

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00068 vom 10. Juni 2009

ZH Verwaltungsgericht, 2009-06-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2009.00068

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00068 du 10 juin 2009

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00068 del 10 giugno 2009

Regeste

Widerruf der Niederlassungsbewilligung (Verwarnung) | Eintreten infolge Rechtsweggarantie: Der Beschwerdeführer wurde wegen Straffälligkeit vom Migrationsamt verwarnt. Hiergegen erhob er Rekurs an den Regierungsrat. Der Beschluss des Regierungsrat erging zwar noch im Jahr 2008, wurde dem Vertreter des Beschwerdeführers jedoch erst im Januar 2009 zugestellt. Dieser durfte (auch infolge einer entsprechenden Rechtsmittelbelehrung) von der Geltung der Rechtsweggarantie ausgehen, weshalb auf die Beschwerde gegen die Verwarnungsverfügung eingetreten wird. Dem Verwaltungsgericht kommt dabei jedoch bloss Rechtskontrolle zu. Die Verwarnungsverfügung hält der Rechtskontrolle stand. Abweisung.

Erwägungen

E. 2

Abteilung VB.2009.00068 Entscheid der 2. Kammer vom 10. Juni 2009 Mitwirkend: Abteilungspräsident Martin Zweifel (Vorsitz), Verwaltungsrichter Andreas Frei, Verwaltungsrichter Peter Sträuli, Gerichtssekretärin Claudia Suter. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich, Beschwerdegegnerin, betreffend Widerruf der Niederlassungsbewilligung (Verwarnung), hat sich ergeben: I. A. A, geboren 1971, brasilianischer Staatsangehöriger, hält sich seit 15. September 2000 in der Schweiz auf. Nach seiner Heirat mit der 1963 in Brasilien geborenen Schweizerin C erteilte ihm das Migrationsamt die Aufenthaltsbewilligung als Ehegatte einer Schweizer Bürgerin. Nach einer Ehedauer von fünf Jahren erhielt er am 20. Oktober 2005 die Niederlassungsbewilligung. Die kinderlos gebliebene Ehe wurde am 31. August 2006 geschieden. B. A wurde mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich vom 8. November 2007 der vorsätzlichen groben Verletzung der Verkehrsregeln, des fahrlässigen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand sowie des vorsätzlichen Konsums von Betäubungsmitteln schuldig gesprochen und mit einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu Fr. 60.- und einer Busse von Fr. 1'500.- bestraft. Der Vollzug wurde bedingt angeordnet und die Probezeit auf zwei Jahre angesetzt. In der Folge sprach das Migrationsamt mit Verfügung vom 7. Februar 2008 eine Verwarnung aus, mit welcher es A schwerer wiegende ausländerrechtliche Massnahmen in Aussicht stellte für den Fall, dass er erneut gerichtlich bestraft werden oder sein Verhalten zu anderen berechtigten Klagen Anlass geben sollte. Hiergegen erhob A Rekurs an den Regierungsrat, mit welchem er unter anderem die Verweigerung des rechtlichen Gehörs rügte. Infolgedessen hob das Migrationsamt die Verwarnung wiedererwägungsweise auf, stellte eine Verwarnung in Aussicht, sollte er weiterhin in erheblichem Masse straffällig werden, und eröffnete ihm die Möglichkeit, dazu das rechtliche Gehör wahrzunehmen. Nach Eingang einer Stellungnahme

