

SG_PUBLIKATIONEN RDRM.2020.132 vom 17. März 2021

SG Gerichte, 2021-03-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publikationen_RDRM.2020.132

FR: SG_PUBLIKATIONEN RDRM.2020.132 du 17 mars 2021

IT: SG_PUBLIKATIONEN RDRM.2020.132 del 17 marzo 2021

Erwägungen

E. 1

Die von Amtes wegen vorzunehmende Prüfung der Rekursvoraussetzungen ergibt, dass diese sowohl hinsichtlich der Zuständigkeit und der Rekursberechtigung als auch in Bezug auf die Frist- und Formerfordernisse gegeben sind (Art. 43bis, Art. 45 Abs. 1, Art. 47 und 48 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [sGS 951.1; abgekürzt VRP]). Auf den Rekurs ist einzutreten.

E. 2

Die Niederlassungsbewilligung kann widerrufen werden, wenn der Ausländer zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt wurde (Art. 63 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 62 Bst. b AIG) oder in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen hat oder diese gefährdet (Art. 63 Abs. 1 Bst. b AIG). Als längerfristig gilt eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr (BGE 139 I 145 E. 2.1), wobei unerheblich ist, ob diese bedingt, teilbedingt oder unbedingt ausgesprochen wurde (Urteil des BGER 2C_685/2014 vom 13. Februar 2015 E.4.4). Stehen – wie vorliegend – ausschliesslich Delikte zur Diskussion, welche vor dem 1. Oktober 2016 begangen wurden, entscheiden nicht die Strafgerichte über die Landesverweisung (vgl. Art. 66a des Strafgesetzbuchs [SR 311.0; abgekürzt StGB] i.V.m. Art. 63 Abs. 3 AIG), sondern bleiben die Migrationsbehörden zuständig zum Widerruf der Niederlassungsbewilligung (vgl. Urteil des BGER 2C_468/2019 vom 18. November 2019 E.5.3).

Das Kantonsgericht St.Gallen verurteilte den Rekurrenten am 24. Juni 2019 zu einer teilbedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 32 Monaten für ein Delikt, das vor dem 1. Oktober 2016 begangen worden ist. Damit ist der Widerrufsgrund von Art. 63 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 62 Abs. 1 Bst. b gegeben. Ob auch der Widerrufsgrund des schweren Verstosses gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung nach Art. 63 Abs. 1 Bst. b

Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartementes SG

7/15 AIG gegeben ist, kann angesichts seiner Subsidiarität in der vorliegenden Konstellation offen bleiben. Die Schulden des Rekurrenten sowie die weiteren Verurteilungen dürfen im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung jedoch berücksichtigt werden (Urteil des BGER 2C_50/2012 vom 28. September 2012 E.5.1).

E. 3

Nach Art. 63 AIG kann die Niederlassungsbewilligung widerrufen werden. Die Massnahme muss – wie jedes staatliche Handeln – verhältnismässig sein (vgl. Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung [SR 101; abgekürzt BV]; Art. 96 AIG). Zur Beurteilung der Frage, ob dies der Fall ist, sind namentlich die Schwere des Delikts und das Verschulden des Betroffenen, der seit der Tat vergangene Zeitraum, das Verhalten des Ausländers während

diesem, der Grad seiner Integration bzw. die Dauer der bisherigen Anwesenheit sowie die ihm und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen. Wird in das durch Art. 8 Ziff. 1 EMRK geschützte Rechtsgut der Achtung des Privat- und Familienlebens eingegriffen, ist zudem eine konventionsrechtliche Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK vorzunehmen. Diese entspricht jener nach Art. 96 Abs. 1 AIG und kann in einem einzigen Schritt erfolgen (VGerE B 2013/247 vom 24. März 2015 E.4.1 mit Hinweisen). Die Niederlassungsbewilligung eines Ausländers, der sich schon seit langer Zeit hier aufhält, soll zwar nur mit besonderer Zurückhaltung widerrufen werden, doch ist dies bei wiederholter bzw. schwerer Straffälligkeit selbst dann nicht ausgeschlossen, wenn er hier geboren ist und sein ganzes bisherige Leben im Land verbracht hat. Bei schweren Straftaten, Rückfall oder wiederholter Delinquenz besteht – überwiegende private oder familiäre Bindungen vorbehalten – auch in diesen Fällen ein öffentliches Interesse daran, zur Aufrechterhaltung der Ordnung bzw. Verhütung von (weiteren) Straftaten die Anwesenheit des Ausländers zu beenden (Urteil des BGer 2C_348/2012 vom 13. März 2013 E. 3.1 mit Hinweisen).

