

BGer 2C_499/2023 vom 24. Januar 2024

Bundesgericht, 2024-01-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_499_2023

FR: TF 2C_499/2023 du 24 janvier 2024

IT: TF 2C_499/2023 del 24 gennaio 2024

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesgericht prüft die Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen und mit freier Kognition (Art. 29 Abs. 1 BGG ; BGE 149 II 66 E. 1.3; 149 III 6 E. 3.1).

E. 1.2

Der in der Schweiz berufstätige Beschwerdeführer, dessen aufenthaltsberechtigte Frau und Sohn in der Schweiz leben, verfügt als deutscher Staatsangehöriger potenziell über einen Anspruch auf eine EU/ETA-Aufenthaltsbewilligung und beruft sich zudem in vertretbarer Weise auf einen von Art. 8 EMRK (Familienleben) geschützten Aufenthaltsanspruch (Art. 83 lit. c Ziff. 2

e contrario ; BGE 147 I 89 E. 1.1.1, 139 I 330 E. 1.1).

E. 1.3

Da die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2, Art. 89 Abs. 1 und Art. 90 BGG), ist auf die frist- und formgerecht (Art. 42 und Art. 100 Abs. 1 BGG) eingereichte Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einzutreten.

E. 2.1

Mit 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 (Art. 106 Abs. 1 BGG), prüft jedoch unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) nur die geltend gemachten Rechtsverletzungen, sofern rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 147 I 73 E. 2.1). In Bezug auf die Verletzung von Grundrechten gilt eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 149 I 248 E. 3.1 ; 147 I 73 E. 2.1).

E. 2.2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG ; BGE 147 V 35 E. 4.2). Tatfrage ist auch die Beweiswürdigung (BGE 144 V 111 E. 3). Die vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen können von Amtes wegen oder auf Rüge hin berichtigt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig - sprich willkürlich - sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen und wenn die Behebung des Mangels für den Verfahrensausgang entscheidend sein kann (Art. 105 Abs. 2 und Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 147 V 16 E. 4.1.1 ; 147 I 73 E. 2.2; 146 IV 88 E. 1.3.1). Entsprechende Rügen unterstehen der qualifizierten Rüge- und Begründungspflicht (vgl. E. 2.1 oben). Auf ungenügend begründete Rügen oder allgemeine appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid geht das Bundesgericht

nicht ein (BGE 148 IV 356 E. 2.1; 140 III 264 E. 2.3; 139 II 404 E. 10.1).

E. 3

Vorab ist auf die Rüge des Beschwerdeführers einzugehen, wonach die Vorinstanz mit Blick auf die forensischen Gutachten den Sachverhalt bundesrechtswidrig festgestellt habe.

E. 3.1

Die Sachverhaltsfeststellung bzw. Beweiswürdigung erweist sich nur dann als willkürlich, wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidungswesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat. Dass die von den Gerichten gezogenen Schlüsse nicht mit der eigenen Darstellung des Beschwerdeführers übereinstimmen, belegt keine Willkür (BGE 146 V 88 E. 1.3.1; 140 III 264 E. 2.3; 137 III 226 E. 4.2; 136 III 552 E. 4.2). Entsprechend genügt es nicht, lediglich einzelne Beweise anzuführen, die anders als im angefochtenen Entscheid gewichtet werden sollen, und dem Bundesgericht in appellatorischer Kritik die eigene Auffassung zu unterbreiten, als ob diesem eine freie Sachverhaltsprüfung zukäme (vgl. Urteile 2C_3/2021 vom 23. März 2021 E. 2.1.2; 2C_978/2019 vom 14. April 2020 E. 3.1; 4A_235/2018 vom 24. September 2018 E. 1.2).

