



Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht

vom 16. Januar 2019 (810 18 160)

Ausländerrecht

Familiennachzugsgesuch für eine in der Schweiz verurteilte Straftäterin

Besetzung Vizepräsident Daniel Ivanov, Kantonsrichter Markus Clausen, Hans Furer, Claude Jeanneret, Stefan Schulthess, Gerichtsschreiberin i.V. Manuela Stierli

Beteiligte **A.**____, Beschwerdeführer, vertreten durch Oliver Borer, Advokat

gegen

Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft, Beschwerdegegner

Betreff Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs (RRB Nr. 852 vom 5. Juni 2018)

A. Die serbische Staatsangehörige B.____, geboren 1994, wurde mit Urteil des Strafgesichts Basel-Stadt vom 18. Januar 2016 wegen mehrfachen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz und Geldwäscherei zu einer bedingt vollziehbaren Freiheitsstrafe von 14 Monaten mit einer Probezeit von vier Jahren verurteilt. Gemäss der dem nicht begründeten Strafurteil zugrunde liegenden Anklageschrift reiste die in Serbien wohnhafte B.____ mehrfach nach Basel, um dort zur Finanzierung ihres Lebensunterhalts für eine grenzüberschreitend operierende Heroinhändlergruppe tätig zu werden.

B. Nach der Verurteilung durch das Strafgericht Basel-Stadt verfügte das Staatssekretariat für Migration (SEM) am 19. Januar 2016 ein Einreiseverbot gegen B.____ mit sofortiger Wirkung gültig bis 18. Januar 2021 für das gesamte Gebiet der Schengen-Staaten.

C. Am 18. Februar 2017 heiratete B.____ in Bosnien und Herzegowina den in Binningen wohnhaften Schweizer Staatsangehörigen A.____, geboren 1970.

D. Am 29. Mai 2017 stellte A.____, im Folgenden vertreten durch Oliver Borer, Advokat in Basel, ein Familiennachzugsgesuch für seine Ehefrau B.____.

E. Mit Schreiben vom 1. November 2017 gewährte das Amt für Migration Basel-Landschaft (AfM, seit dem 1. Januar 2019: Amt für Migration und Bürgerrecht [AFMB]) A.____ und B.____ das rechtliche Gehör in Bezug auf die allfällige Verweigerung des Familiennachzugs. Mit Schreiben vom 9. November 2017 nahm B.____ und mit Schreiben vom 16. November 2017 nahm A.____ dazu Stellung.

F. Mit Verfügung vom 7. Dezember 2017 wies das AfM das Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs ab.

G. Gegen die Abweisung des Gesuchs erhob A.____ mit Eingabe vom 12. Dezember 2017 Beschwerde beim Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft.

H. Mit Regierungsratsbeschluss (RRB) Nr. 852 vom 5. Juni 2018 wies der Regierungsrat die Beschwerde ab.

I. Gegen den RRB Nr. 852 vom 5. Juni 2018 erhob A.____ am 18. Juni 2018 Beschwerde beim Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht (Kantonsgericht), und beantragt die Bewilligung des Gesuchs um Familiennachzug und die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung für B.____, unter o/e-Kostenfolge.

J. Mit Vernehmlassung vom 24. September 2018 beantragt der Regierungsrat die Abweisung der Beschwerde, unter o/e-Kostenfolge.

K. Mit Verfügung vom 19. Oktober 2018 wurde der Fall der Kammer zur Beurteilung überwiesen. Am 19. November 2018 reichte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers seine Honorarnote ein.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung** :

1. Gemäss § 43 Abs. 1 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 ist gegen Verfügungen und Entscheide des Regierungsrats die verwaltungsrechtliche Beschwerde beim Kantonsgericht zulässig. Da weder ein Aus-

schlussstatbestand nach § 44 VPO noch ein spezialgesetzlicher Ausschlussstatbestand vorliegen, ist die Zuständigkeit des Kantonsgerichts zur Beurteilung der vorliegenden Angelegenheit gegeben. Der Beschwerdeführer ist als Adressat des angefochtenen Entscheids berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung. Auch die weiteren formellen Voraussetzungen sind erfüllt, sodass auf die Beschwerde eingetreten werden kann.

