

SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2012/131 vom 12. März 2013

Sg Verwaltungsgericht, 2013-03-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2012_131

FR: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2012/131 du 12 mars 2013

IT: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2012/131 del 12 marzo 2013

Regeste

Ausländerrecht, Widerruf der Niederlassungsbewilligung, Art. 2 Abs. 2 AuG. Mit der Beteiligung am Drogenhandel auf Händlerstufe, ohne sich in einer finanziellen Notlage zu befinden, und der Beherbergung des Händlers der nächsthöheren Stufe ist die Mitwirkung am organisierten Kokainhandelssystem in einer Funktion verbunden, welche die Beendigung des Aufenthalts in der Schweiz auch nach dem Freizügigkeitsabkommen zwischen der Schweiz und der EU zulässt (Verwaltungsgericht, B 2012/131).

Erwägungen

E. 1

(...).

E. 2

Die Beschwerde richtet sich gegen den Widerruf der Niederlassungsbewilligung, welche dem Beschwerdeführer am 3. September 2007 erteilt wurde.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer stammt aus Nigeria, ist aber zumindest seit der Ausstellung des irischen Passes am 21. April 2006 auch Staatsbürger von Irland, welches Mitglied der Europäischen Gemeinschaft (nachfolgend EG) ist. Für Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der EG gilt das Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (Ausländergesetz; SR 142.20, abgekürzt AuG) nur so weit, als das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der EG und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (Freizügigkeitsabkommen; SR 0.142.112.681, abgekürzt FZA) keine abweichenden Bestimmungen enthält oder das Gesetz günstigere Bestimmungen vorsieht (vgl. Art. 2 Abs. 2 AuG). Nach Art. 2 Abs. 1 Anhang I FZA hat der unselbständig erwerbstätige Beschwerdeführer grundsätzlich das Recht, sich in der Schweiz aufzuhalten. Dieses Recht darf gestützt auf Art. 5 Abs. 1 FZA nur durch Massnahmen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind, eingeschränkt werden. Weitere Präzisierungen finden sich vor allem in der Richtlinie 64/221 EWG des Rates der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 25. Februar 1964 zur Koordinierung der Sondervorschriften für die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern, soweit sie aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sind (kurz RL 64/221/EWG, publ. in: ABl. Nr. 56 S. 850), auf welche in Art. 5 Abs. 2 Anhang I FZA Bezug genommen wird (vgl. BGer 2C_221/2012 vom 19. Juni 2012). Art. 5 Anhang I FZA kann nicht zu Massnahmen gegen in der Schweiz befindliche Personen ermächtigen, die über diejenigen hinausgehen, welche im schweizerischen Recht vorgesehen sind. Eine andere Auffassung widerspräche unter anderem dem in Art. 2 FZA

normierten Diskriminierungsverbot sowie der in Art. 2 Abs. 2 AuG enthaltenen Meistbegünstigungsklausel. Daher ist zunächst zu untersuchen, ob es ausserhalb des Freizügigkeitsabkommens eine Rechtsgrundlage gibt, auf welche die Verweigerung eines weiteren Verbleibs des Beschwerdeführers in der Schweiz gestützt werden kann (vgl. dazu nachfolgend E. 2.2). Erst bei Bejahung dieser Frage ist in einem nächsten Schritt zu prüfen, inwiefern das Freizügigkeitsabkommen den Behörden zusätzliche Schranken auferlegt (vgl. dazu nachfolgend E. 2.3; zum Prüfungsprogramm vgl. BGE 130 II 176 E. 3.2).

E. 2.2

Bei der Anwendung des Landesrechts ist zu prüfen, ob ein Widerrufsgrund erfüllt (vgl. dazu nachfolgend E. 2.2.1.) und die Massnahme verhältnismässig ist (vgl. dazu nachfolgend E. 2.2.2.).

E. 2.2.1

Nach Art. 63 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 62 Ingress und lit. b AuG kann die Niederlassungsbewilligung eines Ausländers widerrufen werden, wenn er zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt wurde. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist diese Voraussetzung erfüllt, wenn gegenüber dem Ausländer eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr ausgesprochen wurde (BGE 135 II 377 E. 4.1). Ob die Strafe bedingt, teilbedingt oder unbedingt ausgesprochen wurde, spielt keine Rolle (vgl. BGer 2C_453/2011 vom 28. November 2011 E. 2.2.1 mit Hinweis). Mit der rechtskräftigen Verurteilung des Beschwerdeführers zu einer Freiheitsstrafe von 14 Monaten, bedingt erlassen bei einer Probezeit von zwei Jahren, ist der Widerrufsgrund gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 62 Ingress und lit. b AuG erfüllt.

