



Fall-Nr.: B 2009/119
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 22.09.2009
Entscheiddatum: 22.09.2009

Urteil des Verwaltungsgerichts vom 22. September 2009

Ausländerrecht, Kantonswechsel, Art. 37 AuG (SR 142.20). Rechtmässigkeit der Verweigerung des Kantonswechsels wegen Vorliegens von Gründen für den Widerruf der Aufenthaltsbewilligung (Verwaltungsgericht, B 2009/119).

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

A.,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. B.

gegen

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

Vorinstanz,



betreffend

Kantonswechsel

hat das Verwaltungsgericht festgestellt:

A./ A., geb. 1976, ist türkischer Staatsangehöriger. Er reiste am 20. März 2001 in die Schweiz ein und stellte ein Asylgesuch, welches vom Bundesamt für Flüchtlinge am 16. Januar 2003 abgewiesen wurde. Dagegen erhob A. Rekurs, der von der Schweizerischen Asylrekurskommission mit Entscheid vom 19. November 2004 als offensichtlich unbegründet abgewiesen wurde. In der Folge wurde A. eine Frist zum Verlassen der Schweiz bis 15. Januar 2005 angesetzt. Ab 16. Januar 2005 galt A. als verschwunden. Er hielt sich nach eigenen Angaben mehrheitlich illegal in der Schweiz auf.

Am 31. Januar 2006 ersuchte A. um eine Aufenthaltsbewilligung zur Vorbereitung der Heirat mit der Schweizer Bürgerin N.P. Am 24. Februar 2006 heirateten A. und N.P. in Zürich. In der Folge erteilte das Migrationsamt des Kantons Zürich A. eine Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs zum Verbleib bei der Ehefrau.

Im Dezember 2007 lernte A. die in Wil wohnhafte Schweizerin S. kennen. Diese gebar am 28. Oktober 2008 die Tochter Y. A. hatte Y. bereits am 11. September 2008 vor dem Zivilstandsamt Wil-Bronschhofen als eigenes Kind anerkannt.

Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 5. Januar 2009 wurde die Ehe von A. und N.P. geschieden und die Vereinbarung der Eheleute vom 25. August 2008 über die Scheidungsfolgen genehmigt.

Am 22. Januar 2009 meldete sich A. beim Einwohneramt Wil an und stellte beim Ausländeramt des Kantons St. Gallen ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Kantonswechsels. Er gab an, er lebe seit



St.Galler Gerichte

31. Dezember 2008 von seiner Ehefrau getrennt und sei aus der gemeinsamen Wohnung ausgezogen.

Mit Verfügung vom 14. April 2009 wies das Ausländeramt das Gesuch um Kantonswechsel ab und wies A. an, den Kanton St. Gallen bis spätestens 25. Mai 2009 zu verlassen. Zur Begründung führte es an, A. erfülle die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung trotz Auflösung der Ehegemeinschaft nicht. Auch habe sein Verhalten zu Klagen Anlass gegeben. Die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Kantonswechsels sei verhältnismässig. Der persönliche Kontakt zum Kind und dessen finanzielle Unterstützung könnten auch aus dem Kanton Zürich erfolgen.

B./ Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 29. April 2009 erhob A. gegen die Verweigerung des Kantonswechsels Rekurs, der vom Sicherheits- und Justizdepartement mit Entscheid vom 22. Juni 2009 abgewiesen wurde.

C./ Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 6. Juli 2009 erhob A. Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit dem Antrag, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und es sei ihm eine Aufenthaltsbewilligung zuzusprechen, eventualiter sei das Verfahren im Sinne der Erwägungen zur Neu Beurteilung zurückzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Der Beschwerdeführer beruft sich auf einen Rechtsanspruch nach Art. 50 Abs. 1 lit. a und b des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (SR 142.20, abgekürzt AuG) sowie Art. 3 und 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (SR 0.101, abgekürzt EMRK). Die zur Begründung im einzelnen vorgebrachten Ausführungen werden, soweit wesentlich, in den nachstehenden Erwägungen dargelegt und gewürdigt.

Die Vorinstanz schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 30. Juli 2009 unter Hinweis auf die Erwägungen des angefochtenen Entscheids auf Abweisung der Beschwerde.

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



St.Galler Gerichte

Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerdeeingabe vom 6. Juli 2009 wurde rechtzeitig eingereicht und entspricht formal und inhaltlich den gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 VRP). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2. Art. 36 AuG bestimmt, dass Personen mit einer Kurzaufenthaltsbewilligung, einer Aufenthalts- oder einer Niederlassungsbewilligung ihren Wohnsitz innerhalb des Kantons, der die Bewilligung erteilt hat, frei wählen können. Der Wechsel des Wohnorts in einen anderen Kanton ist in Art. 37 AuG geregelt. Wollen Personen mit einer Kurzaufenthaltsbewilligung oder einer Aufenthaltsbewilligung ihren Wohnort in einen anderen Kanton verlegen, so müssen sie im voraus eine entsprechende Bewilligung des neuen Kantons beantragen (Art. 37 Abs. 1 AuG). Personen mit einer Aufenthaltsbewilligung haben Anspruch auf den Kantonswechsel, wenn sie nicht arbeitslos sind und keine Widerrufsründe nach Art. 62 vorliegen (Art. 37 Abs. 2 AuG). Widerrufsründe nach Art. 62 AuG liegen unter anderem vor, wenn der Ausländer eine mit der Verfügung verbundene Bedingung nicht einhält (Art. 62 lit. d AuG) oder wenn er oder eine Person, für die er zu sorgen hat, auf Sozialhilfe angewiesen ist (Art. 62 lit. e AuG).

