

SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2017/80 vom 22. November 2017

Sg Verwaltungsgericht, 2017-11-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2017_80

FR: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2017/80 du 22 novembre 2017

IT: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2017/80 del 22 novembre 2017

Regeste

Ausländerrecht, Art. 96 Abs. 1 AuG, Art. 8 Abs. 2 EMRK. Die Beschwerdeführerin wurde wegen Sozialversicherungsbetrugs zu einer 21-monatigen Freiheitsstrafe verurteilt. Sie ist serbische Staatsangehörige und seit 1995 verheiratet mit einem in der Schweiz niederlassungsberechtigten Landsmann, mit dem sie zwei in der Schweiz ebenfalls niederlassungsberechtigte Kinder (geb. 2006 und 2008) hat. Die Zeit von Dezember 1996 bis zu ihrer erneuten Einreise in die Schweiz im April 2001 verbrachte sie in Serbien. Das öffentliche Interesse am Widerruf ihrer Niederlassungsbewilligung überwiegt auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass das Familienleben nicht mehr in der Schweiz geführt werden kann, ihre privaten Interessen (Verwaltungsgericht, B 2017/80). Die gegen dieses Urteil erhobene Beschwerde ans Bundesgericht wurde mit Urteil vom 24. August 2018 abgewiesen (Verfahren 2C_17/2018).

Erwägungen

E. 1

(...).

E. 2

Die Niederlassungsbewilligung kann bei Ausländern wie der Beschwerdeführerin, die sich seit mehr als 15 Jahren ununterbrochen und ordnungsgemäss in der Schweiz aufhält, nur widerrufen werden, wenn sie in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen oder diese gefährden (vgl. Art. 63 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 63 Abs. 1 lit. b Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [SR 142.20, AuG]) oder wenn sie zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt werden (vgl. Art. 63 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 62 lit. b AuG). Eine längerfristige Freiheitsstrafe wird bejaht, wenn die (bedingte oder unbedingte) Freiheitsstrafe mehr als ein Jahr beträgt (vgl. dazu BGE 135 II 377 E. 4.2.). Das Kreisgericht T. verurteilte die Beschwerdeführerin mit Entscheid vom 4. November 2015 zu einer Freiheitsstrafe von 21 Monaten. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde bei einer Probezeit von zwei Jahren bedingt aufgeschoben. Damit ist der Widerrufsgrund von Art. 63 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 62 lit. b AuG erfüllt.

E. 3

Ein Widerruf der Niederlassungsbewilligung rechtfertigt sich indessen selbst bei Vorliegen eines Widerrufsgrundes nur, wenn die im Einzelfall vorzunehmende Interessenabwägung den Widerruf auch als verhältnismässig erscheinen lässt (Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, SR 101, BV; Art. 96 Abs. 1 AuG). Der Widerruf setzt also voraus, dass das öffentliche Interesse an der Wegweisung die

privaten Interessen der betroffenen Person an deren Verbleib in der Schweiz übersteigt. Bei dieser Interessenabwägung zu berücksichtigen sind laut konstanter Praxis des Bundesgerichts insbesondere die Schwere des Verschuldens des Ausländers, die Dauer seiner Anwesenheit in der Schweiz und seine Integration sowie die ihm und seiner Familie drohenden Nachteile. Der Widerruf der Niederlassungsbewilligung hat zu unterbleiben, wenn der verfolgte Zweck mit einer weniger einschneidenden Massnahme, z.B. mit einer Androhung des Widerrufs der Bewilligung, erreicht werden kann (BGE 135 II 377 E. 4.3; Weisungen des Staatssekretariates für Migration [SEM], I. Ausländerbereich, Version 25.10.2013 Stand: 18. Juli 2016, Ziff. 8.3, abrufbar unter: www.bfm.admin.ch). Bei Beschwerdeführern mit Kindern ergibt sich die Notwendigkeit der Interessenabwägung auch aus Art. 8 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101, EMRK) und Art. 13 Abs. 1 BV. Ausgangspunkt und Massstab der Überprüfung ist das Verschulden der Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit den von ihr begangenen Straftaten und damit die verhängten Strafen beziehungsweise das in den entsprechenden Strafurteilen zum Ausdruck kommende Verschulden. Dabei hat sich das Verwaltungsgericht mit den Erwägungen der entscheidenden Strafbehörden auseinanderzusetzen, um zu einem eigenen Schluss betreffend die Schwere des Verschuldens und die Gefahrenprognose zu gelangen (VerwGE B 2011/58 vom 11. August 2011 E. 3.1). Denn beim Entscheid über den Widerruf der Niederlassungsbewilligung stehen weniger der Resozialisierungsgedanke oder die Prognose über das künftige Wohlverhalten als vielmehr das allgemeine Interesse an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Vordergrund. Der Beurteilungsmassstab ist damit vorliegend im Vergleich zu den Strafbehörden strenger. Zu beachten ist dabei jedoch, dass laut Bundesgericht umso strengere Anforderungen an die Schwere des Verschuldens beziehungsweise den Widerruf der Niederlassungsbewilligung zu stellen sind, je länger Ausländer in der Schweiz leben. Die Ausweisung und damit auch der Widerruf der Niederlassungsbewilligung ist aber selbst dann nicht ausgeschlossen, wenn Ausländer in der Schweiz geboren und aufgewachsen sind (BGE 130 II 176 E. 4.4.2).

