Prüfung erübrigt (vgl. E. 2.1 oben). Allerdings ist wie bei jeder staatlichen bzw. ausländerrechtlichen Massnahme die Verhältnismässigkeit der Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung zu prüfen, und zwar vorliegend im Rahmen von Art. 96 Abs. 1 AIG (vgl. auch Art. 5 Abs. 2 BV). Diese Prüfung entspricht im Übrigen der Verhältnismässigkeitsprüfung gemäss Art. 8 Ziff. 2 EMRK, soweit dessen Schutzbereich eröffnet ist (BGE 139 I 145 E. 2.2 und E. 2.4; Urteile 2C_378/2022 vom 2. Mai 2023 E. 4.1; 2C_499/2022 vom 23. März 2023 E. 8.1 mit Hinweisen; 2C_962/2020 vom 28. Mai 2021 E. 3.3).

E. 6.4.1

Der Anspruch auf Familiennachzug gemäss Art. 42 AIG erlischt, wenn der Ausländer zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt worden ist (Art. 51 Abs. 1 lit. b. i.V.m. Art. 63 Abs. 1 lit. a und Art. 62 Abs. 1 lit. b AIG). Eine längerfristige Freiheitsstrafe liegt rechtsprechungsgemäss bei einer Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr vor. Mehrere unterjährige Strafen sind nicht zu kumulieren und es spielt keine Rolle, ob die Sanktion bedingt, teilbedingt oder unbedingt ausgesprochen wurde (BGE 139 I 31 E. 2.1 mit Hinweisen). Dabei dürfen grundsätzlich auch Verurteilungen durch ein ausländisches Gericht berücksichtigt werden. Dies jedenfalls dann, wenn es sich bei den infrage stehenden Delikten nach der schweizerischen Rechtsordnung um Verbrechen oder Vergehen handelt, der Schuldspruch in einem Staat erfolgt ist, in dem die Einhaltung der rechtsstaatlichen Verfahrensgrundsätze und Verteidigungsrechte als gesichert gelten kann und das ausländische Strafurteil nicht gegen den schweizerischen "ordre public" verstösst (Urteile 2C_613/2023 vom 16. November 2023 E. 5.2; 2C_122/2017 vom 20. Juni 2017 E. 3.2 mit Hinweisen; vgl. auch Urteil 2C_360/2020 vom 26. August 2020 E. 4.3.2).

E. 6.4.2

Die zum Zeitpunkt des Widerrufs bzw. der Verweigerung einer Aufenthaltsbewilligung im Strafregister bereits gelöschten Strafurteile dürfen rechtsprechungsgemäss gestützt auf Art. 369 Abs. 7 aStGB (zum relevanten Zeitpunkt als materielle Vorschrift noch in Kraft, vgl. E. 6.4.4 unten; mittlerweile per 23. Januar 2023 infolge Inkrafttreten des Strafregistergesetzes [StReG; SR 330] aufgehoben; AS 2022 600 ff.) einer ausländischen Person bei der Frage, ob ein Widerrufsgrund im Sinne von Art. 63 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. b AIG vorliegt, nicht entgegengehalten werden (BGE 135 I 71 E. 2.10; Urteile 2C_534/2022 vom