2.1. Ausländer können nur in einem Kanton eine Aufenthaltsbewilligung besitzen (Art. 66 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit, SR 142.201, abgekürzt VZAE). Zwei Bewilligungen können folglich nicht auf einmal bestehen. Verlegt der Ausländer den Mittelpunkt seiner Lebensverhältnisse in einen anderen Kanton, liegt ein bewilligungspflichtiger Kantonswechsel vor (Art. 67 Abs. 1 VZAE). Die alte Bewilligung erlischt dabei nicht schon mit dem Kantons- bzw. Wohnsitzwechsel, sondern erst mit der Erteilung der neuen Bewilligung im anderen Kanton (Art. 61 Abs. 1 lit. b AuG). Personen mit Aufenthaltsbewilligung haben somit grundsätzlich einen gesetzlich geschützten Anspruch auf Kantonswechsel (vgl. Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser, Ausländerrecht, 2. Aufl., Basel 2009, Rz 8.13 mit Hinweisen; vgl. auch Rz. 7.241).

2.2. Der Beschwerdeführer ist bzw. war im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung des Kantons Zürich. Diese Aufenthaltsbewilligung wurde gemäss Feststellung der Vorinstanz letztmals bis 23. Februar 2009 verlängert. Der Beschwerdeführer ersuchte



St.Galler Gerichte

am 22. Januar 2009 das Ausländeramt des Kantons St. Gallen um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung im Kanton St. Gallen im Rahmen des Kantonswechsels. Ob er auch um Verlängerung der bestehenden Aufenthaltsbewilligung im Kanton Zürich ersuchte, führt er nicht näher aus. Dieser Umstand ist auch aus den Akten nicht ersichtlich. Weitere Abklärungen können allerdings unterbleiben, da diese Tatsache nicht entscheidungswesentlich ist.

Die Aufenthaltsbewilligung im Kanton Zürich wurde dem Beschwerdeführer im Rahmen des Familiennachzugs zum Verbleib bei der Ehefrau erteilt. In der Bewilligungskopie von 2006 wurde als Aufenthaltszweck ausdrücklich vermerkt: "Ehegatte eines Schweizer Bürgers". In der bis 23. Februar 2009 gültigen Aufenthaltsbewilligung wurde als Aufenthaltszweck vermerkt: "Ehegatte einer CH-Bürgerin, Küchenhilfe, Schweiz. Epilepsie-Zentrum .. Zürich".

Ausländische Ehegatten von Schweizerinnen und Schweizern haben Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn sie mit diesen zusammenwohnen (Art. 42 Abs. 1 AuG). Nach Art. 50 Abs. 1 AuG besteht nach Auflösung der Ehe oder der Familiengemeinschaft der Anspruch des Ehegatten auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Art. 42 AuG weiter, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre bestanden hat und eine erfolgreiche Integration besteht (Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG) oder wenn wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (Art. 50 Abs. 1 lit. b AuG). Wichtige persönliche Gründe nach Art. 50 Abs. 1 lit. b AuG können namentlich vorliegen, wenn die Ehegattin oder der Ehegatte Opfer ehelicher Gewalt wurde und die soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet erscheint (Art. 50 Abs. 2 AuG).

Die Heirat des Beschwerdeführers mit der Schweizerin N.P. erfolgte am 24. Februar 2006. Das Datum der Auflösung der ehelichen Gemeinschaft geht aus den Akten nicht genau hervor. Fest steht, dass der Beschwerdeführer und N.P. am 25. August 2008 eine Vereinbarung über die Scheidungsfolgen schlossen. Anfangs 2008 wurde S. vom Beschwerdeführer schwanger. Bei dieser Sachlage ist davon auszugehen, dass die eheliche Gemeinschaft Anfang 2008 nicht mehr bestand und die Frist von drei Jahren nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG nicht erfüllt ist. Zutreffend wird zwar in der Beschwerde



festgehalten, dass die Scheidung nur knapp zwei Monate vor Ablauf der dreijährigen Frist nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG ausgesprochen wurde. Dies ist aber nicht entscheidend. Ausschlaggebend ist vielmehr, wann die eheliche Gemeinschaft aufgelöst wurde, da der Anspruch auf Erteilung bzw. Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung erlischt, wenn ausländische Ehegatten von Schweizerinnen nicht mit diesen zusammenwohnen. Dies bedeutet, dass der Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung bereits mit der Auflösung der ehelichen Gemeinschaft und mithin bereits rund zwei Jahre nach der Heirat erloschen ist. Nicht massgebend ist bei dieser Sachlage auch die Behauptung des Beschwerdeführers, er sei am 31. Dezember 2008 aus der gemeinsamen Wohnung ausgezogen und lebe seither von seiner Ex-Frau getrennt. Im weiteren ist auch das Erfordernis der erfolgreichen Integration nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG nicht erfüllt, nachdem der Beschwerdeführer trotz der Ehe mit einer Schweizerin nicht imstande ist, sich auf Deutsch auszudrücken bzw. die deutsche Sprache nicht versteht und im Scheidungsverfahren einen Dolmetscher benötigte.

