

GR_GERICHTE U 2004 124 vom 18. Januar 2005

GR Gerichte, 2005-01-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_U_2004_124

FR: GR_GERICHTE U 2004 124 du 18 janvier 2005

IT: GR_GERICHTE U 2004 124 del 18 gennaio 2005

Regeste

Aufenthaltsbewilligung | Fremdenpolizei

Erwägungen

E. 3

a) Gemäss Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA dürfen die im Freizügigkeitsabkommen – u.a. nach Art. 2 Anhang I FZA – gewährten Rechtsansprüche „nur durch Massnahmen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind, eingeschränkt werden“ (zum Begriff der öffentlichen Ordnung vgl. BGE 129 11215 E. 6.2 S. 220 f. mit Hinweisen). Weitere Präzisierungen finden sich vor allem in der Richtlinie 64/221/EWG des Rates der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 25. Februar 1964 zur Koordinierung der Sondervorschriften für die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern, soweit sie aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sind und auf welche in Art. 5 Abs. 2 Anhang 1 FZA Bezug genommen wird. Unter Massnahmen im dargelegten Sinne sind mithin alle Handlungen zu verstehen, die das Recht auf freie Einreise und Aufenthalt berühren (BGE 130 II 180 Erw. 3.1, 129 II 221 Erw. 6.3); damit ist ebenfalls das Nichterteilen einer Aufenthaltsbewilligung EG/EFTA gemeint. b) Nach der Rechtsprechung ermächtigt Art. 5 Anhang 1 FZA gegen in der Schweiz befindliche Personen nicht zu Massnahmen, die über diejenigen hinausgehen, welche im schweizerischen Recht (insbesondere dem ANAG) vorgesehen sind. Dies deshalb, weil eine andere Auffassung im Widerspruch zu u.a. dem in Art. 2 FZA normierten Diskriminierungsverbot sowie der in Art. 1 ANAG enthaltenen Meistbegünstigungsklausel stünde. Daher ist zunächst zu untersuchen, ob es ausserhalb des Freizügigkeitsabkommens eine Rechtsgrundlage gibt, auf die die Verweigerung eines weiteren Verbleibs des Beschwerdeführers in der Schweiz gestützt werden kann. Erst bei Bejahung dieser Frage ist in einem nächsten Schritt zu prüfen, inwiefern das Freizügigkeitsabkommen den Behörden zusätzliche Schranken auferlegt. c) Soweit der Rekurrent als portugiesischer Arbeitnehmer ein originäres Anwesenheitsrecht aus Art. 2 Anhang I FZA geltend machen kann, kommt bei ihm – die Einschränkungen von Art. 10 FZA vorbehalten – die Verweigerung der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung wegen Vorliegens der in Art. 10 Abs. 1 genannten Ausweisungsgründe in Betracht. Ein Verhalten, das die Ausweisung zur Folge haben kann, rechtfertigt praxismässig auch die mildere Massnahme der Nichterteilung oder der Nichtverlängerung der Bewilligung (BGE 130 II 181 Erw. 3.1). Diesbezüglich fällt ins Gewicht, dass der Rekurrent vom Kreispräsidenten ... wegen grober Verletzung von Verkehrsregeln mit 5 Tagen Gefängnis und einer Busse über Fr. 800.-- und vom Kreispräsidenten ... wegen groben Verkehrsregelverletzungen, Fahrens

