Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.136/2004 /bie

Urteil vom 9. Juni 2004
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Wurzburger, Präsident,
Bundesrichter Hungerbühler, Merkli,
Gerichtsschreiber Klopfenstein.

Parteien
X._____, Beschwerdeführer,
vertreten durch Rechtsanwalt Adriel Caro,

gegen

Regierungsrat des Kantons Zürich,
Kaspar Escher-Haus, 8090 Zürich,
Verwaltungsgericht des Kantons Zürich,
2. Abteilung, 2. Kammer, Militärstrasse 36,
Postfach, 8021 Zürich.
Gegenstand
Ausweisung,
Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 14. Januar 2004.

Sachverhalt:
A.
Der kroatische Staatsangehörige X._____ (geb. 1978) reiste im November 1991 mit zwei Brüdern zu seiner Mutter und seinem Stiefvater in die Schweiz. In Zermatt besuchte er ein Jahr lang die Primarschule. Am 1. November 1992 zog die Familie nach Zürich, wo X._____ - der am 4. August 1993 die Niederlassungsbewilligung erhalten hatte - zwei Jahre die Realschule besuchte. Danach arbeitete er im Gastgewerbe, war aber bis zu seiner erstmaligen Verhaftung am 20. Juli 1998 wiederholt arbeitslos. Nach der Haftentlassung arbeitete er bis Februar 1999 erneut im Gastgewerbe, später, bis Mai 1999, als Lagerist. Am 18. Juli 1999 wurde X._____ ein zweites Mal verhaftet und nach 49 Tagen wieder freigelassen.

Am 9. Mai 2000 verurteilte das Obergericht des Kantons Zürich X._____ wegen bandenmässigen Raubes, banden- und gewerbsmässigen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung sowie wegen mehrfachen Hausfriedensbruchs zu drei Jahren Gefängnis. Am 21. Dezember 2000 verurteilte ihn das Bezirksgericht Meilen wegen versuchten mehrfachen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, mehrfachen Diebstahls und -versuchs, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs, mehrfachen Fahrens in angetrunkenem Zustand bzw. mehrfachen Fahrens trotz entzogenem Führerausweis sowie wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln zu einer Zusatzstrafe von viereinhalb Monaten Gefängnis und einer Busse von Fr. 100.–. Gleichzeitig verhängte das Bezirksgericht gegen X._____ eine Landesverweisung von acht Jahren (bedingt unter Ansetzung einer Probezeit von fünf Jahren).

Am 5. Dezember 2001 bestrafte das Bezirksgericht Zürich X._____ sodann wegen einfacher Körperverletzung mit drei Monaten Gefängnis (als Zusatzstrafe zum Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 21. Dezember 2000). Weiter wurden zwei Bussen des Statthalteramts des Bezirks Zürich (betreffend Übertretungen im Stras-

senverkehr) in 28 Tage Haft umgewandelt.

Am 15. Januar 2001 trat X._____ seine Strafe an. Mit Verfügung vom 4. Februar 2003 wurde er unter Ansetzung einer Probezeit von drei Jahren bedingt aus dem Strafvollzug entlassen. Seit Anfang Mai 2003 arbeitet er bei Y._____-Pizza als Shift-Manager.

B.

Am 22. November 2002 wurde X._____ mit Blick auf allfällige fremdenpolizeiliche Entfernungs- bzw. Fernhaltemassnahmen das rechtliche Gehör gewährt. Mit Beschluss vom 18. Juni 2003 wies ihn der Regierungsrat des Kantons Zürich für die Dauer von zehn Jahren aus der Schweiz aus. Diesen Beschluss bestätigte das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich am 14. Januar 2004 auf Beschwerde hin. Sein begründetes Urteil versandte das Verwaltungsgericht am 6. Februar 2004.

C.

Mit Eingabe vom 9. März 2004 führt X._____ Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht mit den Anträgen, das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 14. Januar 2004 und den Regierungsratsbeschluss vom 18. Juni 2003 aufzuheben, eventuell die Sache zur Neubeurteilung an den Regierungsrat des Kantons Zürich zurückzuweisen.

Die Direktion für Soziales und Sicherheit des Kantons Zürich beantragt für den Regierungsrat, die Beschwerde abzuweisen. Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich schliesst auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Das Bundesamt für Zuwanderung, Integration und Auswanderung stellt ebenfalls den Antrag, die Beschwerde abzuweisen.

D.