a) Ausgangspunkt und Massstab für das Verschulden und die fremdenpolizeiliche Interessenabwägung sind die vom Gericht verhängten Strafen, d.h. das im Strafurteil zum Ausdruck kommende Verschulden. Vorliegend fällt neben den zahlreichen weiteren Verurteilungen hauptsächlich

Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartementes SG

8/15 lich diejenige durch das Kantonsgericht St.Gallen vom 24. Juni 2019 wegen gewerbmässigen Betrugs zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 32 Monaten ins Gewicht.

aa) Gemäss erwiesener Sachverhaltsdarstellung des Kantonsgericht St.Gallen machte der Rekurrent seit dem Jahr 2007 nach seinem Antrag auf Zusprache einer IV-Rente gegenüber dem Gutachter, den Mitarbeitern der IV-Stelle und den ihn behandelnden Ärzten wissentlich und willentlich falsche Angaben über seine Schmerzen, seine Beeinträchtigungen, seinen Tagesablauf, seinen sozialen Rückzug, seine Hilflosigkeit etc. bzw. spielte diesen bewusst und planmässig etwas vor. Der dadurch entstandene effektive bzw. tatsächliche Schaden beläuft sich auf insgesamt Fr. 357'742.90 (Fr 131'849.– + Fr. 225'893.90, ausbezahlte IV-/Kinder-Renten, Ergänzungsleistungen sowie vergütete Krankheitskosten von 2008 bis August 2014). Weiter hatte der Rekurrent den deliktischen Willen auch über den August 2014 (vorsorgliche Einstellung der Rente) hinaus und er hätte seine Deliktstätigkeit fortgesetzt, wenn sein Gebaren nicht aufgedeckt worden wäre. Diesfalls wäre die Leistung jedenfalls bis zur nächsten ordentlichen Rentenrevision im Jahr 2016 weiter ausbezahlt worden, was einen grossen hypothetischen Gefährdungsschaden von weiteren Fr. 194'624.– ausmacht.

bb) Das strafrechtliche Verschulden des Rekurrenten hat das Kantonsgericht insbesondere vor dem Hintergrund der beträchtlichen Schadenshöhe, der langjährigen Deliktstätigkeit und des begangenen Vertrauensmissbrauchs als gross eingestuft. Zum Zeitpunkt der IV-Anmeldung lebte der Rekurrent ohne Geldsorgen zusammen mit seinen Eltern. Entsprechend leicht hätte er von seiner Deliktstätigkeit absehen können. Dass er sich trotzdem über viele Jahre hinweg für ein strafbares und in hohem Masse verwerfliches Verhalten entschied, zeugt von einer hohen kriminellen Energie. Strafmindernd wurde lediglich die lange Verfahrensdauer berücksichtigt.

cc) Das Verschulden wiegt in ausländerrechtlicher Sicht schwer. Systematisch und über Jahre hinweg hat der Rekurrent durch bewusst täuschende Inszenierung sein Leiden vorgespielt. Mit Hilfe seiner Ehefrau,

Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartementes SG

9/15 B.____ (welche dazu beitrug, den Rekurrenten als möglichst krank und leidend darzustellen und dafür ihrerseits der Gehilfenschaft zu gewerbsmässigem Betrug schuldig gesprochen wurde), beteuerte der Rekurrent immer wieder, dass er sozial völlig isoliert sei, keinen Lärm ertrage, kaum die Wohnung verlasse und nicht Auto fahre. Zudem könne er sich teilweise nicht selber anziehen, benötige Hilfe beim Duschen sowie beim Essen. In Tat und Wahrheit nahm er jedoch aktiv am gesellschaftlichen Leben teil, lenkte mehrfach selbst ein Auto und auch die behauptete Hilflosigkeit bestand nicht. Das Vorgehen des Rekurrenten, um jahrelang unberechtigterweise von Staatsleistungen zu profitieren, war äusserst dreist und berechnend. Er zeigte dadurch eine ausgesprochene Geringschätzung und grobe Verletzung der hiesigen Rechts- und Sozialordnung. Das Entfernungs- und Fernhalteinteresse ist auch insofern hoch, als der missbräuchliche Bezug von Sozialversicherungsleistungen zu den Anlasstaten nach Art. 66a Abs. 1 Bst. e StGB gehört und, wäre die Tat nach dem 1. Oktober 2016 begangen worden, grundsätzlich zu einer obligatorischen strafrechtlichen Landesverweisung geführt hätte.