trotz Führerausweisentzuges und wegen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz mit 90 Tagen Gefängnis bedingt auf 3 Jahre schuldig gesprochen worden ist. Hinzu kommt, dass er seit 1996 auch in seinem Heimatland mehrmals wegen Drogenkonsums verurteilt worden ist. Damit steht fest, dass er den Ausweisungsgrund von Art. 10 lit. a ANAG (gerichtliche Bestrafung wegen eines Verbrechens oder Vergehens im In- und/oder Ausland) erfüllt. Das Verweigern der Aufenthaltsbewilligung kommt im Lichte des oben Ausgeführten dennoch nur in Betracht, wenn dies nach den gesamten Umständen angemessen erscheint (Art. 11 Abs. 3 ANAG; BGE 122 II 435 Erw. 2a, 120 Ib 12 Erw. 4a). Entscheidend ist demnach eine Verhältnismässigkeitsprüfung, die gestützt auf die gesamten Umstände des Einzelfalls vorzunehmen ist (BGE 125 II 523 f. Erw. 2b mit Hinweisen). Hierbei sind vor allem die Schwere des Verschuldens des Ausländers, die Dauer seiner Anwesenheit in der Schweiz und die ihm und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen (Art. 16 Abs. 3 ANAV). d) Im Rahmen des Freizügigkeitsabkommens ist, weil Einschränkungen der Freizügigkeit eng auszulegen sind, darüber hinaus noch zu beachten, dass Entfernungs- und Fernhalte-massnahmen, eine tatsächliche und hinreichende schwere Gefährdung voraussetzen, welche ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt (BGE 129 II 222 Erw. 7.3). Davon kann dann zwar keine Rede sein, wenn der Vertragsstaat wegen des interessierenden Verhaltens „keine Zwangsmassnahmen oder andere tatsächliche und effektive Massnahmen“ zu dessen Bekämpfung ergreifen würde, falls es von einem eigenen Staatsangehörigen ausginge. Das heisst aber nicht, dass – weil Schweizer Staatsangehörige weder ausgewiesen noch ihnen der Aufenthalt in der Schweiz versagt wird (vgl. Art. 24 BV) – gegen diese neben einer strafrechtlichen Verurteilung noch andere Massnahmen zum Schutz der Öffentlichkeit (wie z.B. die Verwahrung) getroffen werden müssten. Es genügt, dass das interessierende Verhalten – wie hier (vgl. das oben unter lit. c ausgeführte – im Inland auch gegenüber Schweizern strafrechtlich geahndet wird (vgl. BGE 129 II 222 Erw. 7.2); wobei aber nicht schon jede Verletzung nationalen Rechts eine tatsächliche und hinreichende schwere Gefährdung

eines Grundinteresses der Gesellschaft darstellt (gl. BGE 130 II 182 Erw. 4.4.1 mit weiteren Hinweisen). Soweit es nicht um Massnahmen der öffentlichen Gesundheit geht, darf ausschliesslich das persönliche Verhalten der in Betracht kommenden Einzelperson ausschlaggebend sein. Das heisst, der Ausländer, gegen den die ausländerrechtlichen Massnahmen ergriffen werden, muss durch sein persönliches Verhalten zu diesen Anlass gegeben haben. Massnahmen aus generalpräventiven Gründen sind unzulässig (BGE 129 II 221 Erw. 7.1). Frühere strafrechtliche Verurteilungen dürfen daher nur insoweit berücksichtigt werden, als die ihnen zugrunde liegenden Umstände ein persönliches Verhalten erkennen lassen, das eine gegenwärtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung darstellt. Bei Massnahmen der öffentlichen Ordnung sind die EMRK sowie der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten. Dies läuft somit auf eine Interessenabwägung unter Berücksichtigung der persönlichen Umstände des Betroffenen und des Schutzes der Familie hinaus, beides Aspekte, die auch im Rahmen der Abwägung nach Art. 11 Abs. 3 ANAG Berücksichtigung finden (vgl. BGE 130 II 184 Erw. 3.4.2 mit zahlreichen Hinweisen auf Literatur und EuGH-Rechtsprechung).

E. 4

a) Die Vorinstanz hat die oben umschriebene und sowohl unter dem Titel von Art. 10 lit. a ANAG als auch des FZA erforderliche breite Verhältnismässigkeitsprüfung und Interessenabwägung in sehr ausführlichen Erörterungen vorgenommen und ihren Entscheid

äusserst sorgfältig begründet. Die Würdigung der tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten hat sie in umfassender Weise dargelegt. Dass sie dabei Rechtsfehler begangen oder ihr Ermessen missbraucht oder überschritten hätte, ist nicht ersichtlich. Es kann daher vorab anstelle von Wiederholungen uneingeschränkt auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid (S. 9 ff. Ziff. 8; A. 13 f., Ziff. 11 und 12) verwiesen werden. Ergänzend drängen sich nur noch einige Bemerkungen auf. b) Der Rekurrent ist erstmals im Dezember 2001 im Rahmen einer Saisonbewilligung in die Schweiz eingereist, wo er eine Kurzaufenthaltsbewilligung EG/EFTA erhielt, welche in der Folge zwecks