E. 4

Vorliegend ist es so, dass das Urteil des Kreisgerichts T. vom 4. November 2015 unbegründet blieb, da keine Begründung verlangt worden war (Dossier, S. 73 ff.). Aber vergleicht man die ausgefallte Strafe von 21 Monaten Freiheitsstrafe mit dem Antrag der Staatsanwaltschaft (Freiheitsstrafe von 24 Monaten), so kann davon ausgegangen werden, dass der seitens der Staatsanwaltschaft geschilderte Sachverhalt grundsätzlich Basis des gerichtlichen Urteils bildete (vgl. die Anklageschrift in Dossier, S. 97 ff.). Aus der Anklageschrift geht hervor, dass die Beschwerdeführerin in der Absicht, sich unrechtmässig zu bereichern, massgebliche Organe und Beauftragte der Sozialversicherungsanstalt durch Vorspiegelung und Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder in ihrem Irrtum arglistig bestärkt und zu Zahlungen von insgesamt CHF 258'944 bestimmt hat, wodurch diese sich oder einen anderen am Vermögen schädigten (Dossier, S. 107). Bezüglich weiterer CHF 1'280'286 machte sich die Beschwerdeführerin des versuchten Betrugs schuldig. Hinzu kamen weitere Straftatbestände, die sie mit diesem Verhalten erfüllte, die vergleichsweise allerdings weniger gewichtig erscheinen. Die Deliktssumme sowie das absichtliche und bewusste Vorgehen der Beschwerdeführerin beim Betrug der Sozialversicherungsanstalt – einer wichtigen Institution der sozialen Sicherheit und Solidarität in der Schweiz – dokumentieren eine ausgeprägte Geringschätzung und Gleichgültigkeit der Beschwerdeführerin gegenüber der schweizerischen Rechts- und