E. 2.2.2

Sowohl Art. 63 Abs. 1 als auch Art. 62 Ingress und lit. b AuG sind als "Kann-"Bestimmung formuliert und räumen der zuständigen Behörde einen gewissen Ermessensspielraum ein. Gemäss Art. 96 Abs. 1 AuG berücksichtigt die zuständige Behörde bei der Ermessensausübung die öffentlichen Interessen und die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration der Ausländerinnen und Ausländer. Dabei sind namentlich die Schwere des Verschuldens bei Straftaten, die Dauer der bisherigen Anwesenheit sowie die dem Betroffenen und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen (vgl. BGE 135 II 377 E. 4.3 mit Hinweisen). An die Schwere des Verschuldens sind umso strengere Anforderungen zu stellen, je länger der Betroffene in der Schweiz gelebt hat. Selbst wenn er sein ganzes bisheriges Leben in der Schweiz verbracht hat (Ausländer der "zweiten Generation"), ist bei Gewalt-, Sexual- und Betäubungsmitteldelikten bzw. wiederholter Straffälligkeit ein Widerruf des Anwesenheitsrechts nicht ausgeschlossen (vgl. BGE 122 II 433 E. 2c; 130 II 176 E. 4.4.2). Neben dem strafrechtlichen Verschulden sind insbesondere die Art und Schwere der Straftat(en), die durch die Straftat verletzten Rechtsgüter, die Art und Umstände der Tatbegehung (einfache oder mehrfache Delinquenz) sowie das Verhalten nach der Tat zu berücksichtigen. Dem strafrechtlichen Resozialisierungsgedanken ist zwar im Rahmen der umfassenden Interessenabwägung Rechnung zu tragen. Die Prognose über das Wohlverhalten ist jedoch nicht ausschlaggebend, weil aus der Sicht der Ausländerbehörden das Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im Vordergrund steht. Aus ausländerrechtlicher Sicht ist das Risiko eines Rückfalls umso weniger hinzunehmen, je schwerer die Tat wiegt, welche die ausländische Person verübt hat. Im Zusammenhang mit Gewaltdelikten muss selbst ein geringes Restrisiko nicht in Kauf