E. 3.2

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz habe in "klarster Weise" die fachliche Einschätzung des forensischen Psychiaters (Prognosegutachten von Dr. med. D. _____) missachtet und sei in "stossender Weise" nicht der schlüssigen und konsistenten Fachmeinung der Justizvollzugsanstalt Berlin vom 23. September 2019 gefolgt. Ferner habe sie zu Unrecht beim Beschwerdeführer ein Rückfallrisiko angenommen. Damit legt der Beschwerdeführer lediglich in appellatorischer Weise seine eigene Auffassung in Bezug auf die beiden Gutachten dar, was vor Bundesgericht nicht genügt. Im Übrigen rügt er damit nicht eine Sachverhaltsfeststellung, sondern die rechtliche Würdigung seines Verhaltens durch die Vorinstanz. Dem Beschwerdeführer geht es um den (angeblichen) Widerspruch zwischen der vorinstanzlichen Beurteilung und der Einschätzung der Strafbehörden und damit um eine Rechtsfrage, inwieweit von der Einschätzung der Strafbehörden abgewichen werden darf. Darauf ist bei der materiellen Beurteilung einzugehen (dazu E. 4.4). Nachfolgend ist damit von dem von der Vorinstanz verbindlich festgestellten Sachverhalt auszugehen.

E. 4

Der Beschwerdeführer rügt hauptsächlich eine unrichtige Anwendung von Art. 5 Abs. 1 Anhang 1 FZA . So habe die Vorinstanz zu Unrecht ein Rückfallrisiko und damit eine nach wie vor bestehende Gefährdung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit angenommen.

E. 4.1

Die Anwesenheit des Beschwerdeführers in der Schweiz ist unter anderem mit dem Ziel einer Erwerbstätigkeit im Inland verbunden, so dass er sich grundsätzlich auf Art. 2 Anhang I FZA berufen kann. Dieser erteilt Staatsangehörigen einer Vertragspartei das Recht, sich im Hoheitsgebiet der anderen Vertragspartei aufzuhalten und dort eine Erwerbstätigkeit auszuüben. Die vom Freizügigkeitsabkommen gewährten Rechtsansprüche stehen allerdings unter dem Vorbehalt von Massnahmen zum Schutz der öffentlichen Ordnung,

Sicherheit und Gesundheit (Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA).

E. 4.2

Nach Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA dürfen die auf Grund dieses Abkommens eingeräumten Rechte nur durch Massnahmen eingeschränkt werden, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind. Eine strafrechtliche Verurteilung darf dabei nur insofern zum Anlass für eine derartige Massnahme genommen werden, als die ihr zugrunde liegenden Umstände ein persönliches Verhalten erkennen lassen, das eine gegenwärtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung darstellt. Artikel 5 Anhang I FZA steht somit Massnahmen entgegen, die (allein) aus generalpräventiven Gründen verfügt werden (BGE 145 IV 364 E. 3.5.2). Während die Prognose über das künftige Wohlverhalten im Rahmen der Interessenabwägung nach rein nationalem Ausländerrecht zwar mitzubersichtigen, aber nicht ausschlaggebend ist, kommt es bei Art. 5 Anhang I FZA wesentlich auf das Rückfallrisiko an (BGE 136 II 5 E. 4.2; 130 II 176 E. 4.2). Zu verlangen ist eine nach Art und Ausmass der möglichen Rechtsgüterverletzung zu differenzierende hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass die ausländische Person künftig die öffentliche Sicherheit und Ordnung stören wird. Je schwerer die möglichen Rechtsgüterverletzungen sind, desto niedriger sind die Anforderungen an die in Kauf zu nehmende Rückfallgefahr (BGE 145 IV 364 E. 3.5.2; 136 II 5 E. 4.2). Als schwerwiegend gelten etwa Beeinträchtigungen der physischen, psychischen und sexuellen Integrität Dritter, der qualifizierte Drogenhandel aus finanziellen Motiven und die organisierte Kriminalität sowie Terrorismus oder Menschenhandel (BGE 139 II 121 E. 6.3; vgl. auch Urteile 2C_613/2023 vom 16. November 2023 E. 6.1 ff., 2C_44/2022 vom 15. August 2022 E. 5.1; 2C_873/2020 vom 4. Februar 2021 E. 4.3).