verfügte das Migrationsamt am 16. Mai 2008 erneut die Androhung von schwerer wiegenden fremdenpolizeilichen Massnahmen (Widerruf der Niederlassungsbewilligung) für den Fall, dass erneut in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Ordnung und Sicherheit verstossen werde oder das Verhalten von A zu anderen berechtigten Klagen Anlass geben sollte. II. Den gegen die zweite Verwarnung gerichteten Rekurs wies der Regierungsrat mit Beschluss vom 17. Dezember 2008 ab. Für das erste Rekursverfahren, das wegen Gegenstandslosigkeit abgeschrieben wurde, sprach der Regierungsrat A eine Parteientschädigung von Fr. 800.- zu. Im Übrigen wurden ihm die Verfahrenskosten für den zweiten Rekurs auferlegt und weitere Parteientschädigungen verweigert. III. Mit Eingabe vom 5. Februar 2009 beantragte A dem Verwaltungsgericht sinngemäss, die Abweisung des (zweiten) Rekurses durch den Regierungsrat und damit die Verwarnung des Migrationsamts seien aufzuheben, sodann sei die Auflage von Kosten im Verfahren vor dem Regierungsrat aufzuheben und es sei ihm für beide Verfahren eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen. Während sich die Sicherheitsdirektion nicht vernehmen liess, beantragte die Staatskanzlei namens des Regierungsrats, die Beschwerde abzuweisen. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. 1.1 Die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ist nach § 43 Abs. 1 lit. h und Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) auf dem Gebiet der Fremdenpolizei nur zulässig, soweit die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offensteht. Bei Entscheiden über Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligungen wird daher vorausgesetzt, dass der oder die ausländische Staatsangehörige einen bundes- oder völkerrechtlichen Anspruch auf deren Erteilung hatte (Art. 83 lit. c Ziff. 2 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG] aus Umkehrschluss; BGE 128 II 145 E. 1.1.1). Am 1. Januar 2009 ist die Frist für die Anpassung des kantonalen Rechts an die Vorgaben von Art. 29a der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) (Rechtsweggarantie) sowie des Bundesgerichtsgesetzes (Vorinstanzenregelung) abgelaufen (Art. 130 Abs. 3 BGG). Da der angefochtene Entscheid vor diesem Zeitpunkt – am 17. Dezember 2008 – ergangen ist, würde sich im vorliegenden Fall grundsätzlich nichts an der verwaltungsgerichtlichen Zuständigkeit ändern (in Analogie zu Art. 132 Abs. 1 BGG; vgl. Beschluss des Regierungsrats des Kantons Zürich vom 9. Dezember 2008, RRB 1947/2008). Indessen ist der Entscheid des Regierungsrats der Vertreterin des Beschwerdeführers erst am 8. Januar 2009 zugestellt worden. Diese durfte somit davon ausgehen, dass eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde aufgrund der Rechtsweggarantie unabhängig von einem Rechtsanspruch bestand. Hinzu kommt, dass der Regierungsrat in der Rechtsmittelbelehrung auf die Beschwerde an das Verwaltungsgericht hingewiesen hat. Demzufolge hat das Gericht auf die Beschwerde einzutreten. 1.2 Da das Verwaltungsgericht lediglich eine Rechtskontrolle ausübt, kann nur geprüft werden, ob die Vorinstanzen ihr Ermessen überschritten oder missbraucht haben, als sie die Verwarnung ausgesprochen haben (§ 50 Abs. 2 lit. c und Abs. 3 VRG).

E. 2.1

Am 1. Januar 2008 trat das Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) in Kraft. Für die materielle Beurteilung bleibt auf Gesuche und Bewilligungswiderrufe, die vor dem Jahr 2008 erfolgt sind, bisheriges Recht anwendbar (Art. 126 Abs. 1 lit. f AuG; BGr, 12. Februar 2008, 2D.23/2008, E. 2.2; BGr, 25. Februar 2008, 2C.472/2007, E. 1.2, www.bger.ch). Im vorliegenden Fall wurde die zweite Verwarnung des Migrationsamts am 16. Mai 2008 ausgesprochen, was zur Anwendbarkeit des AuG führt, wie der Regierungsrat ebenfalls festgestellt hat und vom Beschwerdeführer nicht bestritten wurde.

E. 2.2.1

Art. 96 AuG bestimmt, dass die zuständigen Behörden im Rahmen ihres Ermessens die öffentlichen Interessen und die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration der ausländischen Personen zu berücksichtigen haben (Abs. 1). "Ist eine Massnahme begründet, aber den Umständen nicht angemessen, so kann die betroffene Person unter Androhung der Massnahme verwarnet werden" (Abs. 2). Die im Rahmen des behördlichen Ermessens liegende Kompetenz zur Verwarnung an Stelle der Anordnung einer Massnahme hat nach pflichtgemäßem Ermessen zu erfolgen.