2. Mit der verwaltungsgerichtlichen Beschwerde können gemäss § 45 Abs. 1 lit. a und b VPO Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung, Unterschreitung oder Missbrauch des Ermessens sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden. Die Beurteilung der Angemessenheit des angefochtenen Rechtsaktes ist dem Kantonsgericht dagegen – abgesehen von hier nicht vorliegenden Ausnahmefällen – verwehrt (§ 45 Abs. 1 lit. c VPO e contrario).

3. Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet die Frage, ob das Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung für die Ehefrau des Beschwerdeführers, B.____, zu Recht abgewiesen wurde.

4.1 Ausländische Ehegatten von Schweizer Bürgern haben Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn sie mit diesen zusammenwohnen (Art. 42 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration [AIG] vom 16. Dezember 2005 [bis 31. Dezember 2018 und soweit im Folgenden die altrechtliche Fassung massgeblich ist: AuG]). Der Anspruch auf Familiennachzug muss innerhalb von fünf Jahren seit der Einreise des ausländischen Ehegatten oder der Entstehung des Familienverhältnisses geltend gemacht werden (Art. 47 Abs. 1 i.V.m. Art. 47 Abs. 3 lit. a AuG). Der Anspruch auf Familiennachzug nach Artikel 42 AuG erlöscht unter anderem dann, wenn Widerrufsgründe nach Art. 63 AuG vorliegen (Art. 51 Abs. 1 lit. b AuG). Dies ist namentlich der Fall, wenn eine ausländische Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt wurde (Art. 63 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 62 Abs. 1 lit. b AuG). Als "längerfristig" gilt jede Freiheitsstrafe, deren Dauer ein Jahr überschreitet (BGE 139 I 31 E. 2.1) und zwar unabhängig davon, ob die Strafe bedingt, teilbedingt oder unbedingt zu vollziehen ist (Urteil des Bundesgerichts 2C_515/2009 vom 27. Januar 2010 E. 2.1).

4.2 Der Beschwerdeführer besitzt das Schweizer Bürgerrecht und heiratete am 18. Februar 2017 die serbische Staatsangehörige B.____. Er stellte das Familiennachzugsgesuch für seine Ehefrau am 29. Mai 2017 und damit innerhalb der Fünfjahresfrist zur Geltendmachung des Anspruchs. Es besteht somit grundsätzlich ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. B.____ wurde jedoch mit Urteil des Strafgerichts Basel-Stadt vom 18. Januar 2016 wegen mehrfachen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz und Geldwäscherei zu einer bedingt vollziehbaren Freiheitsstrafe von 14 Monaten mit einer Probezeit von vier Jahren verurteilt, weshalb unbestrittenermassen eine längerfristige Freiheitsstrafe und somit ein Widerrufsgrund i.S.v. Art. 63 Abs. 1 lit. a AuG vorliegt.

5.1 Liegt ein Widerrufsgrund vor, muss die Massnahme im konkreten Fall auch verhältnismässig sein (Art. 96 Abs. 1 AuG). Dies erfordert eine Interessenabwägung, welche die wesentli-

chen Umstände des Einzelfalls berücksichtigt (BGE 135 II 110 E. 2.1). Zudem kann es das in Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) vom 4. November 1950 (und damit übereinstimmend Art. 13 und 14 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV] vom 18. April 1999) geschützte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens verletzen, wenn einem Ausländer, dessen Familienangehörige hier weilen, die Anwesenheit untersagt und damit das Familienleben vereitelt wird (BGE 135 I 143 E.1.3.1). Der sich hier aufhaltende Familienangehörige muss nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung seinerseits über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügen, was der Beschwerdeführer durch den Besitz des Schweizer Bürgerrechts erfüllt (vgl. BGE 130 II 281 E. 3.1). Er kann sich somit auf Art. 8 EMRK berufen, weshalb über die landesrechtliche Verhältnismässigkeitsprüfung hinaus auch eine solche gemäss Art. 8 Ziff. 2 EMRK vorzunehmen ist. Die konventionsrechtliche Verhältnismässigkeitsprüfung entspricht jener nach Art. 96 Abs. 1 AuG. Die Prüfung kann in einem einzigen Schritt vorgenommen werden (Urteile des Bundesgerichts 2C_551/2013 vom 24. Februar 2014 E. 2.4 und 2C_11/2013 vom 25. März 2013 E. 3.1 mit Hinweisen). Bei der Prüfung sind alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen und die öffentlichen und privaten Interessen sorgfältig gegeneinander abzuwägen (MARTINA CARONI, in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Bern 2010, Art. 51 AuG N 3; ANDREAS ZÜND/LADINA ARQUINT HILL, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [Hrsg.], Ausländerrecht, Basel 2009, Rz. 8.48). Verlangt ist insofern eine Abwägung der sich gegenüberstehenden privaten 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 135 I 143 E. 2.1 mit Hinweisen). Dabei sind namentlich die Schwere des Delikts und des Verschuldens des Betroffenen, der seit der Tat vergangene Zeitraum, das Verhalten des Ausländers während diesem, der Grad seiner Integration bzw. die Dauer der bisherigen Anwesenheit sowie die der betroffenen Person und seiner Familie drohenden Nachteile zu beachten (BGE 139 I 31 E. 2.3.3 mit Hinweisen; 135 II 377 E. 4.3). Zudem sind die Dauer der ehelichen Beziehung und weitere Gesichtspunkte relevant, welche Rückschlüsse auf deren Intensität zulassen, wie namentlich die Geburt und das Alter allfälliger Kinder oder die Kenntnis der Tatsache, dass die Beziehung wegen der Straftat unter Umständen nicht in der Schweiz gelebt werden kann (BGE 135 II 377 E. 4.3).

5.2 Die Ehefrau des Beschwerdeführers, B.____, wurde mit Urteil des Strafgerichts Basel-Stadt vom 18. Januar 2016 wegen mehrfachen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz und Geldwäscherei zu einer bedingt vollziehbaren Freiheitsstrafe von 14 Monaten mit einer Probezeit von vier Jahren verurteilt. Zur Wahrung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung besteht somit ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Fernhaltung von B.____ aus der Schweiz. Dementsprechend wurde ihr auch am 19. Januar 2016 ein Einreiseverbot bis zum 18. Januar 2021 auferlegt.

5.3 Dem öffentlichen Interesse an der Wahrung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüberzustellen. Der Beschwerdeführer bringt vor, das private Interesse an einem gemeinsamen Familienleben mit seiner Ehefrau in der Schweiz wiege schwerer als das öffentliche Interesse. Er sei Schweizer Bürger, arbeite seit über zehn Jahren an seiner Arbeitsstelle und habe hier Kinder aus einer früheren Beziehung,

weshalb ihm nicht zugemutet werden könne, die Schweiz zu verlassen, um sein Familienleben auszuüben. Er reise jeweils nach Serbien um seine Ehefrau zu besuchen, jedoch habe dies für ihn finanzielle Folgen. Seine Ehefrau sei seit ihrer strafrechtlichen Verurteilung, welche schon mehr als zwei Jahre zurückliege, weder in der Schweiz noch in Serbien strafrechtlich relevant aufgefallen und habe in der Zwischenzeit eine Ausbildung als Damenfriseurin abgeschlossen. Sie sei gesundheitlich angeschlagen und leide stark unter der räumlichen Trennung von ihrem Ehemann.

5.4 Das private Interesse des Beschwerdeführers an einem Familienleben mit seiner Ehefrau in der Schweiz ist durch die Umstände, unter welchen die Ehe eingegangen wurde, zu relativieren. Der Beschwerdeführer lernte B.____ gemäss seinem Schreiben vom 13. November 2017 am 19. Januar 2015 kennen. Dieser Zeitpunkt fällt vor die Begehung der deliktischen Handlungen, für welche B.____ verurteilt wurde. Die späteren Ehegatten kannten sich demnach nicht nur zum Zeitpunkt der Verurteilung und des Erlasses des Einreiseverbots, sondern auch bereits zum Zeitpunkt der Begehung der Delikte. Die Eheschliessung am 18. Februar 2017 fand somit unter Kenntnis des strafrechtlichen Hintergrunds der Ehefrau und des bestehenden Einreiseverbots statt. Die Ehegatten nahmen damit in Kauf, dass sie ihr Familienleben unter Umständen aufgrund dieser Tatsachen nicht in der Schweiz leben können. Insbesondere musste den Ehegatten bewusst sein, dass sich die Pflege ihrer ehelichen Beziehung im Falle der Verbleibs des Beschwerdeführers in der Schweiz dadurch für eine gewisse Zeit auf Besuche und den Kontakt über Fernkommunikationsmittel beschränken würde. Das private Interesse kann demzufolge nicht besonders schwer gewichtet werden. In Bezug auf die Neu Beurteilung des Aufenthaltsanspruchs nach Widerruf oder Nichtverlängerung einer Bewilligung hielt das Bundesgericht fest, dass sich in Anlehnung an die Bestimmung von Art. 67 Abs. 3 AuG eine "Bewährungsfrist" im Ausland von fünf Jahren rechtfertige; eine Neu Beurteilung der Situation zu einem früheren Zeitpunkt allerdings nicht ausgeschlossen sei, namentlich wenn die verhängte Fernhaltemassnahme von kürzerer Dauer sei oder eine Änderung der Sachlage eingetreten sei, die derart ins Gewicht falle, dass ein anderes Ergebnis ernstlich in Betracht falle (Urteil des Bundesgerichts 2C_1170/2012 vom 24. Mai 2013 E. 3.4.2). Unter Berücksichtigung dessen erscheint die seit der Verurteilung und der Verfügung des Einreiseverbots vergangene Dauer von rund drei Jahren, in welcher sich die Ehefrau des Beschwerdeführers in Serbien bewährt hat, als zu kurz, um von einem überwiegenden privaten Interesse der Gesuchsteller ausgehen zu können. Dies insbesondere zumal auch das Urteil des Strafgerichts Basel-Stadt vom 18. Januar 2016 eine Probezeit von vier Jahren vorsieht. Zudem stellt die Eheschliessung des Beschwerdeführers mit B.____ unter den oben erläuterten Umständen keine Änderung der Sachlage dar, aufgrund welcher die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung in Betracht zu ziehen ist. Gesamthaft überwiegen somit die öffentlichen Interessen an der Fernhaltung der Ehefrau des Beschwerdeführers die privaten Interessen an einem gemeinsamen Familienleben in der Schweiz und der Eingriff in das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens erweist sich als verhältnismässig. Ein schwerwiegender persönlicher Härtefall im Sinne von Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG ist sodann nicht ersichtlich. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

6. Es bleibt über die Kosten des vorliegenden Verfahrens zu befinden. Gemäss § 20 Abs. 1 VPO ist das Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten

werden gemäss § 20 Abs. 3 VPO in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt. Die Verfahrenskosten in der Höhe von insgesamt Fr. 1'400.-- sind demzufolge dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'400.-- zu verrechnen. Die Parteikosten sind wettzuschlagen.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
 2. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'400.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'400.-- verrechnet.
 3. Die Parteikosten werden wettgeschlagen.

Vizepräsident

Gerichtsschreiberin i.V.