

BGer 2C_17/2018 vom 24. August 2018

Bundesgericht, 2018-08-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_17_2018

FR: TF 2C_17/2018 du 24 août 2018

IT: TF 2C_17/2018 del 24 agosto 2018

Erwägungen

E. 1.1

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten wurde unter Einhaltung der gesetzlichen Frist (Art. 100 Abs. 1 BGG) und Form (Art. 42 BGG) eingereicht und richtet sich gegen einen Endentscheid einer letzten oberen kantonalen Instanz (Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 BGG ; Art. 90 BGG) in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts (Art. 82 lit. a BGG).

E. 1.2

Nach Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen Entscheide über ausländerrechtliche Bewilligungen ausgeschlossen, auf deren Erteilung weder das Bundes- noch das Völkerrecht einen Rechtsanspruch einräumen. Die Beschwerdeführerin hat grundsätzlich Anspruch auf Fortbestand der erteilten Niederlassungsbewilligung, was für das Eintreten auf das eingereichte Rechtsmittel ausreicht (Art. 83 lit. c Ziff. 2 e contrario BGG); ob die Voraussetzungen für den Fortbestand der Bewilligung vorliegen, ist Gegenstand der materiellen Beurteilung (BGE 136 II 177 E. 1.1 S. 179 f.; Urteil 2C_575/2013 vom 7. Februar 2014 E. 1.1). Die Beschwerde der Beschwerdeführerin, die sich gegen den Widerruf der Niederlassungsbewilligung und gegen die angeordnete Wegweisung nur als deren Folge richtet, ist zulässig und die Beschwerdeführerin, die mit ihren Anträgen im vorinstanzlichen Verfahren unterlegen ist, dazu legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG), weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist.

E. 1.3

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 und Art. 96 BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), doch prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 1 und Abs. 2 BGG), grundsätzlich nur die geltend gemachten Vorbringen, sofern allfällige weitere rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 138 I 274 E. 1.6 S. 280 mit Hinweis). Die Verletzung von Grundrechten sowie von kantonalem und interkantonalem Recht untersucht es in jedem Fall nur insoweit, als eine solche Rüge in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 139 I 229 E. 2.2 S. 232; 134 II 244 E. 2.2 S. 246). Das Bundesgericht legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zu Grunde (Art. 105 Abs. 1 BGG), es sei denn, dieser sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG (Art. 105 Abs. 2 BGG). Offensichtlich unrichtig festgestellt ist ein Sachverhalt, wenn er willkürliche Feststellungen beinhaltet (BGE 137 I 58 E. 4.1.2 S. 62). Ob das kantonale Gericht bei der Sachverhaltsfeststellung die zutreffenden Regeln des Beweismass betreffend angewandt

hat, ist eine vom Bundesgericht frei zu prüfende Rechtsfrage. Demgegenüber beschlägt die Bewertung der vorgelegten Beweismittel die Beweiswürdigung, die vom Bundesgericht nur unter dem eingeschränkten Gesichtspunkt der Willkür (Art. 9 BV) geprüft wird (statt vieler Urteile 9C_721/2015 vom 8. August 2016 E. 3.3; 8C_315/2016 vom 20. Juni 2016 E. 2.3 mit Hinweisen).