genommen werden (vgl. S. Hunziker, in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Stämpfli Handkommentar, Bern 2010, N 12 zu Art. 63 AuG mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Das Verschulden des Beschwerdeführers an den in den Jahren 2008 und 2009 begangenen Straftaten wiegt in ausländerrechtlicher Hinsicht schwer. Er wurde wegen Drogenhandels – er hatte im Zeitraum etwa eines Jahres rund 100 Gramm Kokaingemisch, d.h. mehr als 18 Gramm reines Kokain weiterverkauft – zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 14 Monaten verurteilt. Der Beschwerdeführer hat sich damit einer schweren Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz schuldig gemacht. Beim Betäubungsmittelhandel hängt das Verschulden wesentlich davon ab, in welcher Funktion der Täter mitgewirkt hat (vgl. Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen ST.2010.12-SK3 vom 17. August 2010 E. 2b). Da der Beschwerdeführer unter anderem einen Bezug von rund 50 Gramm Kokaingemisch bei seinem Lieferanten tätigte, durften ihn die Strafbehörden willkürfrei als Zwischenhändler und nicht als Lieferanten an Endverbraucher behandeln (vgl. BGer 6B_892/2010 vom 22. Dezember 2010 E. 1.4). Der Beschwerdeführer delinquierte – auch wenn er insgesamt eine relativ geringe Menge an Kokain umsetzte – als Zwischenhändler unterster Kategorie, ohne selber drogenabhängig zu sein oder sich – bei fester Anstellung mit einem monatlichen Einkommen von Fr. 3'500.- - in einer eigentlichen finanziellen Notsituation bzw. notstandsähnlichen Lage befunden zu haben. Nach den Feststellungen des Strafrichters ist sodann nicht ersichtlich, dass er – über sein teilweises Geständnis hinaus – eine besondere Einsicht und Reue an den Tag gelegt hätte. Die Bekundung, sich künftig an das Gesetz halten zu wollen, ist eine Selbstverständlichkeit (vgl. BGer 6B_892/2010 vom 22. Dezember 2010 E. 3.3). In ausländerrechtlicher Hinsicht kommt hinzu, dass der Beschwerdeführer seinen Kokainlieferanten - mithin den Händler der nächsthöheren Stufe - bei sich zu Hause beherbergte (vgl. Urteil des Kreisgerichts Rheintal vom 2. Dezember 2009 E. 2). Zu berücksichtigen ist zudem, dass der Beschwerdeführer im Jahr 2000 sein Asylgesuch unter Verwendung einer falschen Identität einreichte. Dieses öffentliche Interesse am Widerruf der Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers überwiegt sein privates Interesse an einem weiteren Anwesenheitsrecht in der Schweiz. Zwar lebt er mit Unterbrüchen von unbekannter Dauer seit dem Jahr 2000 – mithin seit rund 12 Jahren – in der Schweiz und ist beruflich – als seit 18. Juni 2007 festangestellter Produktionsmitarbeiter bei C. AG, die ihm ein gutes Zeugnis ausstellt - hier integriert. Er wurde jedoch in Nigeria, wo er bis zum Alter von 24 Jahren lebte, sozialisiert. Dorthin kehrte er nach seiner Einreise in die Schweiz zumindest zweimal zurück, um zu heiraten. Den Beschwerdeführer binden keine familiären Beziehungen an die Schweiz. Seine Ehefrau, die er am 15. Januar 2010 in seiner Heimat heiratete, lebt in Nigeria. Dass sie in der Vergangenheit Beziehungen zur Schweiz hatte, wird weder geltend gemacht noch aus den Akten ersichtlich. Die Rückkehr nach Nigeria wird dem Beschwerdeführer deshalb wesentlich dadurch erleichtert, dass er in familiärer Hinsicht – Kontakte bestanden auch zu seiner Mutter, welche im Jahr 2002 eidesstattlich das Kindsverhältnis des Beschwerdeführers bestätigte (vgl. act. 13, Dossier des Beschwerdeführers S. 21/22), und zu seinem Schwiegervater, der im Jahr 2010 eine entsprechende Erklärung für die Ehefrau abgab (vgl. act. 13, Dossier der Ehefrau des Beschwerdeführers S. 10) - über Anknüpfungspunkte verfügt. Familiär ist der Beschwerdeführer somit ausschliesslich mit seinem Herkunftsland verbunden. Weitere persönliche Beziehungen hat er in der Schweiz unter anderem im Umfeld des Drogenhandels gepflegt. Die privaten Interessen an der Weiterführung dieser persönlichen Kontakte wiegen gering. Sodann werden die beruflichen

Erfahrungen, die er in der Schweiz sammeln konnte, den wirtschaftlichen Neuanfang begünstigen.

E. 2.3

Zu klären ist, ob der Widerruf der Niederlassungsbewilligung auch vor den Regeln des Freizügigkeitsabkommens standhält.