Negativ ins Gewicht fällt zudem die Uneinsichtigkeit und Unbelehrbarkeit des Rekurrenten gegenüber strafrechtlichen Verurteilungen: Der Rekurrent hat seit dem Jahr 1998 wiederholt delinquent und wurde vor der Verurteilung bereits zu drei Freiheitsstrafen von 9 Monaten, 8 Wochen bzw. 10 Tagen, zu zwei Geldstrafen von 16 bzw. 60 Tagessätzen sowie mehrfach zu Bussen zwischen Fr. 200.– und Fr. 1'500.– verurteilt. Entgegen der Ansicht des Rekurrenten handelt es sich hierbei keineswegs nur um nicht besonders schwerwiegende Delikte. Zudem hat er sich mit der Verurteilung vom 18. August 1998, unter anderem wegen bandenmässigen Diebstahls, bereits einmal eines Delikts gegen das Vermögen schuldig gemacht. Weder die Androhung der Ausweisung vom 22. November 1999 noch die mit Urteil des Verwaltungsgerichts vom 16. März 2004 förmlich angedrohte Ausweisung hielt den Rekurrenten davon ab, weiter zu delinquentieren.

b) Der Rekurrent macht geltend, dass bei ihm keine ungünstige Legalprognose vorliege, er die Taten bereue und seit der Beendigung des gewerbsmässigen Betrugs nicht mehr straffällig geworden sei.

Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartementes SG

10/15 aa) Hinsichtlich der vom Rekurrenten aus dem Urteil des Kantonsgerichts St.Gallen vom 24. Juni 2019 zitierten Prognosestellung ist festzuhalten, dass sich die Ausländerbehörde mit den Erwägungen der entscheidenden Strafbehörde auseinanderzusetzen hat, um zu einem eigenen Schluss betreffend die Gefahrenprognose zu gelangen. 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. (VGerE B 2017/80 E.3). Dies gilt auch noch nach Revision des strafrechtlichen Sanktionensystems. Die Prognose über das künftige Wohlverhalten spielt zwar auch bei der Beurteilung der Wegweisung eine Rolle, dem Gesichtspunkt der Rückfallgefahr kommt ausserhalb des Geltungsbereichs des

Freizügigkeitsabkommens aber keine vorrangige Bedeutung zu (Urteil des BGer 2C_282/2008 vom 11. Juni 2008 E.3). Gewerbsmässige und fortgesetzte Ausbeutung von Sozialeinrichtungen sind bei Personen, die sich – wie der Rekurrent – nicht auf das Freizügigkeitsabkommen berufen können, ausländerrechtlich ohne Weiteres auch generalpräventiv zu berücksichtigen (Urteil des BGer 2C_17/2018 vom 24. August 2018 E.2.2.1).

bb) Der Rekurrent macht zwar zu Recht geltend, dass der gewerbsmässige Betrug mittlerweile schon mehrere Jahre zurückliegt. Jedoch ist zu berücksichtigen, dass der Rekurrent mit der systematischen Täuschung der Sozialversicherung weitergemacht hätte, wenn seine Machenschaften nicht aufgedeckt worden wären. Aufgrund der fortgesetzten Tatbegehung beim Sozialversicherungsbetrug kann auch nicht die Rede von einem einmaligen Fehltritt sein. Das bisherige strafrechtliche Verhalten des Rekurrenten lastet zudem weiterhin nicht unerheblich, weshalb neuerliche Gefährdungen entgegen seiner Ansicht nicht auszuschliessen sind. Ebenfalls nicht auszuschliessen ist überdies, dass das strafrechtliche Wohlverhalten auf den Druck des strafrechtlichen und des ausländerrechtlichen Verfahrens zurückzuführen ist.

Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartementes SG

11/15 c) Zusammenfassend wiegt das Verschulden des Rekurrenten sowohl hinsichtlich der Art und Vielzahl der begangenen Delikte als auch der Tatumstände und der ausgefallten Strafe schwer. Es besteht daher ein erhebliches öffentliches Interesse am Widerruf der Niederlassungsbewilligung und an der Wegweisung des Rekurrenten. Soweit es aufgrund der Straftaten und des damit verbundenen Verschuldens überhaupt nach auf eine Rückfallgefahr ankommt, kann selbst ein geringes Risiko nicht hingenommen werden.