Sozialordnung. Mit ihrem Vorgehen hat die Beschwerdeführerin nicht nur einen Straftatbestand erfüllt, sondern auch die öffentliche Ordnung der Schweiz in einem empfindlichen Punkt massiv verletzt. Hinzu kommt, dass danach trotz laufendem ausländerrechtlichem Verfahren erneut ein Ermittlungsverfahren wegen Ladendiebstahls (nicht geringwertiger Sachen) in Deutschland aufgenommen wurde (Dossier, S. 185). Die Beschwerdeführerin hatte das Diebesgut herausgegeben, nachdem sie von der Ladendetektivin in der Tiefgarage auf den Diebstahl angesprochen worden war. Was die Beschwerdeführerin gegen die Diebstahlsabsicht – sie habe die fraglichen Kosmetikartikel in der Handtasche gelegt, weil der Einkaufswagen grosse Löcher aufgewiesen habe – vorbringt, erscheint unglaubwürdig, zumal sie dabei beobachtet worden war, wie sie die Artikel vorgängig „ausschachtelte“ (Dossier, S. 185). Zudem ist das öffentliche Interesse am Widerruf ihrer Niederlassungsbewilligung auch ohne Berücksichtigung dieses Diebstahls erheblich. Denn aufgrund der fortgesetzten Tatbegehung beim Sozialversicherungsbetrug kann nicht die Rede von einem einmaligen Fehltritt sein. Dem gegenüber stehen die privaten Interessen der Beschwerdeführerin und ihrer Familie – das heisst ihres Ehemannes und ihrer beiden (minderjährigen) Kinder – und damit unter anderem die lange Aufenthaltsdauer der Beschwerdeführerin in der Schweiz sowie die Tatsache, dass sie hier verheiratet ist und auch ihre beiden minderjährigen Kinder hier leben. Die Beschwerdeführerin ist mit den Lebensumständen aufgrund ihrer Kinder- und Jugendzeit in Serbien bestens vertraut. Dafür sprechen auch die Tatsachen, dass sie in der Lage ist, in Serbien ein Gerichtsverfahren durchzuführen (act. 2/3), und in so engem Kontakt mit den Eltern und Geschwistern des Ehemannes steht, dass diese offenbar nur aufgrund ihrer finanziellen Lage nicht gewillt sind, die Beschwerdeführerin bei sich aufzunehmen (act. 1 S. 7). Ihr kann deshalb diesbezüglich eine Rückkehr nach Serbien ohne weiteres zugemutet werden. Die Beziehung zu ihren Kindern und zu ihrem Mann kann die Beschwerdeführerin entweder vom Ausland aus pflegen (z.B. mittels Skype oder anderer elektronischer Medien sowie im Rahmen von Besuchsaufenthalten) oder zusammen mit ihrer Familie ausreisen. Denn auch den übrigen Mitgliedern der Familie ist die Ausreise zumutbar, hat doch der Ehegatte der Beschwerdeführerin seine prägende Schul- und Jugendzeit im selben Kulturkreis wie die Beschwerdeführerin selbst verbracht und leben auch seine Eltern und Geschwister nach wie vor dort. Die Kinder befinden sich zwar in der Ausbildungsphase, aber gleichzeitig noch in einem sehr anpassungsfähigen Alter. Der Antritt einer Lehrstelle steht nicht in naher Zeit bevor. Wohl wäre es angesichts der guten Schulnoten der Tochter K.Y. (Dossier, S. 161f. und S. 375 ff.) für diese bedauerlich, die Schweiz zu verlassen, doch könnte sie gewiss auch im Ausland an diese guten Leistungen anknüpfen. Im Übrigen musste die Beschwerdeführerin zur Zeit ihrer Betrugshandlungen damit rechnen, die berufliche Zukunft ihrer Kinder durch ihr Handeln zu gefährden. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung genügt die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Gefahr, bei einer Aufenthaltsbeendigung ihrem Leben ein Ende zu setzen, für sich allein nicht, um die Wegweisung beziehungsweise deren Vollzug bereits als unverhältnismässig beziehungsweise unzulässig erscheinen zu lassen. Die schweizerischen Behörden sind gehalten, im Rahmen der konkreten Rückkehrmassnahmen alles ihnen Zumutbare vorzukehren, um medizinisch beziehungsweise betreuungsmässig sicherzustellen, dass das Leben und die Gesundheit der betroffenen Person nicht beeinträchtigt wird; sie sind verfassungsrechtlich jedoch nicht verpflichtet, im Hinblick auf eine psychisch kritische Situation in Abweichung von den gesetzlichen Vorgaben dem Ansinnen auf Erteilung einer Anwesenheitsberechtigung zu entsprechen. Der Vollzug der