E. 2

Die Beschwerdeführerin rügt, sie sei in einem abgekürzten Verfahren zu einer bedingten Freiheitsstrafe verurteilt worden und sich der ausländerrechtlichen Folgen nicht bewusst gewesen, weshalb das im Strafverfahren abgelegte Geständnis im vorliegenden Verfahren nicht zu ihren Ungunsten berücksichtigt werden dürfe. Selbst falls das Gericht zum Schluss komme, ihre strafrechtliche Verurteilung zu 21 Monaten Freiheitsstrafe erfülle einen Widerrufsgrund, sei ihre Beschwerde dennoch gutzuheissen, weil der Widerruf unverhältnismässig sei. Bei der Beschwerdeführerin handle es sich um eine Ersttäterin, welche weder vor noch nach ihrer strafrechtlichen Verurteilung straffällig gewesen bzw. geworden sei. Eine Rückfallgefahr bestehe nicht. Eine freiwillige Ausreise sämtlicher Familienmitglieder sei unzumutbar, weil die Familie im Heimatstaat Serbien keinerlei Zukunftsperspektive habe. Werde jedoch der Aufenthalt der Beschwerdeführerin in der Schweiz beendet, könne die Familie nicht mehr gemeinsam leben, was jedoch aufgrund des jungen Alters der beiden Kinder (neuneinhalb und elfeinhalb Jahre) unbedingt notwendig sei. Die Beziehung zur Mutter könne bei so jungen Kindern nicht über Telefonate oder andere moderne Kommunikationsmittel gelebt werden; die Kinder seien vielmehr auf den Kontakt zur Mutter angewiesen, zumal der Vater in einem 100%-Pensum angestellt sei. Eine Rückreise in ihren Heimatstaat Serbien sei der Beschwerdeführerin nach 17 Jahren Aufenthalt in der Schweiz auch nicht mehr zumutbar, würden doch sämtliche nahen Familienmitglieder in der Schweiz und in Serbien nur noch Angehörige ihres Ehemannes leben. Zudem würde eine solche Rückkehr die psychische Erkrankung der Beschwerdeführerin nur noch verstärken, was auch deswegen schwer ins Gewicht falle, weil Behandlungsmöglichkeiten nur in weit entfernt liegenden Spitälern und zudem nicht in ihrer Muttersprache verfügbar wären.

E. 2.1

Die Niederlassungsbewilligung kann, auch nach einem Aufenthalt von über 15 Jahren, insbesondere widerrufen werden, wenn die ausländische Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt worden ist (Art. 63 Abs. 2 und Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 62 lit. b des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer vom 16. Dezember 2005 [AuG; SR 142.20] in der ursprünglichen, in AS 2007 5455 f. publizierten Fassung). Als längerfristig gilt nach der gefestigten Rechtsprechung eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr (BGE 135 II 377 E. 4.2 S. 379 ff.). Mit ihrer rechtskräftigen strafrechtlichen Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von 21 Monaten wegen Betrugs zum Nachteil einer Sozialversicherungsanstalt sowie Versuchs dazu hat die Beschwerdeführerin diesen Widerrufsgrund gesetzt. Der Umstand, dass die strafrechtliche Verurteilung im abgekürzten Verfahren erfolgte, vermag nichts an deren Qualifikation als Widerrufsgrund im Sinne von Art. 63 Abs. 1 lit. a AuG in Verbindung mit Art. 62 lit. b AuG zu ändern. Erging die strafrechtliche Verurteilung im abgekürzten Strafverfahren, führt dies lediglich dazu, dass für das Verständnis der Tatumstände und die Frage des migrationsrechtlichen Verschuldens auf die zum Urteil erhobene Anklageschrift abgestellt werden kann (Urteil 2C_126/2017 vom 7. September 2017 E. 6.2, mit zahlreichen Hinweisen).

E. 2.2.1

Der Widerruf der Niederlassungsbewilligung muss zudem verhältnismässig sein (Art. 5 Abs. 2 BV ; Art. 96 AuG). Ob die gegenüber der Beschwerdeführerin, die sich hinsichtlich ihres Ehemanns und der gemeinsamen zwei minderjährigen Kinder auf die konventionsrechtliche Garantie von Art. 8 EMRK berufen kann, ausgesprochene aufenthaltsbeendende Massnahme verhältnismässig bzw. in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist (Art. 8 Ziff. 2 EMRK), kann nachfolgend in einem Schritt geprüft werden (zur Übereinstimmung der massgeblichen Kriterien siehe ausführlich BGE 139 I 31 E. 2.3.3 S. 35). Relevante Kriterien sind die Schwere des Delikts, wobei besonders ins Gewicht fällt, ob diese Taten als Jugendlicher oder als Erwachsener begangen wurden und ob es sich dabei um Gewaltdelikte handelte, das Verschulden des Betroffenen, der seit der Tat vergangene Zeitraum und das Verhalten des Betroffenen während diesem, der Grad seiner Integration bzw. die sozialen, kulturellen und familiären Bindungen zum Aufenthaltsstaat und zum Heimatstaat, die Dauer der bisherigen Anwesenheit, die ihm und seiner Familie drohenden Nachteile, insbesondere unter gesundheitlichen Aspekten, sowie die mit der aufenthaltsbeendenden Massnahme verbundene Dauer der Fernhaltung (BGE 139 I 16 E. 2.2.1 S. 19, E. 2.2.2 S. 20 ; 139 I 31 E. 2.3.1 S. 33, E. 2.3.3 S. 34 f.). Gewerbsmässige und fortgesetzte Ausbeutung von Sozialeinrichtungen sind bei Personen, die sich nicht auf Art. 5 Anhang I des Abkommens vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA; SR 0.142.112.681) berufen können, ausländerrechtlich ohne Weiteres auch generalpräventiv zu berücksichtigen (Urteil 2C_822/2016 vom 31. Januar 2017 E. 3.4).