2.3. Weiter beruft sich der Beschwerdeführer auf Art. 3 und Art. 8 EMRK. Da er Vater eines Kindes mit Schweizer Bürgerrecht ist, kann er sich grundsätzlich auf Art. 8 EMRK berufen. Die Beziehung zum Schweizer Kind verschafft aber keinen bedingungslosen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. Der Beschwerdeführer hat das Kind anerkannt und sich zu Unterhaltsleistungen verpflichtet. Das Kind lebt aber bei der Mutter.

Der nicht sorgeberechtigte Ausländer kann die familiäre Beziehung zu seinem Kind nur in einem beschränkten Rahmen, nämlich durch Ausübung des ihm eingeräumten Besuchsrechts, leben. Ein Besuchsrecht gegenüber einem in der Schweiz fest anwesenheitsberechtigten Kind verschafft dem ausländischen Elternteil daher im allgemeinen noch keinen Anspruch auf dauernde Anwesenheit; den Anforderungen von Art. 8 EMRK ist Genüge getan, wenn das Besuchsrecht im Rahmen von Kurzaufenthalten vom Ausland her ausgeübt werden kann, wobei allerdings dessen Modalitäten entsprechend aus- bzw. umzugestaltet sind. In ausländerrechtlicher Hinsicht hat das Bundesgericht daraus die Konsequenz gezogen, dass die Aufenthaltsbewilligung nur dann erteilt oder erneuert werden muss, wenn einerseits zwischen dem Ausländer und dessen in der Schweiz ansässigen Kindern in wirtschaftlicher und affektiver Hinsicht eine besonders enge Beziehung besteht, die



sich wegen der Distanz zwischen der Schweiz und dem Land, in das der Ausländer bei Verweigerung der Bewilligung auszureisen hätte, praktisch nicht aufrechterhalten liesse, und wenn andererseits das Verhalten des Ausländers weitgehend tadellos ist (vgl. statt vieler Urteil 2A.119/2004 vom 5. März 2004, Urteil 2A.563/2002 vom 23. Mai 2003, BGE 120 Ib 4 ff. und 24 ff.).

Im vorliegenden Fall ist zudem nicht entscheidend, ob ein genügender Kontakt des Vaters mit dem Kind von der Türkei aus gepflegt werden kann. In der Streitsache geht es nicht um die Verweigerung des Aufenthalts in der Schweiz, sondern lediglich um die Verweigerung des Kantonswechsels. Der Beschwerdeführer ist bzw. war im Kanton Zürich im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung. Er hatte mit seiner Ex-Ehefrau in Zürich gewohnt. Für eine Arbeitsstelle in Wil als Hilfskraft im Gastgewerbe reiste er vom Wohnort Zürich in den Kanton St. Gallen. Die Pflege der Beziehung zum Kind und zur Kindsmutter ist dem Beschwerdeführer daher auch vom Kanton Zürich aus zuzumuten. Die geringe Distanz zwischen Zürich und dem Wohnort der Kindsmutter bzw. des Kindes bedeutet keine erhebliche Erschwerung des Kontakts zum Kind. Daher kann der Vorinstanz keine Rechtsverletzung vorgehalten werden, wenn sie die Zumutbarkeit der Pflege der Beziehung trotz der Verweigerung des Kantonswechsels bejaht hat.

Die Vorinstanz erwog, die Erteilung einer Jahresaufenthaltsbewilligung an Konkubinatspartner von Schweizerinnen liege im Ermessen der Behörden. Sie verwies dabei auf Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG. Diese Bestimmung regelt die Abweichung von den Zulassungsvoraussetzungen bei Härtefällen. Von einem solchen kann im vorliegenden Fall nicht gesprochen werden, da der Kontakt des Beschwerdeführers mit der Kindsmutter nur unwesentlich eingeschränkt wird. Im übrigen kann sich der Beschwerdeführer mit Bezug auf die Beziehung zur Kindsmutter nicht auf Art. 8 EMRK berufen. Inwiefern der angefochtene Entscheid Art. 3 EMRK (Verbot der Folter) verletzt, wird in der Beschwerde nicht begründet.

Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass dem Beschwerdeführer der Verbleib im Kanton Zürich zuzumuten ist und die Verweigerung des Wechsels in den Kanton St. Gallen keinen Verstoss gegen Bestimmungen des AuG oder der EMRK darstellt. Folglich ist die Beschwerde abzuweisen.



St.Galler Gerichte

3. Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidegebühr 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:



St.Galler Gerichte

- den Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt lic. iur. B.)
- 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.