



Fall-Nr.: B 2008/199
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 09.07.2009
Entscheiddatum: 09.07.2009

Urteil des Verwaltungsgerichts vom 9. Juli 2009

Ausländerrecht, Art. 63 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 62 lit. b AuG (SR 142.20). Eine Freiheitsstrafe von 22 Monaten ist eine längere Freiheitsstrafe, die den Widerruf der Niederlassungsbewilligung rechtfertigt (Verwaltungsgericht, B 2008/199).

Ausländerrecht, Art. 63 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 62 lit. b AuG (SR 142.20). Eine Freiheitsstrafe von 22 Monaten ist eine längere Freiheitsstrafe, die den Widerruf der Niederlassungsbewilligung rechtfertigt (Verwaltungsgericht, B 2008/199).

Urteil vom 9. Juli 2009

Anwesend: Präsident Prof. Dr. U. Cavelti; Verwaltungsrichter Dr. E. Oesch-Frischkopf, lic. iur. A. Linder, Dr. B. Heer, lic. iur. A. Rufener; Gerichtsschreiber lic. iur. Th. Vögeli

In Sachen

S.K.,

Beschwerdeführer,



St.Galler Gerichte

vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. M.,

gegen

Sicherheits- und Justizdepartement des Kantons St. Gallen, Moosbruggstrasse 11,
9001 St. Gallen,

Vorinstanz,

betreffend

Widerruf der Niederlassungsbewilligung

hat das Verwaltungsgericht festgestellt:

A./ S.K., geb. 1983, ist Staatsangehöriger von Bosnien und Herzegowina. Er reiste am 11. Juli 1993 zu seinem in St. Gallen wohnhaften Vater und erhielt in der Folge eine Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs. Am 15. Dezember 1994 wurde ihm die Niederlassungsbewilligung erteilt.

Die Staatsanwaltschaft St. Gallen büsste S.K. am 19. Juni 2007 wegen Verkehrsregelverletzung mit Fr. 220.--.

Am 9. November 2007 sprach das Kreisgericht St. Gallen S.K. der schweren Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz schuldig und verurteilte ihn zu einer Freiheitsstrafe von 22 Monaten. Den Vollzug der Freiheitsstrafe schob das Gericht unter Ansetzung einer Probezeit von drei Jahren auf.

Mit Verfügung vom 11. Juli 2008 widerrief das Ausländeramt die Niederlassungsbewilligung von S.K. und wies ihn aus der Schweiz weg. Zur



St.Galler Gerichte

Begründung führte es an, S.K. habe mit seinem Verhalten den Widerrufsgrund von Art. 63 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (SR 142.20, abgekürzt AuG) gesetzt. Sein Verschulden wiege schwer. Das öffentliche Interesse an der Fernhaltung von S.K. überwiege dessen privates Interesse, in der Schweiz bleiben zu können.

B./ Gegen die Verfügung des Ausländeramts erhob S.K. durch seinen Rechtsvertreter Rekurs, der vom Sicherheits- und Justizdepartement mit Entscheid vom 21. Oktober 2008 abgewiesen wurde.

C./ Mit Eingaben seines Rechtsvertreters vom 6. und 27. November 2008 erhob S.K. Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit dem Antrag, der Rekursentscheid vom 21. Oktober 2008 sei aufzuheben und vom Widerruf der Aufenthaltsbewilligung sei abzusehen und ihm der weitere Aufenthalt in der Schweiz zu gestatten, eventuell sei eine Verwarnung auszusprechen und die Wegweisung lediglich anzudrohen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Zur Begründung wird im wesentlichen vorgebracht, bei der bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 22 Monaten handle es sich nicht um eine längerfristige Freiheitsstrafe, welche einen Ausweisungsgrund im Sinn von Art. 62 lit. b in Verbindung mit Art. 63 AuG bilde. Auf die weiteren Vorbringen wird, soweit wesentlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 10. Dezember 2008 unter Hinweis auf die Erwägungen des angefochtenen Entscheids die Abweisung der Beschwerde.

Am 13. März 2009 heiratete S.K. in St. Gallen seine Landsfrau Sandra D., geb. 1988. Er stellte ein Familiennachzugsgesuch für seine Ehefrau. Dieses ist noch hängig.