21. April 2023 E. 4.7; 2C_861/2018 vom 21. Oktober 2019 E. 3.2 mit Hinweisen). Relevant ist dabei das Strafregister und nicht der Privatauszug aus dem Strafregister gemäss Art. 371 aStGB, denn es kommt darauf an, ob das Strafurteil für die Behörden noch im Strafregister ersichtlich ist. Im Privatauszug aus dem Strafregister, welcher sich primär an Privatpersonen richtet, ist ein Strafurteil bereits zu einem früheren Zeitpunkt, nämlich wenn zwei Drittel der für die Entfernung aus dem Strafregister massgebenden Dauer abgelaufen sind, nicht mehr ersichtlich (Urteil 2C_255/2021 vom 2. August 2021 E. 4.3 mit Hinweisen). Verurteilungen zu einer bedingten Freiheitsstrafe sind im Strafregister nach zehn Jahren ab Rechtskraft des Urteils von Amtes wegen zu löschen (Art. 369 Abs. 3 i.V.m. Abs. 6 lit. a aStGB). Allerdings steht die Löschung eines Strafurteils im Strafregister rechtsprechungsgemäss der Berücksichtigung solcher Urteile bei der Verhältnismässigkeitsprüfung bzw. Interessenabwägung im Ausländerrecht nicht entgegen. Bei Letzterer ist im Sinne einer Gesamtbetrachtung das deliktische Verhalten bis zum angefochtenen Urteil (hier: 18. Dezember 2022) zu würdigen, weshalb strafrechtlich relevante Daten, welche zwar im Strafregister gelöscht sind, sich aber noch in den Akten befinden, miteinbezogen werden dürfen (Urteile 2C_378/2022 vom 2. Mai 2023 E. 4.4.1; 2C_534/2022 vom 21. April 2023 E. 4.7; 2C_861/2018 vom 21. Oktober 2019 E. 3.2 mit Hinweisen).

E. 6.4.3

Vorliegend wurde der Beschwerdeführer mit Urteil des Kantonsgerichts Schaffhausen vom 21. April 2011 zu einer bedingten Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt (vgl. Bst. A.b oben). Die Vorinstanz hat zudem auch die ausländische Verurteilung zu dreieinhalb Jahren Freiheitsstrafe wegen Schmuggels von Marihuana bzw. Cannabis aus dem Jahre 2017 berücksichtigt, da es sich dabei auch nach schweizerischem Recht um ein Vergehen handle und keine Anzeichen dafür bestünden, dass das Verfahren in Serbien nicht korrekt durchgeführt worden sei, wobei Serbien Konventionsstaat der EMRK sei (vgl. E. 4.2.1 ff. angefochtenes Urteil und Bst. A.d oben). Der Beschwerdeführer wendet generell ein, zahlreiche Strafurteile seien bereits im Strafregister gelöscht. Bei der durch das serbische Urteil sanktionierten Straftat handle es sich zudem nach (schweizerischem) Betäubungsmittelgesetz vom 3. Oktober 1951 (BetmG; SR 812.121) nicht um einen schweren Fall im Sinne von Art. 19 Abs. 2 BetmG. Der Beschwerdeführer scheint darauf abzielen, dass nur ein qualifizierter Verstoss gegen Art. 19 BetmG bzw. ein in diesem Sinne "schwerer" Fall, der vorliegend nicht gegeben sei, mit einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr geahndet werde, weshalb das serbische Urteil nicht zu berücksichtigen sei.

E. 6.4.4

Den Vorbringen des Beschwerdeführers kann nicht gefolgt werden: Das Urteil des Kantonsgerichts Schaffhausen vom 21. April 2011 (vgl. Bst. A.b oben; gleichen Datums in Rechtskraft erwachsen) war bis zum 20. April 2021 noch im Strafregister ersichtlich bzw. musste erst per 21. April 2021 von Amtes wegen gelöscht werden (vgl. Art. 369 Abs. 3 und Abs. 6 lit. a aStGB). Damit war dieses Urteil zum Zeitpunkt der Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung durch das Migrationsamt (13. März 2018) noch im Strafregister ersichtlich. Selbst wenn - davon ausgehend, dass das Zustimmungsverfahren nicht eine Fortsetzung des kantonalen Verfahrens darstellt (Urteil 2C_100/2014 vom 22. August 2014 E. 3.2) - auf den Zeitpunkt der verweigerten Zustimmung durch das SEM abgestellt wird (Verfügung vom 25. Februar 2020; vgl. Bst. B.c oben), war dieses Urteil noch im