E. 4.3

Der Beschwerdeführer ist mehrfach vorbestraft (vgl. A.c vorstehend). Unbestritten ist, dass Verurteilungen im Ausland für die Frage der Bewilligungsverweigerung massgeblich sind. Ebenso unbestritten ist, dass die langen Haftstrafen ohne Weiteres einen Widerrufsgrund nach Art. 62 Abs. 1 lit. b AIG , der auch im Anwendungsbereich vom FZA massgeblich ist, darstellen (vgl. zum Ganzen 2C_613/2023 vom 16. November 2023 E. 5.1 mit weiteren Hinweisen).

Mit Blick auf die fünf Vorstrafen des Beschwerdeführers mögen die drei Jugendstrafen etwas weniger ins Gewicht fallen. Bei den beiden Verurteilungen vom 16. Januar 2013 und 18. Juli 2015, welche sich auf Freiheitsstrafen von 2 Jahren und 10 Monaten bzw. 8 Jahren belaufen, handelt es sich jedoch um schwere Straftaten. Insbesondere die Verurteilung vom 18. Juli 2015 betrifft neben schwerem Bandendiebstahl auch das Herbeiführen von Sprengstoffexplosionen in drei Fällen tateinheitlich mit Diebstahl, was nach Schweizer Recht als qualifizierter Raub (Art. 140 Ziff. 2 StGB) zu bezeichnen ist und unter Umständen zur Beeinträchtigung der physischen Integrität Dritter hätte führen können (vgl. E. 3.3 des vorinstanzlichen Entscheides). Die damaligen Straftaten bilden einen schweren Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung.

E. 4.4

Nichts ableiten kann der Beschwerdeführer aus dem Umstand, dass die Strafbehörden ihm eine günstige Sozial- und Legalprognose gestellt haben. Straf- und Ausländerrecht verfolgen unterschiedliche Zielsetzungen: Ausländerrechtlich steht der Sicherheitsaspekt im Vordergrund, strafrechtlich die verschuldensabhängige Sanktionierung verpönten

Verhaltens und die Reintegration des Täters. Die Ausländerbehörden sind nicht an die Einschätzung der Strafbehörden hinsichtlich der Rückfallgefahr gebunden, auch wenn sie diese sinnvollerweise mitberücksichtigen werden. Ihre Beurteilung kann sich deshalb als strenger erweisen als diejenige der Strafbehörden (BGE 140 I 145 E. 4.3; 137 II 233 E. 5.2.2; Urteile 2C_44/2022 vom 15. August 2022 E. 5.3.4, 2C_367/2021 vom 30. September 2021 E. 4.3.2).

Betreffend Gutachten hat die Vorinstanz erwogen, dass die darin enthaltenen Feststellungen, wonach sich unter prognostischen Gesichtspunkten aktuell eine günstige Sozialprognose abzeichne, die dann auch eine günstige Legalprognose erwarten lasse, "soweit der Proband den aktuellen Kurs hält", nicht genüge, um - ausländerrechtlich - die Rückfallgefahr vollständig auszuräumen. Diese Einschätzung erweist sich entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers nicht als abkommenswidrig. Einerseits, weil ausländerrechtlich ein strengerer Massstab als strafrechtlich gesetzt werden darf. Andererseits, weil die allenfalls günstige Entwicklung des Beschwerdeführers seit der Entlassung aus dem Strafvollzug im März 2020 noch zu kurz ist, als dass man angesichts der (erheblichen) strafrechtlichen Vergangenheit des Beschwerdeführers einen bedeutenden Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung hinreichend ausschliessen könnte. Die schwerste Tat beging der Beschwerdeführer zudem als junger Erwachsener. Angesichts der schweren Straftaten des Beschwerdeführers sind die Anforderungen an das Rückfallrisiko herabgesetzt (vgl. vorstehend E. 4.2). Seine wiederholten Straftaten und Verurteilungen zeigen auch, dass sich der Beschwerdeführer von Verurteilungen nicht unbedingt von weiteren Straftaten abhalten lässt. Dass sich der Beschwerdeführer während seiner Haft vom 7. August 2013 bis am 10. März 2020 nichts hat zuschulden kommen lassen, ist, wie die Vorinstanz bereits festgestellt hat, nicht besonders verdienstvoll, sondern darf mehr oder weniger als selbstverständlich vorausgesetzt werden. Jedenfalls kann dem Beschwerdeführer nicht gefolgt werden, wenn er zu seinen Gunsten anführt, er sei seit 2013 und damit seit nahezu 10 Jahren deliktsfrei.