Darüber wird in Erwägung gezogen:

1. Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59bis Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt VRP). Der Beschwerdeführer ist zur Ergreifung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerdeeingaben vom 6. und 27. November 2008 entsprechen zeitlich, formal und inhaltlich den gesetzlichen



St.Galler Gerichte

Anforderungen (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2. Der Beschwerdeführer beantragt eine mündliche Verhandlung. Er begründet diesen Antrag damit, um dem unhaltbaren Vorwurf der Vorinstanz, er sei schlecht integriert, wirksam zu begegnen, erscheine es notwendig, dass sich das Gericht einen persönlichen Eindruck von ihm mache.

Eine mündliche Verhandlung wird nach Art. 55 VRP durchgeführt, wenn sie zur Wahrung der Parteirechte notwendig ist oder zweckmässig erscheint.

Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer nicht vorgeworfen, er sei schlecht integriert. Sie hielt bei der Interessenabwägung und bei der Prüfung der Zumutbarkeit der Rückkehr in den Heimatstaat fest, die Mittäter des Beschwerdeführers stammten ebenfalls aus den Staaten des ehemaligen Jugoslawien und es sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer in seiner Freizeit vorwiegend mit Personen aus diesen Staaten verkehre. Inwiefern diese Feststellungen fehlerhaft sind, legt der Beschwerdeführer nicht dar. Bei der Befragung zur Person in der Strafuntersuchung erwähnt er jedenfalls keine Personen aus seinem Bekanntenkreis, welche nicht aus Staaten des ehemaligen Jugoslawien stammen. Im übrigen begründen die von der Vorinstanz angeführten Tatsachen nicht eine schlechte Integration. Vielmehr sind sie bei der Prüfung der Zumutbarkeit der Wegweisung bedeutsam. Neue und entscheidungswesentliche Tatsachen liessen sich daher aufgrund einer persönlichen Anhörung nicht gewinnen. Hinzu kommt, dass in Ausweisungsverfahren gestützt auf Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (SR 0.101) kein Anspruch auf eine öffentliche Verhandlung besteht (vgl. Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, 2. Aufl., Kehl/Strassburg/Arlington 1996, N. 52 zu Art. 6). Dem Antrag, es sei eine mündliche Verhandlung nach Art. 55 VRP durchzuführen, ist daher nicht stattzugeben.

3. Nach Art. 63 Abs. 1 AuG kann die Niederlassungsbewilligung widerrufen werden, wenn die Voraussetzungen nach Art. 62 lit. a oder b AuG erfüllt sind (lit. a), wenn der Ausländer in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet (lit. b) oder wenn der Ausländer oder eine Person, für



die er zu sorgen hat, dauerhaft und in erheblichem Masse auf Sozialhilfe angewiesen ist (lit. c). Die Niederlassungsbewilligung von Ausländern, die sich seit mehr als fünfzehn Jahren ununterbrochen und ordnungsgemäss in der Schweiz aufhalten, kann nur aus Gründen von Art. 63 Abs. 1 lit. b und Art. 62 lit. b AuG widerrufen werden. Nach Art. 62 lit. b AuG kann die Niederlassungsbewilligung widerrufen werden, wenn der Ausländer zu einer längeren Freiheitsstrafe verurteilt wurde oder gegen ihn eine strafrechtliche Massnahme im Sinn von Art. 64 oder 61 StGB angeordnet wurde.