Strafregister aufgeführt. Es durfte somit als Widerrufsgrund im Sinne von Art. 63 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. b AIG (Verurteilung zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe) herangezogen werden. Ausserdem ist der Beschwerdeführer nach der Verurteilung vom 21. April 2011 bzw. nach den ersten drei Verurteilungen mit Verfügung vom 30. Juni 2011 durch das Migrationsamt verwarnt worden (vgl. Bst. A.c oben). Bezüglich der Berücksichtigung des serbischen Urteils vom 13. September 2017 ist Folgendes zu bemerken: Die Beförderung von Cannabis stellt nach schweizerischem Recht, auch wenn kein "schwerer Fall" im Sinne von Art. 19 Abs. 2 BetmG vorliegen sollte, ein Vergehen dar, denn die Strafdrohung lautet auf Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe (Art. 19 Abs. 1 lit. b BetmG). Vergehen sind Taten, die mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe sanktioniert werden (Art. 10 Abs. 3 StGB). Die Androhung einer Mindeststrafe von einem Jahr Freiheitsentzug ist diesbezüglich nicht erforderlich. Ausserdem ist davon auszugehen, dass in Serbien als Konventionsstaat der EMRK die elementaren rechtsstaatlichen Grundsätze und Verfahrensrechte eingehalten werden. Der Beschwerdeführer hat im Übrigen weder behauptet noch nachgewiesen, dass das Verfahren in Serbien diesbezüglich mangelhaft gewesen sei (vgl. dazu Urteil 2C_851/2017 vom 5. Oktober 2017 E. 3.2 und E. 4) und eine Verletzung des schweizerischen "ordre public" (vgl. Urteil 2C_613/2023 vom 16. November 2023 E. 5.2) ist nicht ersichtlich. Damit sind die Voraussetzungen für eine Berücksichtigung des genannten, serbischen Urteils bereits erfüllt (vgl. Urteil 2C_122/2017 vom 20. Juni 2017 E. 4.1). Es liegt somit ein zweites Urteil vor, in welchem der Beschwerdeführer mit einer Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr, nämlich dreieinhalb Jahren, sanktioniert wurde. Bezüglich der Schwere dieser Tat ist auf die Verhältnismässigkeitsprüfung zu verweisen (vgl. E. 6.5 unten). Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass entgegen dem Beschwerdeführer der vorliegende Schmuggel von Cannabis im Umfang von rund 9 kg nach BetmG durchaus einen "schweren" bzw. qualifizierten Fall gemäss Art. 19 Abs. 2 BetmG darstellen kann. Zwar liegt bei der Beförderung von Cannabis rechtsprechungsgemäss kein qualifizierter Fall im Sinne der mittelbaren oder unmittelbaren Gefährdung der Gesundheit vieler Menschen vor (Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG ; BGE 146 IV 326 E. 3.2; 145 IV 312 E. 2.1.1). Ein qualifizierter Verstoss kann jedoch auch bei Cannabis im Falle von Bandenmässigkeit oder Gewerbsmässigkeit im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. b oder c BetmG gegeben sein (BGE 146 IV 326 E. 3.1 mit Hinweisen; Urteil 1B_258/2019 vom 14. Juni 2019 E. 3.1 mit Hinweisen). Jedenfalls war der Beschwerdeführer, wie sich aus den Akten ergibt (Art. 105 Abs. 2 BGG), anlässlich des Grenzübertritts am 10. Januar 2017 (vgl. Bst. A.d oben) mit einer weiteren Person im Auto unterwegs, wobei für eine "Bande" im Sinne von Art. 19 Abs. 2 lit. b BetmG zwei Personen genügen (vgl. statt vieler Urteil 6B_691/2022 vom 17. Oktober 2022 E. 3.1.1), und das Cannabis war für den Weiterverkauf in Serbien vorgesehen. Da das serbische Urteil in jedem Fall als Widerrufsgrund im Sinne von Art. 63 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. b AIG heranzuziehen ist, kann jedoch vorliegend offen gelassen werden, ob nach schweizerischem Recht sogar ein qualifizierter Verstoss gegen das BetmG im Sinne von Art. 19 Abs. 2 BetmG vorgelegen hätte. Der Widerrufs- und Erlöschensgrund der längerfristigen Freiheitsstrafe von Art. 51 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 63 Abs. 1 lit. a und Art. 62 Abs. 1 lit. b AIG ist demnach vorliegend erfüllt und das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts erweist sich diesbezüglich als bundesrechtskonform.