Wegweisung muss in solchen Fällen sorgfältig geplant und durchgeführt werden. Allenfalls ist die Möglichkeit einer vorgängigen fürsorgerischen Unterbringung (Art. 426 ff. des Schweizerischen Zivilgesetzbuches; SR 210, ZGB) in zeitlicher Nähe zur Wegweisung, eine ärztliche Begleitung auf dem Flug oder eine Übergabe an beziehungsweise eine Kontaktaufnahme mit entsprechenden Spezialisten im Heimatland zu prüfen. Nur wenn der Vollzug der Wegweisung auch mit adäquater medizinischer Rückkehrhilfe und entsprechenden Vorsichtsmassnahmen längerfristig nicht möglich ist, stellt sich die Frage einer Unzumutbarkeit oder einer Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs und der sich daraus ergebenden Konsequenzen, wobei diesbezüglich im Zusammenhang mit Art. 3 EMRK relativ hohe Schwellen gelten, da es dabei nicht unmittelbar um Handlungen oder Unterlassungen staatlicher oder privater Akteure geht, sondern um einen natürlichen Prozess (Krankheit), der zu den entsprechenden Konsequenzen (Tod, Verschlechterung des Gesundheitszustandes usw.) führt (vgl. BGer 2C_856/2015 vom 10. Oktober 2015 E. 3.1. und 3.2.1). Aus dieser bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist abzuleiten, dass bei Suizidabsichten, die – wie vorliegend – insbesondere im Zusammenhang mit dem Vollzug einer zulässigen und zumutbaren Wegweisung geäussert werden, in erster Linie der Vollzug als solcher sorgfältig zu planen ist, jedoch die Schweiz für die im Heimatland mögliche Suizidprävention grundsätzlich keine Verantwortung zu übernehmen hat. Insoweit sind die Unterlagen, welche die Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit den Behandlungsmöglichkeiten in ihrer Heimat vorlegt, unbehelflich. Die medizinische Behandlung der Beschwerdeführerin ist auch in Südserbien gesichert und steht einer Rückkehr nicht entgegen (statt vieler BVerwGer D■1078/2015 vom 2. März 2015 E. 4.5; E■3152/2009 vom 22. August 2012 C.c.). Beweise für die gegenteiligen Behauptungen der Beschwerdeführerin wurden abgesehen von ihrer Parteiaussage keine angeboten. Alleine die Parteiaussage der wegen Betrugs verurteilten und damit in ihrer Glaubwürdigkeit eingeschränkten Beschwerdeführerin kann den Beweis nicht erbringen, der für die Abweichung von der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts, die sich auf die Beurteilung von Länderexperten des Staatssekretariats (ehemals Bundesamt) für Migration stützt, erforderlich wäre (antizipierte Beweiswürdigung). Im Übrigen ist die Beschwerdeführerin nicht gezwungen, nach E. zu ziehen, sondern könnte sich auch andernorts in Serbien niederlassen. Die Eltern und Geschwister ihres Ehemannes wären ihr dabei sicher behilflich, selbst wenn sie sie offenbar selbst nicht aufnehmen können. Eine gravierende Situation wie im Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 21. Januar 2011 in Fall M.S.S. gegen Belgien und Griechenland (Geschäfts-Nr. 30696/09), also „ein Leben in extremer Armut und ohne die Möglichkeit zur Befriedigung der notwendigsten Bedürfnisse und ohne eine Perspektive auf Besserung“ und damit eine Verletzung von Art. 3 EMRK hat die Beschwerdeführerin mit ihren Angaben zur Familie des Ehemannes nicht glaubhaft machen können. In beruflicher Hinsicht ist die Beschwerdeführerin in der Schweiz nicht integriert. Sollte ihr Ehemann sich infolge seiner beruflichen Integration (Dossier, S. 207 ff.) für den Verbleib in der Schweiz entscheiden, wäre er aufgrund seiner ehelichen Beistandspflicht dazu angehalten, seine Ehefrau bei ihrer Integration in Serbien finanziell zu unterstützen. Die Schweiz und Serbien liegen im Übrigen nicht so weit auseinander, dass sich die Familienmitglieder nicht gegenseitig besuchen könnten. Dass sich die Beschwerdeführerin angesichts des laufenden ausländerrechtlichen Verfahrens nun trotz ihrer rezidivierenden depressiven Störung und der geltend gemachten starken Suizidgefährdung intensiv um die Verbesserung ihrer Deutschkenntnisse bemüht (act. 2/15), spricht nicht dafür, dass sie sich vorher bereits ausreichend um eine Integration