d) Bei der Würdigung der privaten Interessen am Verbleib in der Schweiz ist zu berücksichtigen, dass der Rekurrent im Alter von 11 Jahren in die Schweiz gekommen ist und seit rund 31 Jahren hier lebt. Nach dieser langen Anwesenheit ist in sozialer Hinsicht üblicherweise von einer gewissen Integration in die hiesigen Verhältnisse auszugehen. Die begangenen Straftaten sowie die mangelhaften Deutschkenntnisse – nach den Akten benötigte der Rekurrent für die Strafverfahren jeweils einen Dolmetscher – lassen hingegen an einer gelungenen Integration zweifeln. Auch die berufliche und finanzielle Situation vermögen nicht zu überzeugen: Nachdem der Rekurrent die Realschule in T.____ besuchte, schloss er keine Ausbildung ab, sondern bestritt er seinen Lebensunterhalt mit verschiedenen Hilfsarbeiterjobs, wobei er keine Stelle besonders lange halten konnte und sich nie richtig als Arbeitskraft bewährt und integriert hat. Gemäss Akten betrug der Schuldensaldo der Familie A.____ beim Sozialdienst Y.____ per 12. Mai 2020 Fr. 104'183.30. Gemäss Betreibungsregisterauszug vom 2. Juni 2020 bestanden zudem nicht getilgte Verlustscheine im Gesamtbetrag von rund Fr. 347'500.–. Am 3. Februar 2021 bestanden beim Betreibungsamt Y.____ bereits offene Schulden über Fr. 360'509.65, über einen Gesamtbetrag von Fr. 358'441.15 mussten Verlustscheine ausgestellt werden. Eine Zahlung des Rekurrenten ist gemäss Auskunft des Betreibungsamts nie eingetroffen. Die vom Rekurrenten behaupteten Anzeichen von Besserung sind nicht erkennbar. Auch der ins Recht geführte Ratenzahlungsplan mit der SVA gereicht ihm nicht zum Vorteil; gestützt auf diese Ratenzahlungsvereinbarung wurde gemäss SVA trotz Erinnerung keine einzige Zahlung geleistet.

Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartementes SG

12/15 Der Rekurrent hat seine Kindheit in seinem Heimatland verbracht und kennt die dortigen Verhältnisse sowie die Sprache. Selbst wenn der Rekurrent über kein Beziehungsnetz in seinem Heimatland verfügen würde, kann es ihm zugemutet werden, dorthin zurückzukehren und neue soziale Kontakte aufzubauen. Eine Rückkehr ins Heimatland ist ihm unter diesen Umständen zumutbar.

In Betracht fällt weiter, dass die Wegweisung des Rekurrenten aus der Schweiz zu einer Trennung von seiner Ehefrau und seinen Kindern führt, sofern ihm die Familie nicht nachfolgt. Die Ehefrau des Rekurrenten ist in Nordmazedonien geboren und im Alter von 14 Jahren in die Schweiz eingereist. Wie der Rekurrent selber ausführt, ist sie der albanischen Sprache mächtig und mit der dortigen Kultur vertraut. Auch ist davon auszugehen, dass sie beruflich wieder Fuss fassen könnte. Eine Ausreise mit dem Ehemann wäre ihr grundsätzlich zumutbar. Die gemeinsamen Kinder sind 9 bzw. 7 Jahre alt und damit zwar in der Ausbildungsphase, aber gleichzeitig noch in einem anpassungsfähigen Alter, weshalb ihnen ebenfalls zugemutet werden kann, ihren Eltern ins Ausland zu folgen. Dass sich die allgemeinen Lebensumstände in Kosovo schwieriger als in der Schweiz gestalten, begründet keine Unzumutbarkeit. Eine konkrete Gefährdung des Kindeswohls durch eine Ausreise ist nicht ersichtlich. Die Beeinträchtigung, welche der Rekurrent mit dem verübten gewerbsmässigen Betrug der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zugefügt hat, überwiegt vorliegend das Interesse der niederlassungsberechtigten Kinder, mit ihrem Vater in der Schweiz aufwachsen zu können. Der Ehefrau und den gemeinsamen Kindern steht es aber frei, in der Schweiz zu bleiben. Dass diesfalls ein gemeinsames Familienleben – abgesehen von Besuchsaufenthalten und telefonischen oder elektronischen Kontakten – nicht mehr gepflegt werden kann, hat der Rekurrent zu verantworten. Dem vom Rekurrenten vorgebrachten Argument, durch die tieferen Löhne in Kosovo könne kein angemessener Unterhalt geleistet werden, ist entgegenzuhalten, dass die Ehefrau gemäss den eingereichten Unterlagen bereits jetzt alleine für den finanziellen Unterhalt aufkommt. Das (fast immer gegebene) Interesse, die besseren wirtschaftlichen Verhältnisse in der Schweiz nutzen zu können, kann indessen für die Abwägung ohnehin nicht entscheidend sein. Die nichtehelichen Kinder sind mittlerweile 18 bzw. 16 Jahre alt. Sie wohnen nicht mit dem Rekurrenten im

Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartementes SG

13/15 selben Haushalt und sind nicht auf dessen Betreuung angewiesen. Der Rekurrent behauptet, häufig auch etwas mit den unehelichen Kindern zu unternehmen. Selbst wenn diese Behauptung zutreffen sollte, führt diese Vater-Kind-Beziehung nicht dazu, dass eine Rückkehr des Rekurrenten in sein Heimatland unzumutbar wäre; der familiäre Kontakt könnte ohne Weiteres durch gegenseitige Besuche und die modernen Kommunikationsmittel aufrechterhalten werden. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass auch das familiäre Umfeld in der Schweiz den Rekurrenten offensichtlich nicht daran hinderte, Straftaten zu begehen.

E. 4

Damit überwiegt zusammenfassend das öffentliche Interesse am Widerruf der Niederlassungsbewilligung und an der Wegweisung des Rekurrenten dessen private Interesse, in der Schweiz bleiben zu dürfen. Die angefochtene Verfügung erweist sich auch mit Blick auf Art. 8 EMRK als recht- und verhältnismässig. Der Rekurs ist somit abzuweisen.

Das Migrationsamt hat dem Rekurrenten nach Rechtskraft dieses Entscheids eine neue angemessene Ausreisefrist anzusetzen (Art. 64d Abs. 1 AIG).

E. 5

Mit Rekurseingabe vom 23. November 2020 ersuchte der Rekurrent gleichzeitig um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung.

a) Nach Art. 29 Abs. 3 BV hat jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos ist. Soweit es zur Wahrung ihrer Interessen notwendig ist, hat sie zudem Anspruch auf unentgeltliche Rechtsverbeiständung (Art. 117 Bst. a und b sowie Art. 118 Abs. 1 Bst. c der Zivilprozessordnung [SR 272] in Verbindung mit Art. 99 Abs. 2 VRP).

b) Aufgrund der eingereichten Unterlagen gilt der Rekurrent als bedürftig. Das Verfahren war zum Zeitpunkt der Einreichung des Rekurses nicht aussichtslos. Der Beizug eines Anwalts war angesichts der erheblichen Tragweite des Entscheids zur gehörigen Interessenwahrung erforderlich. Die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverbeiständung sind somit gegeben.

Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartementes SG

14/15

E. 6

a) Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Verwaltungsstreitigkeiten jener Beteiligte die Verfahrenskosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Die Entscheidegebühr von Fr. 1'000.– (Nr. 10.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung [sGS 821.5]) wird demnach dem unterliegenden Rekurrenten auferlegt, zufolge unentgeltlicher Rechtspflege jedoch vom Kanton getragen.

b) Zuzugabe unentgeltlicher Rechtsverbeiständung hat der Kanton den Rechtsvertreter des Rekurrenten zu entschädigen. Eine Kostennote wurde nicht eingereicht, sodass die Entschädigung nach Ermessen festzusetzen ist. Im Rekursverfahren vor dem SJD beträgt das Honorar pauschal Fr. 500.■ bis Fr. 6'000.■. Innerhalb dieses 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 (Art. 19 und 22 Abs. 1 Bst. a der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten [sGS 963.75]). Den Bemühungen des Rechtsvertreters im vorliegenden Fall erscheint in Berücksichtigung von Art. 31 Abs. 3 des Anwaltsgesetzes (sGS 963.75) eine pauschale Entschädigung von Fr. 1'500.■ (inkl. Barauslagen) zuzüglich Mehrwertsteuer (MWSt) angemessen.

Demgemäss erlässt das Sicherheits- und Justizdepartement als Entscheid 1. Der Rekurs von A.____, Y.____, wird abgewiesen.

2. Die Entscheidegebühr in Höhe von Fr. 1'000.– wird A.____ auferlegt, zufolge unentgeltlicher Rechtspflege jedoch vom Kanton getragen.

3. Der Kanton (SJD) entschädigt lic.iur. Daniel Christen, Rechtsanwalt, Amriswil, zufolge unentgeltlicher Rechtsverbeiständung mit Fr. 1'500.– zuzüglich MWSt.

Entscheid des Sicherheits- und Justizdepartementes SG

15/15

Der Vorsteher:

Fredy Fässler, lic.iur. Regierungsrat

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