E. 2.3.1

Einschränkungen der Freizügigkeit sind eng auszulegen. Entfernungs- bzw. Fernhaltungsmassnahmen setzen eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt, voraus. Nicht jede Verletzung nationalen Rechts bewirkt eine solche Gefährdung. Soweit es – wie hier – nicht um Massnahmen zum Schutz der öffentlichen Gesundheit geht, darf ausschliesslich das persönliche Verhalten der in Betracht kommenden Einzelperson ausschlaggebend sein. Das bedeutet, dass der Ausländer, gegen den die ausländerrechtlichen Massnahmen ergriffen werden, durch sein persönliches Verhalten zu diesen Anlass gegeben haben muss. Art. 3 Abs. 1 RL 64/221/EWG steht Massnahmen entgegen, die zum Zwecke der Abschreckung anderer Ausländer, mithin aus generalpräventiven Gründen, verfügt werden. Ausserdem können strafrechtliche Verurteilungen allein laut Art. 3 Abs. 2 RL 64/221/EWG nicht ohne weiteres Massnahmen begründen. Der EuGH hat diese Bestimmung dahin ausgelegt, dass von den Behörden eine spezifische Prüfung unter dem Blickwinkel der dem Schutz der öffentlichen Ordnung innewohnenden Interessen verlangt wird, die nicht notwendigerweise mit den Beurteilungen übereinstimmen muss, auf denen die strafrechtliche Verurteilung beruht. Somit darf eine frühere strafrechtliche Verurteilung nur insoweit berücksichtigt werden, als die ihr zugrunde liegenden Umstände ein persönliches Verhalten erkennen lassen, das eine gegenwärtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung darstellt. Es ist allerdings möglich, dass schon allein das vergangene Verhalten den Tatbestand einer solchen Gefährdung der öffentlichen Ordnung erfüllt. Laut EuGH obliegt es den nationalen Behörden, diese Frage in jedem Einzelfall zu beurteilen, wobei sie die besondere Rechtsstellung der dem Gemeinschaftsrecht unterliegenden Personen und die grosse Bedeutung des Grundsatzes der Freizügigkeit zu berücksichtigen haben (vgl. BGE 130 II 176 E. 3.4.1 mit Hinweisen). Nach Art. 27 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten (vgl. ABl. L 158/77 vom 30. April 2004, kurz RL 2004/38/EG), welche für die Schweiz nicht von unmittelbarer Bedeutung, aber geeignet ist, die Beurteilung der Verhältnismässigkeit zu prägen, darf die Freizügigkeit der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit eingeschränkt werden. Art. 27 Abs. 2 RL 2004/38/EG weist – in Anknüpfung an die bisherige Rechtslage und die Rechtsprechung des EuGH – darauf hin, dass dabei ausschliesslich auf das persönliche Verhalten des Betroffenen abzustellen ist. Dieses muss eine "tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr" darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Eine strafrechtliche Verurteilung allein kann nicht ohne weiteres eine Ausweisung begründen, und der Grundsatz der Verhältnismässigkeit ist zu beachten. Generalpräventive Begründungen sind damit von vornherein unzulässig. Für Unionsbürger und ihre Familienangehörigen mit dem Recht auf Daueraufenthalt, welches ihnen nach einem ununterbrochenen, rechtmässigen Aufenthalt während fünf Jahren zukommt, kommen erhöhte Anforderungen zum Zug. Sie dürfen nur aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit

ausgewiesen werden (Art. 28 Abs. 2 RL 2004/38/EG). Hat ein Unionsbürger die letzten zehn Jahre im Aufnahmemitgliedstaat gelebt oder ist er minderjährig, darf er nicht ausgewiesen werden, es sei denn, die Entscheidung beruhe auf zwingenden Gründen der öffentlichen Sicherheit, die von den Mitgliedstaaten festzulegen sind (Art. 28 Abs. 3 RL 2004/38/EG). Der Begriff der "zwingenden Gründe" ist erheblich enger als derjenige der "schwerwiegenden Gründe" der öffentlichen Ordnung und Sicherheit. Nach der Rechtsprechung des EuGH sind solche zwingenden Gründe auf "aussergewöhnliche Umstände" zu begrenzen und setzen nicht nur das Vorliegen einer Beeinträchtigung der öffentlichen Sicherheit, sondern darüber hinaus einen "besonders hohen Schweregrad" derselben voraus. Im Übrigen ist auch der Begriff der öffentlichen Sicherheit selbst in diesem Kontext auszulegen. Dieser umfasst sowohl die innere als auch die äussere Sicherheit. Nach der Rechtsprechung können die Beeinträchtigung des Funktionierens der Einrichtungen des Staates und seiner wichtigen öffentlichen Dienste sowie das Überleben der Bevölkerung ebenso wie die Gefahr einer erheblichen Störung der auswärtigen Beziehungen oder des friedlichen Zusammenlebens der Völker oder eine Beeinträchtigung der militärischen Interessen die öffentliche Sicherheit berühren. Der bandenmässige Handel mit Betäubungsmitteln kann aber durchaus auch von diesem Begriff erfasst werden. Denn er stellt eine "diffuse Kriminalität" dar, die mit beeindruckenden wirtschaftlichen und operativen Mitteln ausgestattet ist und sehr häufig über internationale Verbindungen verfügt. Der EuGH verweist in diesem Zusammenhang darauf, dass in einem Rahmenbeschluss festgestellt worden sei, der illegale Drogenhandel stelle eine Bedrohung der Gesundheit, Sicherheit und Lebensqualität der Unionsbürger sowie der legalen Wirtschaftstätigkeit, der Stabilität und der Sicherheit der Mitgliedstaaten dar. Allerdings muss eine Ausweisungsmassnahme jedenfalls auf eine individuelle Prüfung des Einzelfalls gestützt werden. Sie kann nur dann mit zwingenden Gründen gerechtfertigt werden, wenn eine solche Massnahme angesichts der aussergewöhnlichen Schwere der Bedrohung für den Schutz der Interessen, die mit ihr gewahrt werden sollen, erforderlich ist. Dies setzt voraus, dass dieses Ziel unter Berücksichtigung der Aufenthaltsdauer im Aufnahmemitgliedstaat und insbesondere der schweren negativen Folgen, die eine solche Massnahme für den Unionsbürger haben kann, die vollständig in den Aufnahmestaat integriert sind, nicht durch weniger strikte Massnahmen erreicht werden kann. Weiter ist der aussergewöhnliche Charakter der Bedrohung der öffentlichen Sicherheit aufgrund des persönlichen Verhaltens des Betroffenen (die für die Zeit zu beurteilen ist, zu der die Ausweisungsverfügung ergeht), und zwar nach Massgabe der verurteilten und verhängten Strafen, des Grades der Beteiligung an der kriminellen Aktivität, des Umfangs des Schadens und gegebenenfalls der Rückfallneigung, gegen die Gefahr abzuwägen, die Resozialisierung des Unionsbürgers in dem Staat, in den er vollständig integriert ist, zu gefährden (vgl. Epiney/ Mosters, Die Rechtsprechung des EuGH zur Personenfreizügigkeit und ihre Implikationen für das Freizügigkeitsabkommen Schweiz-EU, in: Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht 2010/2011, Zürich/ Bern 2011, S. 75 ff. mit Hinweisen insbesondere auf die Rechtsprechung).