E. 2.2.2

Die Beschwerdeführerin wurde im abgekürzten Strafverfahren mit rechtskräftigem Entscheid des Kreisgerichts Rheintal vom 4. November 2015 wegen Betrugs und Betrugsversuchs zu Lasten der Sozialversicherungsanstalt zu einer Freiheitsstrafe von 21 Monaten verurteilt. Die begangene Rechtsgutverletzung hat als schwerwiegend zu gelten, wurde doch gerade Betrug zum Nachteil von Sozialversicherungsanstalten als besonders verwerfliche Verhaltensweise, die einen Landesverweis zu rechtfertigen vermag, im Sinne einer Anlasstat in Art. 121 Abs. 3 lit. b BV verankert, was auslegungsweise bei der Interessenabwägung berücksichtigt werden kann (BGE 139 I 16 E. 5.3 S. 31 ; 139 I 31 E. 2.3.2 S. 34; Urteil 2C_822/2016 vom 31. Januar 2017 E. 3.3.1). Auch das im Strafmass von 21 Monaten Freiheitsstrafe zum Ausdruck gebrachte Verschulden der Beschwerdeführerin ist als schwerwiegend einzustufen: Gemäss der Anklageschrift der Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen vom 28. April 2015, welche angesichts dessen, dass das Strafurteil im abgekürzten Verfahren erging, für die Tatumstände und die Frage des Verschuldens massgeblich ist und gestützt auf Art. 105 Abs. 2 BGG berücksichtigt werden kann (oben, E. 2.1), hat die Beschwerdeführerin zusammen mit E. _____, die als ihre Dolmetscherin fungierte, ein Scheinbild ihres psychischen Gesundheitszustandes errichtet und gepflegt. Dies tat sie durch unwahre Angaben und Zurschaustellung eines von schwerer Krankheit gezeichneten Daseins, das ihr eine Arbeit, die Betreuung der Kinder, die Besorgung des Haushaltes, den Unterhalt von sozialen Kontakten und die Ausübung alltäglicher