E. 2.2.2

Sodann kann laut Art. 63 Abs. 1 AuG in Verbindung mit Art. 80 Abs. 1 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 (VZAE) eine Niederlassungsbewilligung widerrufen werden, wenn eine Verurteilung zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe oder die Anordnung einer Massnahme gemäss Art. 61 oder 64 des Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB) erfüllt ist oder wenn die ausländische Person in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen hat, diese gefährdet oder die innere oder äussere Sicherheit gefährdet.

E. 2.3

Der Regierungsrat erwog, eine Missachtung von gesetzlichen Vorschriften stelle einen Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung dar, eine zukünftige Gefährdung derselben bedürfe konkreter Anhaltspunkte. Das gerichtlich geahndete Verhalten des Beschwerdeführers stelle zwar einen schwerwiegenden Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz dar, dieser halte sich aber seit rund acht Jahren in der Schweiz auf. Aufgrund seiner Einsicht in sein Fehlverhalten könne davon ausgegangen werden, er werde sich künftig wohlverhalten. Unter diesen Umständen erscheine der Widerruf der Niederlassungsbewilligung gemäss Art. 63 Abs. 1 AuG als unangemessen. Das Migrationsamt habe zu Recht von einem Widerruf der Niederlassungsbewilligung abgesehen. Hingegen sei eine Verwarnung angemessen.

E. 2.4

Die Kritik des Beschwerdeführers an diesen Erwägungen geht an der Sache vorbei, bestreitet er doch, dass aufgrund der Verurteilung ein Widerruf der Niederlassungsbewilligung angemessen sei. Er scheint zu verkennen, dass die Vorinstanzen zum gleichen Ergebnis gelangt sind und eben aus diesem Grund die weniger einschneidende Massnahme der blossen Verwarnung gewählt haben. Er verkennet zusätzlich, dass die Verwarnung erst bei einem zukünftigen Verhalten überhaupt wirksam wird und es dazumal einer neuen Abwägung bedarf. Keinesfalls – und dies scheint der Beschwerdeführer anzunehmen – setzt die heutige Verwarnung voraus, dass bereits heute ein Widerruf der Niederlassungsbewilligung zulässig wäre. Diesfalls wäre nicht nachvollziehbar, welches die Aufgabe der Möglichkeit der Verwarnung gemäss Art. 96 Abs. 2 AuG sein soll, sagt das Gesetz doch ausdrücklich, dass diese mildere Massnahme in Betracht zu ziehen sei, wenn eine (strengere) Massnahme zwar begründet, aber den Umständen nicht angemessen ist. Warum aber die blossen Verwarnung als solche den Umständen nicht angemessen sein soll, erläutert der Beschwerdeführer mit keinem Wort.

E. 2.5

Die Vorinstanzen haben sich den ihnen vom Gesetz zuerkannten Ermessensbereich angeeignet und in diesem Rahmen die Verwarnung nachvollziehbar begründet. Die Abwägung der öffentlichen gegenüber den privaten Interessen des Beschwerdeführers ist ebenfalls gebührend erfolgt. Angesichts des strafbaren Verhaltens des Beschwerdeführers, mit welchem er eine Rücksichtslosigkeit und Gefährdung von Leib und Leben von unbestimmten Drittpersonen in Kauf genommen hatte, liegt die Verwarnung durchaus im behördlichen Ermessen. Andernfalls käme dies einer unzulässigen Verharmlosung der Straftaten gleich und müsste als rechtswidrige Ermessensverweigerung kritisiert werden. Demzufolge ist die Beschwerde abzuweisen.

E. 3

Mit der Bestätigung des Entscheids des Regierungsrats sind die Anträge auf Aufhebung der Rekurskosten für den Rekurs gegen die zweite Anordnung der Verwarnung automatisch abgelehnt worden. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen und steht ihm keine Parteientschädigung zu (§ 13 Abs. 2 in Verbindung mit § 70 VRG sowie § 17 Abs. 2 VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer :

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