

BGer 2C_614/2014 vom 5. Mai 2015

Bundesgericht, 2015-05-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_614_2014

FR: TF 2C_614/2014 du 5 mai 2015

IT: TF 2C_614/2014 del 5 maggio 2015

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 Entscheid einer letzten oberen kantonalen Instanz (Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2; Art. 90 BGG) in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts (Art. 82 lit. a BGG).

E. 1.2

Gegen Entscheide über ausländerrechtliche Bewilligungen ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nur zulässig, falls das Bundesrecht oder das Völkerrecht einen Rechtsanspruch auf deren Erteilung bzw. Verlängerung einräumt (Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG e contrario). Für das Eintreten genügt, wenn die betroffene Person in vertretbarer Weise darlegt, dass potenziell ein solcher Anspruch besteht (BGE 136 II 177 E. 1.1 S. 179 f. mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer macht mit vertretbaren Gründen eine Verletzung von 8 EMRK bzw. 13 BV geltend, indem er sich auf die Beziehung zu seiner Schweizer Tochter beruft. Ob die Voraussetzungen für die Verlängerung der Bewilligung tatsächlich gegeben sind, bildet praxisgemäss Gegenstand der materiellen Beurteilung und ist keine Eintretensfrage (BGE 136 II 177 E. 1.1 S. 179 f.; Urteil 2C_295/2014 vom 12. Januar 2015 E. 1). Die Beschwerde ist im Sinne von Art. 83 lit. c BGG zulässig und der Beschwerdeführer ist dazu legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG).

E. 2.1

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). Es ist folglich weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden (BGE 139 II 404 E. S. 415). Die Verletzung von kantonalem Gesetzesrecht bildet keinen eigenständigen Rügegrund; sie wird nur unter dem Gesichtswinkel der Willkür geprüft (BGE 136 I 316 E. 2.2.1 S. 318 mit Hinweisen). In Bezug auf die Verletzung verfassungsmässiger Rechte (einschliesslich der willkürlichen Anwendung von kantonalem Recht) gilt eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314).

Der Beschwerdeführer rügt sinngemäss die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege im vorinstanzlichen Verfahren. Er legt jedoch nicht dar, inwiefern das Verwaltungsgericht durch die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege bundesrechtliche Ansprüche verletzt oder Bestimmungen des kantonalen Rechts willkürlich angewendet hätte.

Diesbezüglich kommt er seiner Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 2 und 106 Abs. 2 BGG) nicht nach, weshalb auf die Beschwerde insoweit nicht einzutreten ist.

E. 2.2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinn von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 140 III 115 E. 2 S. 117). Die beschwerdeführende Partei kann die Feststellung des Sachverhalts unter den gleichen Voraussetzungen beanstanden, wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG).

E. 2.3

Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (sogenannte "unechte Noven"; Art. 99 Abs. 1 BGG). Tatsachen oder Beweismittel, welche sich auf das vorinstanzliche Prozessthema beziehen, sich jedoch erst nach dem angefochtenen Entscheid ereignet haben oder entstanden sind, können von vornherein nicht durch das angefochtene Urteil veranlasst worden sein (Urteile 2C_531/2014 vom 9. Februar 2015 E. 2.2; 2C_1102/2013 vom 8. Juli 2014 E. 2.3). Diese sogenannten "echten Noven" sind im bundesgerichtlichen Verfahren in jedem Fall unzulässig (BGE 139 III 120 E. 3.1.2 S. 123; 133 IV 342 E. 2.1 S. 344).

Die vom Beschwerdeführer neu eingereichten Unterlagen sind nach dem angefochtenen Urteil vom 21. Mai 2014 entstanden und somit als echte Noven nicht zu berücksichtigen.