3.1. Die Vorinstanz stützte ihren Entscheid auf Art. 62 lit. b AuG. Das Verwaltungsgericht hat in einem unlängst ergangenen Urteil entschieden, dass eine Freiheitsstrafe von zwei Jahren eine längere Freiheitsstrafe im Sinn von Art. 62 lit. b AuG darstellt und einen Grund für den Widerruf der Niederlassung bildet (VerwGE B 2009/1 vom 24. März 2009, in: www.gerichte.sg.ch). Der Gesetzgeber hat den Begriff der längerfristigen Freiheitsstrafe im Sinn von Art. 62 lit. b AuG nicht näher festgelegt. Es obliegt daher der Rechtsprechung, diesen unbestimmten Rechtsbegriff zu definieren. Beim Begriff der längeren Freiheitsstrafe orientierte sich der Gesetzgeber an der früheren Praxis zur Ausweisung, nach der eine Freiheitsstrafe von zwei Jahren oder von längerer Dauer eine Ausweisung rechtfertigte (Botschaft des Bundesrates zum AuG, BBl 2002, S. 3810 mit Hinweis auf BGE 125 II 521). Im Nationalrat wurde der Vorschlag einer Kommissionsmehrheit abgelehnt, die im Interesse einer einheitlichen Rechtsanwendung eine mindestens zwölfmonatige Freiheitsstrafe oder wiederholte kurze Freiheits- oder Geldstrafen verlangte. Im Schrifttum wird festgehalten, die längerfristige Freiheitsstrafe im Sinn von Art. 62 lit. b AuG dürfte deutlich über einem Jahr anzusiedeln sein, da Freiheitsstrafen unter sechs Monaten in der Regel gar nicht ausgesprochen werden können (vgl. M. Spescha, in: Spescha/Thür/Zünd/Bolzli, Kommentar zum Migrationsrecht, Zürich 2008, N 6 zu Art. 62 AuG). Der Auffassung des Beschwerdeführers, wonach eine Freiheitsstrafe von 22 Monaten nicht als längerfristige Freiheitsstrafe im Sinn von Art. 62 lit. b AuG zu qualifizieren ist, kann nicht gefolgt werden. Im Streitfall ist keine zahlenmässige Grenze festzusetzen. Eine Freiheitsstrafe von deutlich mehr als einem Jahr, wie sie gegen den Beschwerdeführer ausgefällt wurde, ist aber als längere Freiheitsstrafe im Sinn von Art. 62 lit. b AuG einzustufen. Im übrigen ist es unzutreffend, dass eine Freiheitsstrafe von 22 Monaten bzw. eine bedingte Freiheitsstrafe im Rahmen der alten Gesetzgebung (maximal 18 Monate) nie zu einem Widerruf der Niederlassungsbewilligung geführt hätte. Auch im alten Recht



war die Mindestdauer der Freiheitsstrafe im Gesetz nicht definiert. Die Strafdauer von mindestens zwei Jahren bedeutete einen Regelfall, bei dem die Ausweisung angeordnet wurde. Hingegen konnte in Ausnahmefällen auch bei einer kürzeren Strafe eine solche fremdenpolizeiliche Massnahme angeordnet werden.

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die Vorinstanz zu Recht einen Widerrufsgrund im Sinn von Art. 62 lit. b in Verbindung mit Art. 63 Abs. 1 lit. b AuG angenommen hat. Ob weitere Widerrufsgründe vorliegen, kann offen bleiben.

3.2. Beim Entscheid über den Widerruf der Niederlassung ist der Grad der Integration zu beachten (Art. 96 Abs. 1 AuG) und die Massnahme muss verhältnismässig sein (Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung, SR 101). Zu berücksichtigen sind namentlich die Schwere des Verschuldens, die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz sowie die dem Ausländer und seiner Familie drohenden Nachteile (Weisungen des Bundesamts für Migration, Ziff. 8.2.1.2). Dabei sind umso strengere Anforderungen an den Widerruf einer Niederlassung bzw. an eine Wegweisung zu stellen, je länger ein Ausländer in der Schweiz anwesend war. Es ist aber in Betracht zu ziehen, dass der Widerruf der Niederlassung und die Wegweisung selbst gegenüber Ausländern der zweiten Generation, welche ihr gesamtes Leben in der Schweiz verbracht haben, grundsätzlich zulässig ist (Weisungen des Bundesamts für Migration, Ziff. 8.2.1.2.1. mit Hinweis auf BGE 122 II 433 ff.). Nach der Praxis des Bundesgerichts ist eine Wegweisung im übrigen umso eher zulässig, wenn der Ausländer selbst nach längerer Anwesenheit in der Schweiz sich nicht oder nur wenig integriert hat, hauptsächlich mit Landsleuten zusammen ist, enge Beziehungen zu seinem Heimatland pflegt sowie dessen Sprache spricht (BGE 2A.540/2001 vom 4. März 2002).

3.3. Das Kreisgericht St. Gallen ging in seinem Urteil vom 9. November 2007 davon aus, dass der Beschwerdeführer zusammen mit einem Mittäter von Mitte Juli 2006 bis Dezember 2006 100 bis 150 Gramm Kokain verkaufte, dass er zwischen Dezember 2006 und März 2007 mit einem weiteren Täter insgesamt rund weitere 400 Gramm Kokain veräusserte. Weitere 700 Gramm Kokain verkaufte ein anderer Täter unter Mithilfe des Beschwerdeführers. Das Kreisgericht hielt fest, der Beschwerdeführer habe den Tatbestand der schweren Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz selbständig erfüllt und nicht teilweise bloss Gehilfenschaft zu den mit Strafe bedrohten



Taten geleistet. Der Beschwerdeführer wurde zwischen den Tätergruppen der "nicht süchtigen Händler unterster" und "nicht süchtigen Händler mittlerer" Kategorie eingestuft.