E. 4.5

Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, es handle sich bei den früheren Strafen nicht um höherwertige Rechtsgüter wie Leib und Leben sowie körperliche Unversehrtheit, ist mit der Vorinstanz einig zu gehen, dass die bereits im vorinstanzlichen Verfahren vorgebrachte, relativierende und verharmlosende Einschätzung der eigenen Straffälligkeit (vgl. E. 3.3 des vorinstanzlichen Urteils) - er habe diese Taten lediglich zur dauerhaften und nachhaltigen Existenzsicherung, mithin zum Erwerb eines Grundstücks zwecks Ausübung einer selbständigen Tätigkeit begangen, und dabei zu keinem Zeitpunkt ein hochwertiges Rechtsgut wie Leib oder Leben gefährden wollen - nicht unbedingt davon zeugt, dass sich der Beschwerdeführer in die Rechtsordnung integriert. Diesbezüglich ist auch nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz berücksichtigt hat, dass der Beschwerdeführer seine Straffälligkeit gegenüber den Schweizer Behörden zunächst nicht offen legte (vgl. E. 3.3 des vorinstanzlichen Urteils).

E. 4.6

Nach dem Ausgeführten durfte die Vorinstanz eine aktuelle, hinreichend schwere Gefährdung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit bejahen. Die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung ist mit Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA vereinbar.

E. 5

Der Beschwerdeführer beruft sich weiter auf Art. 8 EMRK und macht einen unzulässigen Eingriff in sein Familienleben geltend.

E. 5.1

Artikel 8 Ziff. 1 EMRK garantiert grundsätzlich keinen Anspruch auf Aufenthalt in einem Konventionsstaat (BGE 149 I 72 E. 2.1.1 ; 149 I 66 E. 4.2; Urteil des EGMR

B.F. gegen Schweiz vom 4. Juli 2023, Nr. 13258/18, § 88). Dennoch kann das in Art. 8 Ziff. 1 EMRK verankerte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens berührt sein, wenn einer ausländischen Person mit in der Schweiz aufenthaltsberechtigten Familienangehörigen das Zusammenleben verunmöglicht wird (BGE 144 II 1 E. 6.1 ; 143 I 21 E. 5.1). Kann sich der Beschwerdeführer auf Art. 8 EMRK berufen, kommt die Verweigerung der Anwesenheitsberechtigung einem Eingriff in den darin gewährleisteten Anspruch auf Achtung des Familienlebens gleich. Dieser Anspruch gilt jedoch nicht absolut. Vielmehr ist nach Art. 8 EMRK Ziff. 2 EMRK ein Eingriff in das durch Ziff. 1 geschützte Rechtsgut statthaft, soweit er gesetzlich vorgesehen ist und eine Massnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale und öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer. Die Konvention verlangt insofern eine Abwägung der sich gegenüberstehenden Interessen an der Erteilung der Bewilligung und der öffentlichen Interessen an deren Verweigerung, wobei Letztere in dem Sinne überwiegen müssen, dass sich der Eingriff als notwendig erweist (vgl. BGE 144 I 266 E. 3.7 ; 139 I 145 E. 2.2; Urteile des EGMR M

.M. gegen die Schweiz vom 8. Dezember 2020, Nr. 59006/18, § 52;

El Ghatet gegen die Schweiz vom 8. November 2016, Nr. 56971/10, § 53; vgl. zu den potenziell relevanten Elementen Urteil 2C_609/2020 vom 1. Februar 2021 E. 3.3 mit zahlreichen Hinweisen). Bei schweren Straftaten muss zum Schutz der Öffentlichkeit ausländerrechtlich selbst ein geringes Restrisiko weiterer Beeinträchtigungen der dadurch gefährdeten Rechtsgüter nicht in Kauf genommen werden (BGE 139 I 31 E. 2.3.2; 130 II 176 E. 4.2-4.4; 2C_44/2022 vom 15. August 2022 E. 6.1).