Mit Verfügung vom 8. April 2004 hat der Abteilungspräsident der vorliegenden Beschwerde - antragsgemäss - aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gegen die sich auf Art. 10 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG; SR 142.20) stützende Ausweisungsverfügung ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig (Art. 100 Abs. 1 lit. b Ziff. 4 e contrario; BGE 114 Ib E. 1a S. 2), und der Beschwerdeführer ist hierzu legitimiert (Art. 103 lit. a OG). Anfechtungsgegenstand bildet dabei aber einzig das verwaltungsgerichtliche Urteil (vgl. Art. 98 lit. g i.V.m. Art. 98a OG). Soweit der Beschwerdeführer auch die Aufhebung des regierungsrätlichen Beschlusses verlangt, ist auf sein Begehren nicht einzutreten (vgl. BGE 125 II 29 E. 1c S. 33; 117 Ib 414 E. 1d S. 417).

1.2 Das Bundesgericht wendet auf Verwaltungsgerichtsbeschwerde hin das Bundesrecht von Amtes wegen an; es ist an die von den Parteien vorgebrachten Begründungen nicht gebunden und kann die Eingabe auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen (Art. 114 Abs. 1 OG; BGE 128 II 145 E. 1.2.2 S. 150 f.). Hat - wie hier - eine richterliche Behörde als Vorinstanz entschieden, so ist deren Sachverhaltsfeststellung verbindlich, sofern diese nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensgarantien erfolgt ist (Art. 105 Abs. 2 OG).

1.3 Im Verfahren der Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist die Möglichkeit, vor Bundesgericht Noven vorzubringen, weitgehend eingeschränkt (vgl. BGE 124 II 409 E. 3a S. 421; 121 II 97 E. 1c S. 99 ff.) Der Hinweis des Beschwerdeführers, er habe seit nunmehr rund sechs Monaten eine feste Beziehung mit einer Schweizerin, mit welcher er in Zukunft zusammenleben wolle, ist neu (vgl. S. 4 der Beschwerdeschrift) und insoweit unbeachtlich.

2.

2.1 Die Niederlassungsbewilligung erlischt u.a. mit der Ausweisung (Art. 9 Abs. 3 lit. b ANAG). Gemäss Art. 10 Abs. 1 lit. a ANAG kann ein Ausländer aus der Schweiz ausgewiesen werden, wenn er wegen eines Verbrechens oder Vergehens gerichtlich bestraft wurde. Die Ausweisung soll jedoch nur ausgesprochen werden, wenn sie nach den gesamten Umständen angemessen erscheint (Art. 11 Abs. 3 ANAG). 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 der Vollziehungsverordnung vom 1. März 1949 zum Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer, ANAV; SR 142.201). Die Frage,

ob eine Ausweisung im Sinne der Art. 11 Abs. 3 ANAG und Art. 16 Abs. 3 ANAV "angemessen", d.h. verhältnismässig sei, ist eine Rechtsfrage, die vom Bundesgericht im Verfahren der Verwaltungsgerichtsbeschwerde frei überprüft wird (Art. 104 lit. a OG). Dem Bundesgericht ist es jedoch verwehrt, sein eigenes Ermessen - im Sinne einer Überprüfung der Zweckmässigkeit (Opportunität; vgl. 116 Ib 353 E. 2b) der Ausweisung - an die Stelle desjenigen der zuständigen kantonalen Behörde zu setzen (BGE 125 II 105 E. 2a S. 107, mit Hinweisen).

2.2 Je länger ein Ausländer in der Schweiz anwesend war, desto strengere Anforderungen sind grundsätzlich an die Anordnung einer Ausweisung zu stellen. Zu berücksichtigen ist auch, in welchem Alter der Ausländer in die Schweiz eingereist ist. Selbst bei einem Ausländer, der bereits hier geboren ist und sein ganzes bisheriges Leben in der Schweiz verbracht hat (Ausländer der "zweiten Generation"), ist eine Ausweisung nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung aber nicht ausgeschlossen. Erst recht gilt dies für Ausländer, die erst als Kind oder Jugendlicher in die Schweiz gelangt sind. Entscheidend ist aber in jedem Fall die Verhältnismässigkeitsprüfung, die gestützt auf die gesamten wesentlichen Umstände des Einzelfalles vorzunehmen ist (BGE 125 II 521 E. 2b S.523 f., mit Hinweisen).

3.