E. 6.5

Nachdem ein Grund für das Erlöschen des Anspruchs auf Familiennachzug gemäss Art. 42 Abs. 1 i.V.m. Art. 51 Abs. 1 lit. b AIG gegeben ist, ist nachfolgend zu prüfen, ob die

Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung und Wegweisung des Beschwerdeführers sich als verhältnismässig erweist (Art. 5 Abs. 2 BV ; Art. 96 Abs. 1 AIG ; vgl. E. 6.3 in fine oben). Dies erfordert eine Interessenabwägung unter Berücksichtigung aller wesentlichen Umstände des Einzelfalls (BGE 139 I 145 E. 2.2; Urteile 2C_499/2022 vom 23. März 2023 E. 8.1 mit Hinweisen; 2C_962/2020 vom 28. Mai 2021 E. 3.3). Bei Straftaten der ausländischen Person sind die Schwere des Delikts und des Verschuldens, der seit der Tat vergangene Zeitraum und das Verhalten während diesem, die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz und der Grad der Integration sowie die der betroffenen Person drohenden Nachteile zu berücksichtigen (BGE 139 I 16 E. 2.2.1; Urteile 2C_378/2022 vom 2. Mai 2023 E. 4.2; 2C_826/2020 vom 4. Juni 2021 E. 3.3). Wie gesagt können auch bereits im Strafregister gelöschte Urteile berücksichtigt werden (vgl. Bst. A.b oben, Strafmandat vom 5. November 2001 und Strafbefehl vom 11. Dezember 2008), insbesondere wenn nach solchen Verurteilungen eine Verwarnung erfolgte, und es ist eine Gesamtbewertung des deliktischen Verhaltens vorzunehmen (vgl. E. 6.4.2 oben). Bei schweren Straftaten und bei Rückfall bzw. wiederholter Delinquenz besteht regelmässig ein wesentliches öffentliches Interesse daran, die Anwesenheit einer ausländischen Person zu beenden, welche die Sicherheit und Ordnung in dieser Weise beeinträchtigt und muss selbst ein geringes Restrisiko weiterer Delinquenz nicht in Kauf genommen werden (BGE 139 I 145 E. 2.4 und E. 2.5; Urteil 2C_378/2022 vom 2. Mai 2023 E. 4.2 mit Hinweisen). Handelt es sich um ausländische Personen, die - wie der Beschwerdeführer - nicht in den Anwendungsbereich des Freizügigkeitsabkommens (FZA; SR 0.142.112.681) fallen, darf auch generalpräventiven Gesichtspunkten Rechnung getragen werden (Urteile 2C_378/2022 vom 2. Mai 2023 E. 4.2; 2C_826/2020 vom 4. Juni 2021 E. 3.4).

E. 6.5.1

Die Vorinstanz hat im Wesentlichen erwogen, aufgrund seiner wiederholten und teilweise erheblichen Delinquenz und der dabei zum Ausdruck kommenden Rückfallgefahr bestehe gegenüber dem Beschwerdeführer ein erhebliches öffentliches Interesse an dessen Aufenthaltsbeendigung. Sein privates Interesse am Verbleib in der Schweiz sei angesichts dessen langjährigen Aufenthalts und dessen Familie in der Schweiz zwar gross, doch könne der Kontakt zur Ehefrau und zu den (volljährigen) Kindern mittels moderner Kommunikationsmittel und gegenseitiger Besuche aufrechterhalten werden. Vorliegend überwiege das öffentliche Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers dessen privates Interesse am weiteren Aufenthalt in der Schweiz, weshalb die Aufenthaltsbeendigung verhältnismässig sei.