Stellensuche ein weiteres Mal erteilt wurde. Nach deren Ablauf reiste er nicht aus, sondern hielt sich während Monaten ohne gültige Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz auf. Neben dem mit diesem Verhalten einhergehenden illegalen Aufenthalt hat der Rekurrent, der bereits seit 1996 in seinem Heimatland viermal wegen Drogenhandels verurteilt worden ist - in der kurzen Zeit seines Aufenthaltes in der Schweiz mehrfach gegen das Strassenverkehrsgesetz und das Betäubungsmittelgesetz (qualifizierter Drogenhandel von wenigstens 23,7 g Heroin sowie regelmässiger und andauernder Drogenkonsum) verstossen und er ist dafür auch in der Schweiz bestraft worden. Zu Recht hat die Vorinstanz diesbezüglich auf die vom Bundesgericht bei solchen Straftaten verfolgte strenge Praxis hingewiesen (BGE 125 II 526 f. Erw. 4.a.) und ausgeführt, dass im Drogenhandel eine Störung der öffentlichen Ordnung liege. Notorisch ist, dass der Verkauf auch bei Schweizer Bürgern zu einer strafrechtlichen Verurteilung führt und eine hinreichende schwerwiegende Gefährdung darstellt, welche ein Grundinteresse der schweizerischen Gesellschaft berührt. Dies gilt umso mehr, als Drogendelikte nach konstanter Praxis zu den schwerwiegenden Straftaten gehören und die in Kauf zu nehmende Rückfallgefahr gerade bei Personen, die den Drogenhandel nicht "nur" zur Finanzierung des Eigenkonsums, sondern auch noch aus Gewinnsucht betreiben, hoch ist. Das aktenkundige deliktische Verhalten des Rekurrenten in den letzten Jahren, seine diversen Verurteilungen, seine kurze Aufenthaltsdauer in der Schweiz und seine langjährige und andauernde Drogenabhängigkeit lassen letztlich nur den einen Schluss zu, dass er auch in Zukunft die öffentliche Ordnung und Sicherheit stören wird. Unabhängig des begonnenen und bis anhin positiv verlaufenen Methadonprogrammes muss die Rückfallgefahr jedenfalls als hoch eingeschätzt werden, weshalb die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung EG/EFTA die geeignetste ausländerrechtliche Massnahme darstellt, um die hinreichende tatsächliche und konkrete Gefahr einer zukünftigen Störung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit wirksam zu begegnen. Die Rückkehr in sein Heimatland ist ihm, der dort aufgewachsen ist und die dortige Sprache spricht, ohne weiteres zuzumuten, zumal er auch erst seit kurzer Zeit in der Schweiz weilt. Ferner kann auch die hier begonnene Methadonbehandlung zur Behandlung seiner Suchtkrankheit (Heroin und

Kokainsucht) in seinem Heimatland fortgeführt werden. Auch aus dem Umstand, dass seine Frau (mit einer eigenen EG/EFTA- Aufenthaltsbewilligung) und seine beiden Töchter (letztere noch ohne Aufenthaltsbewilligung) in der Schweiz leben, kann er nichts zu seinen Gunsten ableiten. Dies zum einen bereits deshalb, weil es der Familie insgesamt ohne weiteres zugemutet werden kann, in Portugal zu leben und zu arbeiten, und auch keine rechtlich relevanten gravierenden Nachteile bei einer Rückkehr in ihr Heimatland ersichtlich sind. Zum andern wurde bereits in der fremdenpolizeilichen Verfügung vom 15. Juni 2004 zu Recht ausgeführt, dass es der Ehefrau überlassen sei, zu entscheiden, ob sie

mit ihrem Mann ausreisen wolle oder nicht. Über ihr Gesuch um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung und um Familiennachzug wird jedenfalls separat entschieden werden und der Ausgang jenes Verfahrens steht dem vorliegenden Rekursergebnis nicht entgegen. c) Aufgrund des Gesagten erweist sich die Verweigerung der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung EG/EFTA im Sinne von Art. 11 Abs. 3 ANAG als angemessen. Auch aus der Sicht des FZA lässt sich die Verweigerung nicht beanstanden, weil der Rekurrent wegen seines straffälligen Verhaltens und seiner Suchtkrankheit eine hinreichend schwere und gegenwärtige Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit darstellt und dieser Gefahr im Rahmen des Verhältnismässigkeitsprinzips sowie der erforderlichen Interessenabwägung mit der streitigen ausländerrechtlichen Massnahme wirksam begegnet werden kann. - Der Rekurs erweist sich somit als unbegründet und ist daher abzuweisen.

E. 5

Bei diesem Ausgang gehen die Verfahrenskosten zulasten des Rekurrenten. Demnach erkennt das Gericht: 1. Der Rekurs wird abgewiesen. 2. Die Gerichtskosten, bestehend - aus einer Staatsgebühr von Fr. 1'200.-- - und den Kanzleiauslagen von Fr. 187.-- zusammen Fr. 1'387.-- gehen zulasten von ... und sind innert 30 Tagen seit Zustellung dieses Entscheides an die Finanzverwaltung des Kantons Graubünden, Chur, zu bezahlen. Die dagegen an das Bundesgericht erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde wurde am 18. Oktober 2005 abgewiesen (2A.315/2005/vje).

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