E. 2.3.2

Ob sich die Interessenabwägung bei der Beurteilung des Widerrufs der Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers an den "zwingenden" Gründen – weil er irischer Staatsbürger ist und sich seit mehr als zehn Jahren rechtmässig in der Schweiz aufhält – oder aber lediglich an den "schwerwiegenden" Gründen – weil er sich noch nicht während zehn Jahren oder länger als irischer Staatsbürger rechtmässig in der Schweiz

aufgehalten hat –orientiert, kann offen bleiben. Selbst die dargestellte Rechtsprechung des EuGH zu den zwingenden Gründen lässt den Widerruf der Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers zu. Mit der Beteiligung am Drogenhandel auf Händlerstufe, ohne sich in einer eigentlichen finanziellen Notlage zu befinden, und der Beherbergung des Händlers der nächsthöheren Stufe bei sich zu Hause wirkte der Beschwerdeführer in einer Funktion am organisierten Kokainhandelssystem mit, welche mit Blick auf die genannten mit dem Betäubungsmittelhandel verbundenen vielfältigen Gefahren die Beendigung seines Aufenthalts in der Schweiz als verhältnismässig erscheinen lassen. Seine privaten Interessen erscheinen von untergeordneter Tragweite (vgl. zur Interessenabwägung oben E. 2.2.2.). Dies gilt umso mehr, als ihn mit Irland, dessen Bürgerrecht er im Alter von über dreissig Jahren aufgrund einer - mittlerweile wieder aufgelösten – Ehe mit einer irisch-schweizerischen Doppelbürgerin erworben hatte, weder persönliche noch wirtschaftliche Beziehungen verbinden.

E. 2.4

Zusammenfassend ergibt sich, dass das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthalts des Beschwerdeführers in der Schweiz schwer wiegt. Die privaten Interessen des Beschwerdeführers an dessen Weiterführung werden durch den Umstand relativiert, dass er familiär durch die Heirat einer in Nigeria lebenden Landsfrau nicht an die Schweiz gebunden ist und ihm der Neustart in seinem Heimatland aufgrund seiner beruflichen Erfahrungen, welche er in der Schweiz sammeln konnte, auch in wirtschaftlicher Hinsicht erleichtert wird. Da er zudem über einen irischen Pass verfügt, bestehen für den Beschwerdeführer Alternativen zu einer Rückkehr nach Nigeria. Insgesamt vermögen deshalb seine privaten Interessen an einem weiteren Verbleib in der Schweiz die öffentlichen Interessen am Widerruf seiner Niederlassungsbewilligung nicht zu überwiegen. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

E. 3

(...). Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt: 1./ Die Beschwerde wird abgewiesen. 2./ Der Beschwerdeführer bezahlt die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'000.-- unter Verrechnung des geleisteten Kostenvorschusses in gleicher Höhe. 3./ Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.

V. R. W. Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: lic. iur. Beda Eugster Dr. Thomas Scherrer
Versand dieses Entscheides an: - den Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt lic.iur. A.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.

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