E. 6.5.2

Der Beschwerdeführer erhebt gegenüber der vorinstanzlichen Verhältnismässigkeitsprüfung nur wenig substanzielle Einwände. Im Wesentlichen relativiert er seine strafrechtlichen Verfehlungen und bringt vor, seit 30 Jahren in der Schweiz zu leben und gut integriert zu sein. Im Kosovo würde er sich nicht mehr zurecht finden, auch wegen der dortigen, schwierigen wirtschaftlichen Situation.

E. 6.5.3

Der Beschwerdeführer wurde in den vergangenen Jahren nicht nur zwei Mal zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt, und zwar wegen gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls und eines Drogendelikts, sondern er hat seit dem Jahr 2001 acht weitere, strafrechtliche Verurteilungen bewirkt. Auch nach der ausländerrechtlichen Verwarnung im

Jahr 2011 erfolgten weitere Straftaten. Darunter finden sich zahlreiche Strassenverkehrsdelikte. Einzelne Verstösse gegen die Strassenverkehrsgesetzgebung mögen zwar für sich genommen nicht schwer wiegen. Der wiederholte Verstoß gegen die Strassenverkehrsgesetzgebung wie beim Beschwerdeführer stellt jedoch keine Bagatelle dar - dies umso mehr, als der Beschwerdeführer diesbezüglich im Jahr 2016 wegen fahrlässiger Tötung verurteilt wurde (vgl. Bst. A.b oben) - und fällt ebenfalls ins Gewicht (vgl. Urteile 2C_499/2022 vom 23. März 2023 E. 7.1 mit Hinweisen; 2C_360/2020 vom 26. August 2020 E. 4.3.4 mit Hinweisen). Im Jahr 2017 hat der Beschwerdeführer zudem in Serbien aus rein finanziellen Motiven ein Drogendelikt begangen (vgl. Bst. A.d oben), was aus ausländerrechtlicher Sicht grundsätzlich eine schwere Straftat darstellt, weshalb selbst ein geringes Restrisiko der wiederholten Delinquenz nicht in Kauf genommen werden muss (BGE 139 I 145 E. 2.5). Ob der Beschwerdeführer angesichts des Umstandes, dass Anzeichen für einen nach schweizerischem Recht qualifizierten Verstoß gegen das BetmG vorlagen (vgl. E. 6.4.4 in fine oben), dennoch mit einer geringeren Freiheitsstrafe als in Serbien sanktioniert worden wäre, kann offen gelassen werden, denn er könnte daraus rechtsprechungsgemäss ohnehin nichts zu seinen Gunsten ableiten (vgl. BGE 134 II 25 E. 4.3.1; Urteil 2C_122/2017 vom 20. Juni 2017 E. 4.4). Das Bundesgericht hat zudem in vergleichbaren Fällen eine ausländische Verurteilung wegen Transports bzw. Einfuhr von Cannabis als gravierend berücksichtigt (vgl. Urteile 2C_366/2023 vom 16. Januar 2024 E. 6.4; 2C_613/2023 vom 16. November 2023 Bst. B und E. 6.3 [Transport von 7 kg Cannabis, Freiheitsstrafe von 2 Jahren]; 2C_122/2017 vom 20. Juni 2017 E. 4.4 [Transport von 1 kg Cannabis, Freiheitsstrafe von 2 Jahren und 6 Monaten]). Auch nach dem Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich (vom 28. November 2019), welches sich für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung aussprach (vgl. Bst. B.b oben), hat das Verhalten des Beschwerdeführers zudem wieder Strafverfolgungsmassnahmen ausgelöst (vgl. Bst. B.e oben). Insgesamt zeigt das Verhalten des Beschwerdeführers, der über einen Zeitraum von mehr als 15 Jahren ständig delinquent hat, dass er weder gewillt noch fähig ist, sich an die Rechtsordnung zu halten. Ausserdem hat die Schwere der Delikte im Laufe der Zeit nicht abgenommen, denn das im Jahr 2017 beim Grenzübertritt nach Serbien verübte Drogendelikt zeugt von einer erheblichen kriminellen Energie und ist gravierend. Gesamthaft gesehen wiegt das ausländerrechtliche Verschulden des Beschwerdeführers aufgrund seiner wiederholten Straffälligkeit deshalb schwer und das Bundesverwaltungsgericht ist deshalb zu Recht, auch aus Gründen der Generalprävention, von einem grossen öffentlichen Interesse an der Wegweisung des Beschwerdeführers ausgegangen (vgl. E. 6.3 angefochtenes Urteil).