bemüht hat, sondern belegt einen Nachholbedarf in dieser Hinsicht, der angesichts des zeitlichen Zusammenhangs offenbar durch das vorliegende ausländerrechtliche Verfahren ausgelöst wurde. Im Übrigen ist dazu anzumerken, dass Herr Dr. med. S. vor allem dann von einer sehr hohen Suizidgefahr ausgeht, wenn die Beschwerdeführerin von ihrer Familie getrennt würde (vgl. act. 2/9). Dem kann entgegengewirkt werden, indem die ganze Familie ausreist oder indem der Suizidalität beim Vollzug der Wegweisung Rechnung getragen wird. So besteht insbesondere die Möglichkeit der fürsorgerischen Unterbringung in zeitlicher Nähe zum Vollzug der Wegweisung, eine ärztliche Begleitung auf dem Flug sowie bei der Ankunft in Serbien nötigenfalls eine Übergabe an entsprechende Spezialisten (BGer 2C_573/2014 vom 4. Dezember 2014 E. 4.3.2.). Angesichts der möglichen begleitenden Massnahmen wiegen die privaten Interessen der Beschwerdeführerin und ihrer Familie damit insgesamt höchstens mittelschwer. Damit überwiegt das öffentliche Interesse am Widerruf der Niederlassungsbewilligung die privaten Interessen der Beschwerdeführerin sowie ihrer Familie und der Widerruf der Niederlassungsbewilligung erweist sich (auch im Hinblick auf Art. 8 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV) als recht- und verhältnismässig. Gründe, die die Wegweisung im Sinne von Art. 83 AuG als nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar erscheinen lassen, sind nicht ersichtlich. Der seitens der Beschwerdeführerin angeführte Entscheid des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR, Geschäfts-Nr. 39350/13, Urteil vom 30. Juni 2015) bezieht sich nicht auf einen serbischen Staatsangehörigen und ist aus diesem Grund nicht mit dem vorliegenden Fall vergleichbar. Dies gilt insbesondere für die Erhältlichkeit der Medikamente am Rückkehrort des Betroffenen. In Bezug auf den bereits früher angeführten Entscheid (Udeh) wird auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen (act. 2/2 S. 12).

E. 5

Dem Verfahrensausgang entsprechend hat die Beschwerdeführerin die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen (vgl. Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidegebühr von CHF 2'000 ist angemessen (Art. 7 Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Dem Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege, dessen Behandlung in den Zuständigkeitsbereich des Abteilungspräsidenten fällt (vgl. Art. 6 Abs. 2 des Reglements über die Organisation und den Geschäftsgang des Verwaltungsgerichts, sGS 941.22) ist stattzugeben, da ihr Begehren nicht als aussichtslos eingestuft werden konnte und ihre prozedurale Bedürftigkeit erstellt ist. Die Kosten gehen dementsprechend infolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege zulasten des Staates (Art. 99 Abs. 2 VRP in Verbindung mit Art. 122 Abs. 1 Ingress sowie lit. b der Schweizerischen Zivilprozessordnung, SR 272, ZPO). Vor Verwaltungsgericht wird die unentgeltliche Rechtsverteidigung gewährt (Art. 99 Abs. 1 VRP). Die staatliche Honorarordnung wird für die Vorbereitung und Durchführung des Verfahrens der Verwaltungsrechtspflege angewendet, wird die unentgeltliche Rechtsverteidigung bewilligt (siehe Art. 30 Ingress lit. b Ingress und Ziff. 2 des Anwaltsgesetzes; sGS 963.70, AnwG). Bei unentgeltlicher Prozessführung wird das Honorar um einen Fünftel herabgesetzt (Art. 31 Abs. 3 AnwG). In der Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar vor Verwaltungsgericht pauschal CHF 1'000 bis CHF 12'000 (vgl. Art. 22 Abs. 1 Ingress und lit. b der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten; sGS 963.75, HonO). Innerhalb des für eine Pauschale gesetzten Rahmens wird das Grundhonorar nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der Bemühungen, der Schwierigkeit des Falles und den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten, bemessen (vgl. Art. 19 HonO). Der

Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht. Ein Pauschalhonorar von CHF 2'000, das um einen Fünftel auf CHF 1'600 zu kürzen ist, erscheint angemessen. Hinzu kommen pauschale Barauslagen von CHF 80 (vier Prozent von CHF 2'000, Art. 28bis HonO) sowie die Mehrwertsteuer (Art. 29 HonO).

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