Verrichtungen ohne fremde Hilfe verunmögliche. Die Beschwerdeführerin täuschte mit Hilfe von E._____ die für die Zusprechung von Leistungen der Invalidenversicherung zuständigen Personen und medizinischen Fachpersonen spätestens ab Sommer 2007 über ihren Gesundheitszustand, um bei diesen über ihre Arbeitsfähigkeit einen Irrtum hervorzurufen und diesen aufrechtzuerhalten, wodurch ihr ermöglicht werden sollte, ihren Lebensunterhalt und (teilweise) jenen der Familie auf Dauer zu bestreiten sowie in ihrem serbischen Heimatstaat den Bau eines Hauses zu finanzieren. Sowohl die Beschwerdeführerin wie auch E._____ wussten, dass die Beschwerdeführerin an den von ihr geltend gemachten Beschwerden nicht in einem invalidisierenden Ausmass litt und sie demzufolge keinen Anspruch auf Leistungen der Invalidenversicherung hatte. In Tat und Wahrheit sei die Beschwerdeführerin spätestens ab Sommer 2007 (wieder) eine vitale, lebensstüchtige, sozial unauffällige bis aufgeschlossene, auf eine modische Erscheinung und teilweise aufwändige äussere Aufmachung bedachte junge Frau gewesen, die Festivitäten (grosse Familienfeste, Diskothekenbesuche) schätzte und Freude am ab 2007 in der serbischen Heimat u.a. mit Mitteln aus den IV-Zahlungen gebauten Hause hatte und dauernd in der Lage war, ihre Kinder liebevoll und aufmerksam zu betreuen und zu erziehen, mit diesen und der Familie längere Freizeitaktivitäten zu bestreiten (Freibadbesuche, Picknicks, Durchführung von Kindergeburtstagen, Kindergartenbesuche, Besuch Fasnachtsumzug), mit Ehemann und/oder anderen Familienangehörigen (darunter auch E._____) Ausflüge, Kurzurlaube, Ferien zu machen, Einkäufe selbstständig zu tätigen und Haushaltsarbeiten auszuführen. Auch hatte die Beschwerdeführerin keine Mühe damit gehabt, sich länger als eine Stunde und ungezwungen ausserhalb der eigenen vier Wände aufzuhalten. Aufgrund ihrer Täuschungen erwirkte die Beschwerdeführerin eine Rentenverfügung und erhielt ab November 2009 bis Mai 2012 Zahlungen der Invalidenversicherung im Betrag von Fr. 258'944.--, welche die Sozialversicherungsanstalt bei Kenntnis des tatsächlichen Sachverhalts nie erbracht hätte. Während den laufenden Abklärungen und auch nach der Einreichung einer Strafanzeige am 31. Januar 2013 erbrachte die Sozialversicherungsanstalt noch bis im Juni 2013 weitere Rentenbeträge von Fr. 53'204.--. Wären die Täuschungen der Beschwerdeführerin nicht aufgedeckt worden, wäre der Sozialversicherungsanstalt bei gleichbleibender Rentenpflicht ein zusätzlicher Schaden von Fr. 1'227'082.-- bis zur Pensionierung der Beschwerdeführerin bzw. bis zur Volljährigkeit ihrer Kinder entstanden. Die systematische Vorgehensweise, mit welcher die Beschwerdeführerin durch die Errichtung und Aufrechterhaltung eines Lügengebäudes ihrer Familie und sich den Aufenthalt in der Schweiz finanzieren lassen wollte, sprechen für eine beträchtliche kriminelle Energie, indizieren ein gravierendes ausländerrechtliches Verschulden und begründen ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Ausreise der Beschwerdeführerin.

E. 2.2.3

Dieses gewichtige öffentliche Interesse an der Ausreise der Beschwerdeführerin wird durch ihre privaten Interessen an einem Verbleib in der Schweiz nicht aufgewogen. Die Beschwerdeführerin hielt sich im Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Urteils seit rund 22 Jahren in der Schweiz auf, was als eine lange Aufenthaltsdauer zu werten ist. Auch ihre nahen Familienangehörigen - ihr Ehemann sowie die minderjährigen Kinder C.A._____ (Jahrgang 2006) und D.A._____ (Jahrgang 2008) - leben in der Schweiz. Zu berücksichtigen ist weiter, dass die Beschwerdeführerin gemäss der Aktenlage weder vor ihrer strafrechtlichen Verurteilung vom 4. November 2015 noch nachher straffällig geworden ist. Ungeachtet ihrer langen Aufenthaltsdauer hat sich die Beschwerdeführerin