Vorinstanz und Ausländeramt haben das Verschulden des Beschwerdeführers zu Recht als schwer eingestuft. Der Beschwerdeführer beteiligte sich am Handel von erheblichen Mengen Kokain. Sein Verhalten beruhte auf Gewinnstrebigkeit. Er selbst konsumierte nach eigenen Angaben nie Drogen. Gemäss der Anklageschrift schlossen der Beschwerdeführer und ein Mittäter im Jahr 2006 Fussballwetten ab und verloren dabei Geld. Um den Verlust wettzumachen, entschieden sie sich, Betäubungsmittel zu verkaufen. Unter diesen Umständen ist die Feststellung der Vorinstanz nicht zu beanstanden, der Beschwerdeführer habe mit dem durch den Drogenhandel erzielten Gewinn seinen Lebensstil finanziert. Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführer nach den Feststellungen in der Anklageschrift eine Wohnung gemietet hatte, in der sich illegal anwesende Personen aufhielten. Im übrigen ist es aber nicht von ausschlaggebender Bedeutung, wie hoch die aus dem Drogenhandel erzielten Gewinne des Beschwerdeführers waren.

Der Beschwerdeführer lebt seit 1993 in der Schweiz. Die lange Aufenthaltsdauer von rund sechzehn Jahren ist zu seinen Gunsten zu berücksichtigen.

Der Beschwerdeführer ist als Chauffeur tätig. Unter wirtschaftlichen bzw. arbeitsmarktlichen Aspekten liegen somit keine zwingenden Gründe vor, die gegen einen Widerruf der Niederlassungsbewilligung sprechen. Obwohl der Beschwerdeführer neben der Freiheitsstrafe wegen schwerer Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz lediglich wegen einer Verkehrsregelverletzung gebüsst wurde und er sich als Arbeitnehmer klaglos verhalten hat, stellt der Widerruf der Niederlassungsbewilligung keinen unverhältnismässigen Eingriff dar. Bei Drogenhändlern ist ein strenger Massstab anzusetzen (vgl. BGE 125 II 526). Hinzu kommt, dass auch in familiärer Hinsicht keine Gründe vorliegen, die gegen einen Widerruf der Niederlassungsbewilligung sprechen. Der Beschwerdeführer hat während des hängigen Beschwerdeverfahrens eine Landsfrau geheiratet. In jenem Zeitpunkt hatten das Ausländeramt und die Vorinstanz den Widerruf der Niederlassungsbewilligung bestätigt. Der Beschwerdeführer durfte daher nicht damit



rechnen, die Ehe in der Schweiz leben zu können. Hinzu kommt, dass er zu seinem Herkunftsstaat auch während seines Aufenthalts in der Schweiz persönliche Kontakte pflegte. Dies wird dadurch belegt, dass er dort im Jahr 2007 Ferien machte und eine Landsfrau heiratete, die dort ansässig war. Der Beschwerdeführer befindet sich damit in derselben Situation wie zahlreiche seiner Landsleute, die nach einem längeren Aufenthalt in der Schweiz wieder in ihren Herkunftsstaat zurückkehren müssen.

3.4. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen gelangt das Verwaltungsgericht zum Schluss, dass der Widerruf der Niederlassung und die Wegweisung aufgrund der schwerwiegenden Delinquenz trotz des relativ langen Aufenthalts in der Schweiz und des klaglosen Verhaltens als Arbeitnehmer gerechtfertigt und verhältnismässig ist. Folglich ist die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

4. Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von Fr. 2'000.-- ist angemessen (Art. 13, Ziff. 622 Gerichtskostentarif, sGS 941.12). Sie ist mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe zu verrechnen.

Ausseramtliche Entschädigungen sind nicht zuzusprechen (Art. 98bis VRP).

Demnach hat das Verwaltungsgericht

zu Recht erkannt:

1./ Die Beschwerde wird abgewiesen.

2./ Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'000.-- bezahlt der Beschwerdeführer unter Verrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe.

3./ Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.



V. R. W.

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Versand dieses Entscheides an:

- den Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt lic. iur. M)
- die Vorinstanz

am:

Rechtsmittelbelehrung:

Sofern eine Rechtsverletzung nach Art. 95 ff. BGG geltend gemacht wird, kann gegen diesen Entscheid gestützt auf Art. 82 lit. a BGG innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde erhoben werden.