3.1 Das Verwaltungsgericht gelangte im angefochtenen Entscheid zum Ergebnis, mit Blick auf die vom Beschwerdeführer begangenen Delikte sei davon auszugehen, dass dieser ein Risiko für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstelle. Sein Verschulden sei als schwer, gemäss der letzten Verurteilung zumindest als erheblich einzustufen. Anlässlich des bandenmässig begangenen Raubes habe die Verhaltensweise des Beschwerdeführers von einer erheblichen Rücksichtslosigkeit gegenüber der persönlichen Integrität anderer Menschen gezeugt. Daran ändere auch das bisherige Wohlverhalten des Beschwerdeführers nichts, der im Übrigen aus der bloss bedingt ausgesprochenen Landesverweisung nichts zu seinen Gunsten ableiten könne. Die privaten Interessen des Beschwerdeführers vermöchten das öffentliche Interesse an seiner Ausweisung nicht zu überwiegen. Eine besondere Integration oder gar Verwurzelung des Beschwerdeführers in der Schweiz sei nicht zu erkennen; die Rückkehr ins Heimatland, wo er seine ersten 13 Lebensjahre verbracht habe, mit dessen Kultur er vertraut sei und dessen Sprache er problemlos spreche, sei nicht unzumutbar.

3.2 Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe sich von seinem früheren Umfeld vollständig distanziert und sei sowohl beruflich wie privat bestens integriert. Bereits das Obergericht habe festgestellt, dass er seine Straftaten nicht allein, sondern nur mit anderen zusammen verübt habe und er selbst dabei immer nur in untergeordneter Funktion aufgetreten sei. Er verfüge also aus sich heraus nicht über eine erhebliche kriminelle Energie, sondern sei ein "Mitläufer"-Typ, der nur in einem kriminellen Umfeld besonders gefährdet erscheine. Seit seiner Entlassung habe er sich überhaupt nichts mehr zu Schulden kommen lassen; seine Entwicklung lasse sich als "Erfolgsgeschichte einer Resozialisierung" betrachten (S.6 der Beschwerdeschrift). Die Ausweisung erscheine daher als unverhältnismässig. Im Übrigen verstosse eine solche mit Blick auf die Trennung von seiner Mutter und seinen Geschwistern gegen Art.8 EMRK. Das Zurückschicken zu seinem leiblichen Vater, von dem er jahrelang geschlagen und missbraucht worden sei, bedeute auch eine Verletzung von Art.3 EMRK, wonach niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden dürfe.

3.3 Der Beschwerdeführer bestreitet zu Recht nicht, dass der Ausweisungsgrund von Art. 10 Abs. 1 lit. a ANAG formell gegeben ist. Sodann kann er aus dem Umstand, dass der Strafrichter für die angeordnete Landesverweisung den bedingten Strafvollzug gewährt hat, nichts zu seinen Gunsten ableiten (BGE 129 II 215 E. 3.2 S. 216). Zu prüfen bleibt die Verhältnismässigkeit der Ausweisung von zehn Jahren, wie sie vom Regierungsrat verfügt und vom Verwaltungsgericht bestätigt worden ist:

Der Beschwerdeführer hat während längerer Zeit eine erhebliche kriminelle Energie zutage gelegt und sich selbst durch eingeleitete Strafverfahren vom weiteren Delinquieren nicht abhalten lassen. Das Mass seines Verschuldens, welches Ausgangspunkt der vorzunehmenden Interessenabwägung bildet, kommt in der verhängten Freiheitsstrafe von insgesamt 3 Jahren und siebeneinhalb Monaten zum Ausdruck. Der Beschwerdeführer war gegenüber dem Opfer des Raubüberfalls gewalttätig (Urteil des Obergerichts, S. 16), und er hat sich in so erheblichem Ausmass an den Taten beteiligt, "dass er nicht einfach als Mitläufer zu bezeichnen ist" (Urteil des Obergerichts, S. 38). Auf eine besonders intensive Bindung zur Schweiz kann sich der Beschwerdeführer nicht berufen. Er ist im Alter von 13 Jahren in die Schweiz gekommen und ist heute 26-jährig. Er kann damit, wiewohl er einen prägenden Teil seines Lebens in der Schweiz verbracht hat, nicht als Ausländer der "zweiten

Generation" eingestuft werden, für welche nach der Rechtsprechung eine Ausweisung nur gerechtfertigt sein kann, wenn sie besonders schwere Straftaten begangen haben (vgl. BGE 122 II 433 E. 2c S. 436, mit Hinweisen, vgl. auch Urteil 2A.28/2004 vom 7. Mai 2004, E. 3.2).