hingegen sprachlich nicht in einem Grad in der Schweiz integriert, der ihr erlauben würde, im Umgang mit Behörden auf einen Dolmetscher verzichten zu können. Auch eine berufliche Integration fand nicht statt: Während die Beschwerdeführerin nach ihrer erneuten Einreise in die Schweiz im Jahr 2001 zunächst als Zimmermädchen und als Erntehelferin arbeitete, geht aus den Vorakten hervor (Art. 105 Abs. 2 BGG), dass sie nach einem im Jahr 2005 erlittenen Verkehrsunfall keine Arbeitstätigkeit mehr ausübte und sich stattdessen darauf konzentrierte, die Behörden zwecks Erhalt einer Rente über ihren Gesundheitszustand zu täuschen (Anklageschrift der Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen vom 28. April 2015, S. 9). Zu ihrem Heimatstaat Serbien, in welchem sie aufgewachsen und ihre Schulbildung am Gymnasium abgeschlossen hat, unterhält sie hingegen nach wie vor stabile Verbindungen. So steht sie in so engem Kontakt mit den Eltern und Geschwistern des Ehemannes, dass diese nur aus finanziellen Gründen nicht gewillt sind, sie bei sich aufzunehmen (angefochtenes Urteil, E. 4, S. 5). Schwierig würde sich hingegen die Ausreise der zwei Kinder D.A. _____ und C.A. _____ gestalten, die in der Schweiz geboren sind und hier die Schule besuchen. Das Wohl der beiden Kinder ist in der Interessenabwägung gemäss Art. 3 UN-Kinderrechtskonvention, KRK; SR 0.107) und Art. 11 Abs. 1 BV vorrangig zu berücksichtigen (BGE 143 I 21 E. 5.5.1 S. 29 f.). Unzweifelhaft sind die Kinder der albanischen Sprache mächtig, könnten sie sich doch andernfalls nicht mit ihrer Mutter in deren Muttersprache verständigen. Sie befinden sich noch in einem anpassungsfähigen Alter (Urteil 2C_813/2012 vom 21. März 2013 E. 6.2), weshalb ihnen eine Ausreise zumutbar und nicht ersichtlich ist, aus welchen Gründen das Kindeswohl durch eine Ausreise nach Serbien konkret gefährdet wäre. Die Beeinträchtigung, welche die Beschwerdeführerin mit ihrem Betrug und Betrugsversuch zu Lasten der Sozialversicherungsanstalt der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zugefügt hat, überwiegt vorliegend das Interesse der niederlassungsberechtigten Kinder, mit ihrer sorge- und obhutsberechtigten Mutter in der Schweiz aufwachsen zu können (BGE 137 I 247 E. 4.2 S. 250 f.). Dem nach wie vor anwesenheitsberechtigten Vater steht es frei, in der Schweiz zu bleiben oder mit den Kindern zusammen mit der Mutter nach Serbien auszureisen; auch eine Ausreise der gesamten Familie ist in der vorliegenden Konstellation zumutbar. Auch ihr Gesundheitszustand steht einer Ausreise der Beschwerdeführerin nicht entgegen. Das Gericht ist sich der besonderen Situation von gesundheitlich angeschlagenen Personen im Falle einer Ausreise bewusst (vgl. die Kritik in MARIANA DUARTE/MÉLISSA LLORENS/SASCHA MOORE BOFFI, Renvois de personnes atteintes dans leur santé, in: Asyl 1/16 S. 15 ff.). Vorliegend hat die Vorinstanz festgehalten, dass die Beschwerdeführerin vor allem dann sehr hoch suizidgefährdet wäre, wenn sie von ihrer Familie getrennt würde. Entgegen den Ausführungen in der Beschwerdeschrift geht aus einem in den Vorakten liegenden Bericht der Schweizerischen Flüchtlingshilfe vom 21. Juli 2009, auf welchen im bundesgerichtlichen Verfahren abgestellt werden kann (Art. 105 Abs. 2 BGG), hervor, dass in Presevo, wohin die Beschwerdeführerin unbestrittenermassen im Falle einer Ausreise zurückkehren wird, permanent ein Psychiater in den Gesundheitszentren zur Verfügung steht. Finanzielle Hindernisse, welche einem Zugang zum Gesundheitssystem entgegenstehen würden, wurden in der Beschwerdeschrift nicht geltend gemacht, weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist. Insgesamt ist von einer sichergestellten medizinischen Versorgung der Beschwerdeführerin in ihrem Heimatstaat auszugehen. Dem Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin kann unbestrittenermassen durch adäquate medizinische Rückkehrhilfe vor und bei der Ausreise Rechnung getragen werden; die Familie kann das Wohlergehen der Beschwerdeführerin durch eine Begleitung

unterstützen. Bei diesen Umständen steht Art. 3 EMRK einer Rückreise der Beschwerdeführerin nach Serbien nicht entgegen (vgl. Urteil des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte [EGMR] in Sachen

Paposhvili gegen Belgien vom 13. Dezember 2016, Nr. 41738/10, §§ 172-192, mit zahlreichen Hinweisen). Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen.

E. 3

Bei diesem Verfahrensausgang wären die Gerichtskosten grundsätzlich der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Das Gesuch der Beschwerdeführerin, deren Beschwerde nicht als aussichtslos bezeichnet werden kann und die unbestrittenermassen bedürftig ist, um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung ist gutzuheissen (Art. 64 Abs. 1 und Abs. 2 BGG). Die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen und der Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren Anwalt Adrian Fiechter als unentgeltlicher Rechtsvertreter beigegeben. Dem Anwalt wird für das bundesgerichtliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 2'000.-- aus der Gerichtskasse ausgerichtet.

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