E. 6.5.4

Im Weiteren fällt negativ ins Gewicht, dass der Beschwerdeführer hoch verschuldet ist (vgl. Bst. A.e oben). Sozial und wirtschaftlich ist die Integration des Beschwerdeführers deshalb mangelhaft, obwohl er sich (nach Abzug des Strafvollzugs in Serbien) seit über 27 Jahren in der Schweiz aufhält.

E. 6.5.5

Der Aufenthaltsbeendigung des Beschwerdeführers stehen dessen private Interessen entgegen. Er lebt in einer intakten Ehe mit einer Schweizerin und seine mittlerweile erwachsenen Kinder, welche ebenfalls die Schweizer Staatsbürgerschaft besitzen, leben in der Schweiz. Die Wegweisung des Beschwerdeführers dürfte deshalb zu einer Trennung der Familie führen, da seinen Familienangehörigen nicht ohne Weiteres zugemutet werden

kann, in den Kosovo auszureisen. Allerdings hat das Familienleben in der Schweiz den Beschwerdeführer bisher nicht davon abgehalten, wiederholt und teilweise erheblich zu delinquieren. Ausserdem hat die Vorinstanz zu Recht festgehalten, dass der Kontakt zur Familien durch moderne Kommunikationsmittel und gegenseitige Besuche aufrechterhalten werden kann. Im Weiteren kam der Beschwerdeführer gemäss vorinstanzlicher Sachverhaltsfeststellung im Alter von 15 Jahren in die Schweiz, spricht Albanisch und verbrachte gerade kürzlich seine Ferien im Kosovo (vgl. E. 6.5 angefochtenes Urteil). Es ist deshalb davon auszugehen, dass er sich im Kosovo sozial ohne Weiteres zurecht finden wird. Auch der Umstand, dass der Beschwerdeführer eine grössere Menge Marihuana aus dem Kosovo ausführen wollte, was zu seiner Verurteilung vom 13. September 2017 führte (vgl. Bst. A.d oben), zeigt, dass er sich regelmässig im Kosovo aufgehalten hat, wenn auch unter negativen Vorzeichen. Dass die wirtschaftliche Situation im Heimatland bzw. im Kosovo schlechter ist als in der Schweiz, fällt rechtsprechungsgemäss bei der Interessenabwägung nicht ins Gewicht (vgl. Urteil 2C_644/2022 vom 18. Dezember 2023 E. 7.3.3 und E. 7.4 mit Hinweisen).

E. 6.5.6

Die privaten Interessen des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz sind mit Blick auf die hier lebende Familie und wegen seiner langen Anwesenheit bedeutsam. Angesichts des erheblichen, ausländerrechtlichen Verschuldens des Beschwerdeführers aufgrund seiner wiederholten, teilweise schwer wiegenden Straffälligkeit überwiegt jedoch vorliegend das öffentliche Interesse an der Aufenthaltsbeendigung das entgegenstehende, private Interesse. Die Interessenabwägung bzw. Verhältnismässigkeitsprüfung des Bundesverwaltungsgerichts ist deshalb nicht zu beanstanden und erweist sich als bundesrechtskonform.

E. 7.1

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist unbegründet und demzufolge abzuweisen.

E. 7.2

Entsprechend dem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten des bundesgerichtlichen Verfahrens dem Beschwerdeführer auzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet (Art. 68 Abs. 3 BGG).

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