E. 3.1

Die Aufenthaltsbewilligung war dem Beschwerdeführer gestützt auf Art. 42 Abs. 1 AuG erteilt worden, wonach ausländische Ehegatten von Schweizer Bürgern Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung haben, wenn sie mit diesen zusammenwohnen. Da der Beschwerdeführer von seiner Gattin getrennt lebt, kann er aus dieser Bestimmung keinen Aufenthaltsanspruch mehr ableiten. Gemäss Art. 50 Abs. 1 AuG besteht der Aufenthaltsanspruch weiter, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre gedauert hat und eine erfolgreiche Integration besteht (lit. a) oder wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (lit. b). Die Ansprüche nach Art. 50 AuG erlöschen jedoch beim Vorliegen von Widerrufsgründen nach Art. 62 AuG (Art. 51 Abs. 2 lit. b AuG). Ein solcher Widerrufsgrund ist nach Art. 62 lit. b AuG gegeben, wenn die ausländische Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe, d.h. zu einer solchen von mehr als einem Jahr, verurteilt worden ist (BGE 137 II 297 E. 2.1 S. 299; 135 II 377 E. 4.2 S. 381).

Aufgrund der Verurteilung des Beschwerdeführers zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 32 Monaten liegt ein Widerrufsgrund im Sinne der genannten Bestimmung vor, was der Beschwerdeführer nicht bestreitet.

E. 3.2

Liegt ein Widerrufsgrund vor, ist zu prüfen, ob die Massnahme verhältnismässig ist (vgl. dazu BGE 139 I 16 E. 2.2.1 S. 19; 135 II 377 E. 4.3 u. 4.5 S. 381 ff.). Dies erfordert eine Interessenabwägung unter Berücksichtigung aller wesentlichen Umstände des Einzelfalls. Stellt der Widerruf bzw. die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung einen Eingriff in das durch Art. 8 Ziff. 1 EMRK geschützte Familienleben dar, ergibt sich die Notwendigkeit einer Interessenabwägung auch aus Art. 8 Ziff. 2 EMRK . Danach ist ein

solcher Eingriff statthaft, wenn er gesetzlich vorgesehen ist und 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. Die Konvention verlangt insofern eine Abwägung der sich gegenüberstehenden privaten Interessen an der Bewilligungserteilung und den öffentlichen Interessen an deren Verweigerung, wobei Letztere in dem Sinn überwiegen müssen, dass sich der Eingriff als notwendig erweist (BGE 139 I 145 E. 2.2 S. 147 f. ; 135 I 153 E. 2.2.1 S. 156 ; 135 I 143 E. 2.1 S. 147; 122 II 1 E. 2 S. 6 mit Hinweisen). Bei der Interessenabwägung sind namentlich die Schwere des Verschuldens, der Grad der Integration bzw. die Dauer der bisherigen Anwesenheit sowie die der betroffenen Person und ihrer Familie drohenden Nachteile zu beachten (BGE 139 I 31 E. 2.3.3 S. 34 ff. mit Hinweisen; 135 II 377 E. 4.3 S. 381).

Der Beschwerdeführer rügt im Wesentlichen, die Massnahme sei unverhältnismässig. Es bestehe kein überwiegendes öffentliches Interesse an der Nichtverlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung. Er sei erfolgreich integriert und es gehe von ihm keine Gefahr mehr aus. Zudem beruft er sich auf die Beziehung zu seiner hier lebenden Schweizer Tochter.