Die Schwere der vom Beschwerdeführer begangenen Delikte und die trotz seines bisherigen Wohlverhaltens seit der Entlassung aus dem Strafvollzug nicht auszuschliessende Rückfallsgefahr (vgl. Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 21. Dezember 2000, S. 100: "Dem Angeklagten (...) ist keine gute Prognose zu stellen") begründen ein entsprechend gewichtiges öffentliches Interesse an seiner Fernhaltung aus der Schweiz, das durch die geltend gemachten gegenläufigen privaten Interessen nicht aufgewogen wird. Dass der Beschwerdeführer inzwischen eine unbefristete Arbeitsstelle sowie eine eigene Wohnung gefunden hat (sowie - was zwar im vorliegenden Verfahren als unzulässiges Novum unbeachtlich bleiben muss [E.1.3]- eine feste Beziehung mit einer Schweizerin eingegangen ist, mit welcher er künftig zusammenzuleben beabsichtigt), kann nicht entscheidend ins Gewicht fallen, zumal diese Dispositionen in Kenntnis der drohenden bzw. nach erfolgter Ausweisung getroffen wurden. Sein Wohlverhalten seit der Entlassung aus dem Strafvollzug sowie die geltend gemachte vollumfängliche Distanzierung von seinem bisherigen Umfeld sind positiv zu würdigende Umstände, welche aber ebenfalls nicht ausreichen, um die Verhältnismässigkeit der Ausweisung in Frage
zu stellen. Zu berücksichtigen ist sodann, dass zwar ein grosser Teil der Familienangehörigen des Beschwerdeführers in der Schweiz wohnt, er aber seine Verbindungen zum Heimatland nicht völlig abgebrochen hat und auch dessen Sprache noch beherrscht, so dass eine Rückkehr dorthin, wie das Verwaltungsgericht zu Recht angenommen hat, nicht unzumutbar erscheint. Aufgrund seines heutigen Alters von 26 Jahren kann auch seine gestörte Beziehung zum in der Heimat lebenden Vater nicht als gewichtiges Hindernis gewertet werden. Die vom Verwaltungsgericht im Einzelnen vorgenommene Interessenabwägung erscheint damit bundesrechtskonform und steht mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung im Einklang.

4.

Der Beschwerdeführer kann auch aus dem in Art. 8 Ziff. 1 EMRK garantierten Anspruch auf Achtung des Privat- und Familienlebens nichts zu seinen Gunsten ableiten. Seine Beziehungen zu den in der Schweiz anwesenden Familienangehörigen fallen, da er volljährig und nicht in besonderer Weise abhängig ist, nicht mehr in den Schutzbereich dieser Garantie (vgl. BGE 120 Ib 257 E. 1e S. 261 f., vgl. auch Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte i. S. Slivenko c. Lettland vom 9. Oktober 2003 [Nr. 48321/99]). Ebenso wenig erscheinen die Voraussetzungen erfüllt, unter denen die Pflicht zur Ausreise ausnahmsweise einen Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens darstellen kann (vgl. BGE 126 II 377 E. 2c S. 384 f.). Inwieweit die dem volljährigen Beschwerdeführer zugemutete Rückkehr ins Heimatland aufgrund der gestörten Beziehung zum Vater gegen die Garantie von Art. 3 EMRK verstossen soll, ist nicht ersichtlich.

Schliesslich erscheint auch der Hinweis des Beschwerdeführers auf zwei Strassburger Urteile - sei es aufgrund der Anwesenheitsdauer oder der Intensität der Beziehungen zum Gaststaat, der Schwere der Delikte oder der Zumutbarkeit der Rückkehr ins Heimatland - nicht stichhaltig: Im Fall Moustaquim gegen Belgien (Urteil vom 18. Februar 1991, publ. in EuGRZ 1993 S. 552) ging es um die Ausweisung eines straffällig gewordenen ledigen Ausländers der "zweiten Generation" - was hier nicht zutrifft (E. 3) -, und im Fall Beldjoudi gegen Frankreich (Urteil vom 26. März 1993, publ. in EuGRZ 1993 S. 556) war der von der (als konventionswidrig erklärten) Ausweisung Betroffene mehr als zwanzig Jahre mit einer Französin verheiratet gewesen und hatte ebenfalls sein ganzes Leben - über 40 Jahre - in Frankreich verbracht.

Ebenso wenig vergleichbar mit dem Fall des Beschwerdeführers ist das kürzlich ergangene - gutheissende - Strassburger Urteil i.S. Radovanovic gegen Österreich vom 22. April 2004 (Nr. 42703/98), wo es um eine deutlich geringere Strafe ging (30 Monate Gefängnis, wovon 24 Monate bei einer Probezeit von drei Jahren aufgeschoben wurden).

5.

Nach dem Gesagten ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde als unbegründet abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 156 in Verbindung mit Art. 153 und 153a OG). Eine Parteientschädigung ist nicht

geschuldet (Art. 159 Abs. 2 OG).
Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.– wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, dem Regierungsrat und dem Verwaltungsgericht (2. Abteilung, 2. Kammer) des Kantons Zürich sowie dem Bundesamt für Zuwanderung, Integration und Auswanderung schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 9. Juni 2004
Im Namen der II. Öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts:
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: