

BGer 2A.330/2003 vom 11. November 2003

Bundesgericht, 2003-11-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.330_2003

FR: TF 2A.330/2003 du 11 novembre 2003

IT: TF 2A.330/2003 del 11 novembre 2003

Regeste

Bürgerrecht und Ausländerrecht

Erwägungen

E. 1.1

Art. 100 Abs. 1 lit. b OG schliesst die Verwaltungsgerichtsbeschwerde auf dem Gebiet der Fremdenpolizei aus gegen die Erteilung oder Verweigerung von Bewilligungen, auf die das Bundesrecht keinen Anspruch einräumt. Gemäss Art. 4 ANAG entscheidet die zuständige Behörde, im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland, nach freiem Ermessen über die Bewilligung von Aufenthalt und Niederlassung. Es besteht damit grundsätzlich kein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung, es sei denn, der Ausländer oder seine in der Schweiz lebenden Angehörigen könnten sich auf eine Sondernorm des Bundesrechts oder eines Staatsvertrags berufen (BGE 128 II 145 E. 1.1.1; 127 II 161 E. 1a S. 164, je mit Hinweisen).

E. 1.2

Der Ehemann der Beschwerdeführerin, die über das Schweizer Bürgerrecht verfügt, hat gestützt auf Art. 7 Abs. 1 ANAG grundsätzlich einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. Die Frage, ob die Bewilligung zu verweigern sei, weil einer der in Art. 7 ANAG genannten Ausnahmetatbestände gegeben ist, betrifft nicht das Eintreten, sondern bildet Gegenstand der materiellen Beurteilung (BGE 126 II 265 E. 1b S. 266, mit Hinweisen).

E. 1.3

Die Beschwerdeführerin kann sich zudem auch auf Art. 8 EMRK berufen. Diese Bestimmung - wie seit dem 1. Januar 2000 auch Art. 13 Abs. 1 BV - gewährleistet das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens. Darauf kann sich im Rahmen eines ausländerrechtlichen Bewilligungsverfahrens berufen, wer nahe Verwandte mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht in der Schweiz hat. Wird in einem solchen Fall der Aufenthalt untersagt, so kann dies Art. 8 EMRK (bzw. Art. 13 Abs. 1 BV) verletzen. Soweit eine familiäre Beziehung tatsächlich gelebt wird und intakt ist, wird das der zuständigen Behörde in Art. 4 ANAG grundsätzlich eingeräumte freie Ermessen beschränkt. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde des um die fremdenpolizeiliche Bewilligung nachsuchenden Ausländers oder seiner hier anwesenden Angehörigen ist unter diesen Umständen deshalb zulässig (BGE 126 II 425 E. 2a S. 427, mit Hinweisen).

E. 1.4

Die Beschwerdeführerin beantragt, das Ausländeramt des Kantons St. Gallen sei anzuweisen, ihrem Ehemann das Einreisegesuch zu bewilligen. Dabei übersieht sie, dass

Gegenstand des vorliegenden Verfahrens einzig das Gesuch um Familiennachzug im Sinne von Art. 7 ANAG sein kann; für das Verhängen - und entsprechend auch für das Aufheben - einer Einreisesperre wäre hingegen eine eidgenössische Behörde zuständig (vgl. Art. 13 Abs. 1 ANAG), konkret das Bundesamt für Zuwanderung, Integration und Auswanderung (ehemals Bundesamt für Ausländerfragen). Mit Schreiben vom 25. Oktober 2002 teilte das Ausländeramt des Kantons St. Gallen der Beschwerdeführerin mit, das (damalige) Bundesamt für Ausländerfragen habe ihm ein Einreisegesuch für ihren Ehemann zur Abklärung zukommen lassen, und forderte sie auf, ein Gesuch um Familiennachzug einzureichen, was sie am 14. November 2002 denn auch tat. Aus der Begründung der Verfügung des Ausländeramtes geht hervor, dass dieses den Familiennachzug - und nichts anderes - verweigert hat. Ebenso haben das Justiz- und Polizeidepartement sowie das Verwaltungsgericht das Einreisegesuch als Gesuch um Familiennachzug entgegengenommen; beide sind hingegen auf den Antrag, die Einreisesperre sei zu befristen, mangels Zuständigkeit nicht eingetreten. Das Bundesgericht nimmt daher den Antrag, es sei das Einreisegesuch für den Ehemann der Beschwerdeführerin zu bewilligen, als Antrag auf Gewährung des Familiennachzugs entgegen.

E. 1.5

Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 104 lit. a und b OG), nicht jedoch die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (vgl. Art. 104 lit. c OG) gerügt werden (vgl. BGE 125 II 105 E. 2a S. 107, 521 E. 2a S. 523, mit Hinweisen). Hat - wie hier - eine richterliche Behörde als Vorinstanz entschieden, ist das Bundesgericht an deren Sachverhaltsfeststellung gebunden, sofern diese nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften zustande gekommen ist (Art. 105 Abs. 2 OG).

E. 1.6

Das Bundesgericht wendet das Bundesrecht bei der Verwaltungsgerichtsbeschwerde von Amtes wegen an; es ist gemäss Art. 114 Abs.1 OG an die von den Parteien vorgebrachten Begründungen nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen (BGE 128 II 145 E.1.2.2 S. 150 f.; 127 II 264 E. 1b S. 268, mit Hinweisen).

E. 2.1

Der Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltsbewilligung gemäss Art.7 Abs. 1 ANAG entfällt, wenn ein Ausweisungsgrund vorliegt.

E. 2.2

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 Nichterteilung der Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung an den wegen eines Verbrechens oder Vergehens

verurteilten ausländischen Ehegatten einer Schweizer Bürgerin setzt in gleicher Weise eine Interessenabwägung voraus. Der Anspruch auf Erteilung einer Bewilligung gemäss Art. 7 Abs. 1 ANAG erlischt nicht bereits dann, wenn ein Ausländer wegen eines Verbrechens oder eines Vergehens verurteilt wurde, sondern erst, wenn auch die Interessenabwägung ergibt, dass die Bewilligung zu verweigern ist (vgl. BGE 120 Ib 6 E. 4a S. 12 f., mit Hinweis). Das Ergebnis dieser Interessenabwägung braucht allerdings nicht dasselbe zu sein, wie wenn eine Ausweisung angeordnet worden wäre. Wenn ein Ausländer ausgewiesen wird, darf er die Schweiz nicht mehr betreten, während dies bei Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung möglich bleibt. Aufgrund dieses Unterschieds in der Schwere der Massnahme kann sich in Grenzfällen ergeben, dass die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung zulässig ist, die Anordnung einer Ausweisung aber unverhältnismässig wäre (BGE 120 Ib E. 4a S. 13). Die Verweigerung einer Aufenthaltsbewilligung stellt auch dann eine weniger strenge Massnahme dar als eine Ausweisung, wenn zusätzlich -wie hier - eine Einreisesperre besteht, ist doch deren Aufhebung durch die Bundesbehörde grundsätzlich jederzeit möglich, wogegen die Wiedererwägung einer rechtskräftigen Ausweisung nur ausnahmsweise denkbar ist.

E. 3.1

Die Höhe der vom Strafrichter verhängten Strafe bildet Ausgangspunkt und Massstab für die fremdenpolizeiliche Beurteilung. Was die erstmalige Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung oder deren Verlängerung nach kurzer Aufenthaltsdauer betrifft, so hat das Bundesgericht im Urteil i.S. Reneja die aussergewöhnlichen Umstände hervorgestrichen, welche trotz der Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung noch zu rechtfertigen vermochten (BGE 120 Ib 6 E. 4b S. 14, mit Hinweis auf BGE 110 Ib 201). Diese Grenze von zwei Jahren Freiheitsentzug, von der an in der Regel keine fremdenpolizeilichen Bewilligungen mehr erteilt werden, stellt aber bloss einen Richtwert dar, der nicht unbesehen zur Anwendung kommt. Aufgrund besonderer Umstände des Einzelfalles kann daher das Gebot der Verhältnismässigkeit die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung auch bei unter dem Richtwert liegenden Strafen rechtfertigen (vgl. Urteil vom 12. Mai 2003, 2A.607/2002, E. 3.3).