E. 4.1

Ausgangspunkt und Massstab für die fremdenpolizeiliche Interessenabwägung ist - gemäss konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung - die Schwere des Verschuldens, die sich in der Dauer der Freiheitsstrafe niederschlägt (BGE 134 II 10 E. 4.2 S. 23, 129 II 215 E. 3.1 S. 216). Bei schweren Straftaten - wozu Drogendelikte aus lukrativen Gründen zählen - besteht regelmässig ein wesentliches öffentliches Interesse daran, die Anwesenheit des Ausländers zu beenden (BGE 139 I 31 E. 2.3.1 f. S. 33 ff.). Auch der EGMR akzeptiert ausdrücklich, dass bei Betäubungsmitteldelinquenz von einer gewissen Schwere ein strenger Massstab angelegt wird (BGE 139 I 145 E. 2.5 S. 150 mit Hinweisen auf die Praxis des EGMR). Zu beachten ist darüber hinaus, dass Drogendelikte zu den in Art. 121 Abs. 3 lit. a BV genannten Anlasstaten gehören, deren Begehung dazu führen soll, dass die ausländische Person "unabhängig von ihrem ausländerrechtlichen Status ihr Aufenthaltsrecht sowie alle Rechtsansprüche auf Aufenthalt in der Schweiz" verliert. Zwar ist diese Bestimmung nicht unmittelbar anwendbar. Das Bundesgericht trägt jedoch dem Willen des Verfassungsgebers bei der Auslegung der geltenden Ausländergesetzgebung insoweit Rechnung, als dies zu keinem Widerspruch mit übergeordnetem Recht führt und mit gleichwertigen Verfassungsbestimmungen, namentlich dem Verhältnismässigkeitsprinzip, im Einklang steht (sog. "praktische Konkordanz"; vgl. BGE 139 I 16 E. 4.2, 4.3 und 5.3 S. 24 ff., 31 E. 2.3.2 S. 34).

E. 4.2

Der Beschwerdeführer wurde am 23. November 2011 im abgekürzten Verfahren wegen Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz und Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 32 Monaten verurteilt. Er hatte zwischen Oktober 2010 und März 2011 mit qualifizierten Mengen harter Drogen gehandelt. Zum Strafurteil liegt keine Urteilsbegründung vor. Aus den Akten geht jedoch hervor, dass der Beschwerdeführer grössere Mengen Kokain entgegengenommen und dieses in U. _____ weiterverkauft hat. Mit seinem Verhalten hat er skrupellos die Gesundheit einer Vielzahl von Menschen gefährdet. Besonders verwerflich ist die Tatsache,

dass er aus rein finanziellen Motiven handelte, ohne selbst drogenabhängig oder in einer Notlage zu sein.

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz sei zu Unrecht von einem schweren Verschulden ausgegangen. Es bestehe keine Rückfallgefahr. Auch sei unberücksichtigt geblieben, dass er sich seit der Tatbegehung nichts mehr habe zu Schulden kommen lassen. Bei seinen früheren Straftaten handle es sich um Bagatelldelikte, die nicht von einer Geringschätzung der Rechtsordnung zeugten.

Diese Vorbringen verfangen nicht. Angesichts des Strafmasses von 32 Monaten Freiheitsstrafe ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz von einem schweren Verschulden ausging. Ins Leere geht auch die Kritik des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe sein Wohlverhalten seit der Tatbegehung nicht angemessen berücksichtigt. Praxismässig kommt dem Wohlverhalten während der strafrechtlichen Probezeit bzw. unter dem Druck eines hängigen ausländerrechtlichen Verfahrens nur untergeordnete Bedeutung zu, da ein vorbildliches Verhalten in dieser Zeit erwartet wird und keine besondere Leistung darstellt, zumal der Bewegungsspielraum des Beschwerdeführers auch teilweise durch die Untersuchungshaft bzw. den Strafvollzug eingeschränkt war. Mit Bezug auf das Rückfallrisiko verkennt der Beschwerdeführer, dass der Rückfallgefahr bzw. der Wahrscheinlichkeit eines künftigen Wohlverhaltens bei ausländischen Staatsangehörigen, die sich - wie hier - nicht auf das FZA (SR 0.142.112.681) berufen können, keine zentrale Bedeutung zukommt (Urteile 2C_84/2014 vom 8. Januar 2015 E. 4.3.3; 2C_282/2012 vom 31. Juli 2012 E. 2.5 mit Hinweisen). Zudem darf praxismässig bei Drittstaatsangehörigen auch generalpräventiven Gesichtspunkten Rechnung getragen werden (Urteil 2C_373/2014 vom 20. Mai 2014 E. 2.1.1 mit Hinweis). Schliesslich ist - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers - nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz angesichts der früheren Straftaten des Beschwerdeführers von einer gewissen Einsichtslosigkeit und Unbelehrbarkeit ausging. Wohl trifft zu, dass die Widerhandlungen des Beschwerdeführers gegen die Transportgesetzgebung schon einige Zeit zurückliegen und - isoliert betrachtet - nicht als schwerwiegend bezeichnet werden können. Jedoch spricht die Häufung der Widerhandlungen durchaus für eine gewisse Geringschätzung der Rechtsordnung. Zudem handelt es sich - entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers - bei den früheren Straftaten nicht nur um Bussenverfügungen, war doch im Jahr 2005 auch eine Gefängnisstrafe gegen ihn ausgesprochen worden.

E. 4.3

Insgesamt ist daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das öffentliche Interesse an der Wegweisung des Beschwerdeführers als hoch einstufte.

E. 5

Dem öffentlichen Interesse an der Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers an dessen Verbleib in der Schweiz gegenüberzustellen.

E. 5.1

Der Beschwerdeführer beruft sich im Wesentlichen auf die Beziehung zu seiner Schweizer Tochter.

E. 5.1.1

Rechtsprechungsgemäss hat der nicht sorge- bzw. obhutsberechtigte ausländische Elternteil dann einen Anspruch auf Erteilung bzw. Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn in wirtschaftlicher und affektiver Hinsicht eine besonders enge Beziehung zum Kind besteht, diese Beziehung wegen der Distanz zum Herkunftsland der ausländischen Person praktisch nicht aufrechterhalten werden könnte und deren bisheriges Verhalten in der Schweiz zu keinerlei Klagen Anlass gegeben hat (sog. "tadelloses Verhalten"; BGE 139 I 315 E. 2.2 S. 319; 120 Ib 1 E. 3c S. 5; 120 Ib 22 E. 4 S. 24 ff.; Urteile 2C_586/2013 vom 3. Dezember 2013 E. 3.2.6; 2C_329/2013 vom 27. November 2013 E. 3.2). Der Begriff der besonderen Intensität der affektiven Beziehung wurde für bereits in der Schweiz ansässige ausländische Personen dahin gehend präzisiert, dass das Erfordernis erfüllt ist, wenn der persönliche Kontakt im Rahmen eines nach heutigem Massstab üblichen Besuchsrechts ausgeübt wird (BGE 139 I 315 E. 2.3-2.5 S. 319 ff.). Nach wie vor bleibt aber erforderlich, dass auch in wirtschaftlicher Hinsicht eine besonders intensive Beziehung zwischen dem Kind und dem nicht sorgeberechtigten Elternteil besteht und dass dessen bisheriges Verhalten in der Schweiz zu keinerlei wesentlichen Klagen Anlass gegeben hat (BGE 139 I 315 E. 2.5 S. 321; Urteil 2C_547/2014 vom 5. Januar 2015 E. 3.2 mit Hinweisen).

E. 5.1.2

Laut Trennungsvereinbarung vom 30. August/1. September 2011, auf welche die Vorinstanz verweist, ist der Beschwerdeführer seit dem Kindergarteneintritt der Tochter berechtigt, diese jedes zweite Wochenende von Samstagmittag bis Sonntagabend zu sich zu nehmen und auch jedes Jahr drei Wochen Ferien mit ihr zu verbringen.

Der Beschwerdeführer rügt in diesem Zusammenhang eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz, die es als nicht ersichtlich betrachtet, ob das Besuchsrecht tatsächlich ausgeübt werde. Wie es sich damit verhält, kann indessen offen bleiben, da die übrigen Voraussetzungen für die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ohnehin nicht gegeben sind.

Gemäss den - vom Beschwerdeführer nicht bestrittenen - vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen kam dieser zeitweise seinen Verpflichtungen in Bezug auf die Kinderunterhaltsbeiträge nicht nach, weshalb diese bevorschusst werden mussten. Der Beschwerdeführer erklärt, seit der Trennung "seinen Möglichkeiten entsprechend den Unterhalt an seine Tochter" zu bezahlen. Daraus lässt sich jedoch nicht ableiten, dass die Unterhaltszahlungen regelmässig geleistet werden. Folglich kann auch nicht von einer intensiven Vater-Tochter-Beziehung in wirtschaftlicher Hinsicht ausgegangen werden.

Schliesslich ist die Voraussetzung des tadellosen Verhaltens beim Beschwerdeführer aufgrund seiner strafrechtlichen Verurteilung im Betäubungsmittelbereich klarerweise nicht erfüllt. Mit seinem Verhalten hat der Beschwerdeführer in schwerwiegender Weise gegen die rechtsstaatliche Ordnung verstossen. Zudem war er den vorinstanzlichen Feststellungen zufolge zeitweise auf Sozialhilfe angewiesen und hat Schulden in der Höhe von Fr. 14'600.--.

E. 5.2

Vor diesem Hintergrund hat die Vorinstanz zu Recht das öffentliche Interesse an der Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung höher gewichtet als die privaten Interessen des Beschwerdeführers am weiteren Verbleib in der Schweiz. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ist ihm zumutbar, die Beziehung zu seiner Tochter über die modernen Kommunikationsmittel zu pflegen und sein Besuchsrecht im Rahmen von Kurzaufenthalten

vom Ausland her auszuüben, wobei allenfalls die Modalitäten des Besuchsrechts geeignet aus- bzw. umzugestaltet sind.

E. 5.3

Unbehelflich ist die Berufung des Beschwerdeführers auf das Urteil des EGMR i.S.

Udeh gegen Schweiz vom 16. April 2013 (Beschwerde Nr. 12020/09), bei dem es sich nicht um einen Grundsatzentscheid handelt. Vielmehr hat der EGMR dort ausschliesslich die Umstände des konkreten Einzelfalls berücksichtigt, die teilweise erst nach der Beurteilung durch das Bundesgericht eingetreten sind (vgl. BGE 139 I 325 E. 2.4 S. 327 ff.).

E. 5.4

Das vorinstanzliche Urteil erweist sich auch unter dem Aspekt der Wiedereingliederung des Beschwerdeführers im Heimatland als verhältnismässig. Zwar hielt sich der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt des vorinstanzlichen Urteils seit über zehn Jahren in der Schweiz auf. Darunter fallen jedoch über drei Jahre, die er im Asylverfahren, in der Illegalität und in Untersuchungshaft bzw. im Strafvollzug verbrachte. Dass die Vorinstanz die Aufenthaltsdauer angesichts dieser Umstände relativiert hat, entspricht gängiger Praxis (vgl. BGE 134 II 10 E. 4.3 S. 24 mit Hinweisen) und ist nicht zu beanstanden. Darüber hinaus ist der Beschwerdeführer erst im Alter von 31 Jahren in die Schweiz gekommen und hat somit den Grossteil seines Lebens in Nigeria verbracht, wo auch ein Teil seiner Familie lebt. Eine Rückkehr des Beschwerdeführers nach Nigeria ist daher nicht mit unüberwindlichen Schwierigkeiten verbunden.

E. 6.1

Der angefochtene Entscheid verletzt weder Bundes- noch Konventionsrecht. Folglich ist die Beschwerde unbegründet und abzuweisen.

E. 6.2

Da der angefochtene Entscheid der ständigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung entspricht und somit die Gewinnaussichten der Prozessbegehren von Anfang an beträchtlich geringer waren als die Verlustgefahren, erweist sich die Beschwerde als aussichtslos, so dass das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung abzuweisen ist (Art. 64 Abs. 1 BGG ; BGE 129 I 129 E. 2.3.1 S. 135 f.; Urteil 2C_856/2012 vom 25. März 2013 E. 7.1). Dem Verfahrensausgang entsprechend wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig. Angesichts der besonderen Umstände werden ihm reduzierte Gerichtskosten (Fr. 1'000.--) auferlegt (Art. 66 Abs. 1 BGG). Es sind keine Parteientschädigungen geschuldet (Art. 68 Abs. 1-3 BGG).

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