E. 5.2

Im Rahmen der Interessenabwägung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK fällt ins Gewicht, dass der Beschwerdeführer zahlreiche Male straffällig geworden ist und auch zu langen Freiheitsstrafen verurteilt wurde (vgl. vorstehend Ac). Wie bereits im Anwendungsbereich von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA festgestellt, besteht ein erhebliches öffentliches Interesse an der Wegweisung des Beschwerdeführers (vorstehend E. 4.3 ff.).

E. 5.3

Als private Interessen fallen vor allem seine familiären Verhältnisse ins Gewicht. Der Beschwerdeführer hält sich erst seit Kurzem in der Schweiz auf. Er ist erst mit 35 Jahren in die Schweiz eingereist, wurde in seinem Heimatland sozialisiert und hat dort einen Sohn aus einer früheren Ehe. Was die Beziehung zu seiner (aktuellen) Ehefrau und seinem Sohn anbelangt, so hat die Vorinstanz diesbezüglich festgestellt (Art. 105 Abs. 1 BGG), dass die Ehe 2019 im Heimatstaat der Ehegatten geschlossen wurde, als der Beschwerdeführer seine letzte und längste Freiheitsstrafe verbüsst, und dass die Ehefrau bereits in dieser Zeit in die Schweiz gezogen und hier berufstätig ist. Vor diesem Hintergrund ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass sich die Ehegatten bereits bei der Eheschliessung bewusst sein

mussten, dass ein gemeinsames Familienleben am gleichen Ort, insbesondere im Ausland, mithin in der Schweiz, allenfalls nicht möglich sein würde (vgl. Urteil EGMR

Jeunesse gegen Niederlande vom 3. Oktober 2014, Nr. 12738/10 [GC], § 108). Weiter hat der Beschwerdeführer, als er in die Schweiz eingereist ist, zunächst einen eigenen Wohnsitz im Kanton Waadt zu begründen versucht und ist erst in einem zweiten Schritt zu seiner Frau gezogen. Ein gemeinsames Eheleben scheint zunächst - jedenfalls im Zeitpunkt der Einreise in die Schweiz - nicht geplant gewesen zu sein. Ein getrenntes Familienleben ist dementsprechend vom Beschwerdeführer hinzunehmen. Die geographische Nähe von Deutschland erlaubt es ihm, seine Beziehung zu seiner Familie auch besuchsweise und über die modernen Kommunikationsmittel aufrecht zu erhalten. Im Übrigen besitzt die Ehefrau ebenfalls die deutsche Staatsbürgerschaft und es stünde ihr frei, zusammen mit dem Beschwerdeführer und dem Sohn nach Deutschland zurückzukehren, sodass es zu keiner Trennung der Familie käme. Schliesslich kann der Beschwerdeführer, wenn sich seine Straffreiheit bewährt und von keinem erheblichen Rückfallrisiko mehr auszugehen ist, erneut um eine Aufenthaltsbewilligung ersuchen (vgl. Urteile 2C_484/2020 vom 19. Januar 2021 E. 3.1 mit zahlreichen Hinweisen).

E. 5.4

Nach dem Gesagten ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz die öffentlichen Interessen an der Wegweisung des Beschwerdeführers stärker gewichtet hat als die privaten Interessen an seinem Verbleib in der Schweiz. Eine Verletzung von Art. 8 EMRK ist demnach nicht erkennbar.

E. 6

Die Beschwerde ist abzuweisen. Der Beschwerdeführer trägt die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG). Es ist keine Parteientschädigung geschuldet (Art. 68 Abs. 3 BGG).

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