E. 3.2

Im vorliegenden Fall ist der Ehemann der Beschwerdeführerin, der erstmals um die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ersucht, insgesamt zu 15 ½ Monaten Gefängnis verurteilt worden (75 Tage, 90 Tage und zehn Monate). Bei zweien der drei Strafurteile ging es um Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz. Im Zusammenhang mit solchen Straftaten verfolgt das Bundesgericht eine strenge Praxis (BGE 125 II 521 E. 4a S. 526 f.). Es fällt auf, dass der heutige Ehemann der Beschwerdeführerin, kaum in die Schweiz eingereist, schon einige Monate später zu delinquieren begann: Aus dem Strafbefehl vom 27. Februar 2001 geht hervor, dass er im Sommer 2000 eine unbekannte Menge Drogen sowie am 30. August 2000 ca. 24,8 g Heroin und 16,2 g Kokain von einem unbekanntem Mann zur Aufbewahrung erhielt und diese in der Folge für diesen Mann versteckte. Nachdem er sein Asylgesuch zurückgezogen und - gemäss eigenen Angaben - die Schweiz verlassen hatte, reiste er gegen Ende Juli 2001 illegal wieder ein, wobei er in der kurzen Zeitspanne bis zu seiner Festnahme am 16. August 2001, wie er der Polizei gegenüber zugab, insgesamt 50 bis 75 g Heroin und 10 g Kokain verkaufte. Der Ehemann der Beschwerdeführerin ist insgesamt zweimal in die Schweiz eingereist; wenige Monate

nach der ersten Einreise nahm er erstmals Drogen zur Aufbewahrung entgegen, und nur wenige Tage nach der zweiten Einreise begann er mit dem Verkauf von Drogen. Damit entspricht er dem Bild des so genannten "Kriminaltouristen", der in unser Land einreist, um hier Straftaten zu begehen. Es besteht daher ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers von der Schweiz, das sein privates Interesse an einem Leben in der Schweiz klar überwiegt:

E. 3.3

Eine Integration des Ehemannes der Beschwerdeführerin in die schweizerischen Verhältnisse hat nie stattgefunden, hat dieser doch entweder delinquent oder seine Gefängnisstrafen verbüsst; kurz nach der Strafverbüsung wurde er ausgeschafft. Die Beschwerdeführerin, die ihn zwei Monate nach seiner Ausschaffung in Montenegro heiratete, konnte daher von vornherein nicht fest damit rechnen, ihre Ehe mit ihm je in der Schweiz leben zu können. Für sie als gebürtige Slowenin, die nach eigenen Angaben dreissig Jahre in der Schweiz gelebt hat und aus einer früheren Beziehung drei Kinder hat, würde ein Umzug nach Montenegro sicherlich eine grosse Umstellung bedeuten und wäre mit beträchtlichen Anpassungsschwierigkeiten verbunden; nicht nur für sie selbst, sondern vor allem für ihre drei Kinder. Ob ein solcher Umzug geradezu unzumutbar wäre, kann jedoch offen bleiben, da die Verweigerung einer Aufenthaltsbewilligung an ihren Ehemann auch in diesem Falle gerechtfertigt wäre. Daran ändert auch nichts, dass dieser sich seit der Entlassung aus dem Strafvollzug offenbar nichts mehr hat zuschulden kommen lassen; ein solches Verhalten kann von einem bedingt aus dem Strafvollzug Entlassenen erwartet werden. Dass er in seiner schriftlichen Erklärung vom 28. März 2003 seine Reue ausdrückt und betont, er wolle inskünftig ein gesetzestreuendes Leben führen, vermag die Interessenabwägung nicht anders ausfallen zu lassen.

E. 4.1

Die Verweigerung einer Aufenthaltsbewilligung für den Ehemann der Beschwerdeführerin ist nach dem Gesagten sowohl mit Bundesrecht als auch mit Art. 8 EMRK vereinbar. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist daher abzuweisen.

E. 4.2

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten der unterliegenden Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 153 und Art. 153a OG).

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