

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2018.00236 vom 22. August 2018**

ZH Verwaltungsgericht, 2018-08-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2018.00236](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2018.00236)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2018.00236 du 22 août 2018

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2018.00236 del 22 agosto 2018

## **Regeste**

Aufenthaltsbewilligung | Verweigerung einer Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA wegen wiederholter Begehung von (Drogen-)Delikten. [Der mehrfach wegen Drogendelikten vorbestrafte und zuletzt wegen Drogendelikten etc. zu einer 18-monatigen Freiheitsstrafe verurteilte Beschwerdeführer zog in Verletzung eines gegen ihn verhängten Einreiseverbots zu seiner in der Schweiz lebenden französischen Ehefrau und der gemeinsamen Tochter. Aufgrund des bisherigen Legalverhaltens und der sich hieraus ergebenden Rückfallgefahr wurde ihm eine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA zum Verbleib bei seiner Ehefrau verweigert.] Die Verurteilung zu einer längerfristigen, d. h. überjährigen Freiheitsstrafe stellt auch im Anwendungsbereich des FZA einen Widerrufsgrund dar, wenn ein hinreichendes Rückfallrisiko besteht (E. 2.3). Ein derartiges Rückfallrisiko kann beim bereits mehrfach einschlägig wegen Drogendelikten vorbestraften Beschwerdeführer bejaht werden, zumal er im März 2018 erneut wegen des Verdachts auf Drogenhandel verhaftet wurde, sich diesbezüglich grösstenteils geständig zeigte und ihm der vorzeitige Strafvollzug bewilligt wurde (E. 3.2). Die Verweigerung einer Aufenthaltsbewilligung erscheint angesichts des hohen öffentlichen Fernhalteinteresses verhältnismässig. Auch ein Eingriff in das konventions- und verfassungsmässig geschützte Recht auf Familienleben erscheint gerechtfertigt, zumal ohnehin zweifelhaft ist, inwiefern die familiären Beziehungen des Beschwerdeführers noch intakt sind (E. 3.3). Ausgangsgemässe Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen sowie Rechtsmittelbelehrung (E. 4 f.). Abweisung der Beschwerde.

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Abteilung VB.2018.00236 Urteil der 2. Kammer vom 22. August 2018 Mitwirkend: Abteilungspräsident Andreas Frei (Vorsitz) , Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Gerichtsschreiber Felix Blocher. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA, hat sich ergeben: I. Der 1976 geborene nigerianische Staatsangehörige A reiste im August 2008 unter falschen Personalien in die Schweiz und ersuchte hier erfolglos um Asyl. Mangels Mitwirkung bei der Beschaffung der notwendigen Reisepapiere und aufgrund seines Widerstands bei der zwangsweisen Rückführung konnte seine Wegweisung erst am 21. Juni 2013 vollzogen werden. Bis dahin erwirkte er folgende Verurteilungen: - bedingt zu vollziehende Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 30.- wegen rechtswidriger Einreise gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 21. Januar 2010; - unbedingt zu vollziehende Freiheitsstrafe von 30 Tagen wegen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz vom 3. Oktober 1951 (BetmG) und rechtswidrigen Aufenthalts

gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 13. Dezember 2011 (unter Widerruf des bedingten Vollzugs der am 21. Januar 2010 ausgesprochenen Geldstrafe); - unbedingt zu vollziehende Freiheitsstrafe von 180 Tagen wegen Hinderung einer Amtshandlung, rechtswidrigen Aufenthalts und Vergehens gegen das BetmG gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 12. Oktober 2012. Am 27. Juli 2013 heiratete A in Nigeria die 1987 geborene und im Kanton Zürich aufenthaltsberechtigte französische Staatsangehörige C, mit welcher er die in Frankreich geborene Tochter D zeugte. Bis kurz nach der Geburt der Tochter lebte A eigenen Angaben zufolge in Frankreich, wo er aufenthaltsberechtigt gewesen sein soll. Danach zog er in Verletzung eines gegen ihn bis zum 20. Juni 2016 verhängten Einreiseverbots zu seiner im Kanton Zürich wohnhaften Familie und handelte hier sowohl mit Elektronikartikeln als auch mit Kokain. Am 2. März 2016 wurde er im Rahmen einer polizeilichen Überwachung mutmasslicher Drogendealer in der unmittelbaren Nähe des Wohnorts seiner Familie verhaftet. In diesem Zusammenhang wurde er am 23. August 2016 vom Bezirksgericht E wegen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand, rechtswidriger Einreise, rechtswidrigen Aufenthalts, Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung, mehrfachen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz (BetmG) sowie Übertretung desselben zu einer unbedingten 18-monatigen Freiheitsstrafe und einer Busse von Fr. 300.- verurteilt. In der Folge befand er sich bis zum 1. März 2017 im Strafvollzug. Ein von A am 6. Dezember 2016 noch aus dem Strafvollzug heraus gestelltes Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei seiner Ehefrau wies das Migrationsamt am 26. Juni 2017 aufgrund des bisherigen Legalverhaltens und der sich hieraus ergebenden Rückfallgefahr ab. Zugleich setzte es A eine Ausreisefrist bis zum 25. August 2017 an und entzog einem allfälligen Rekurs sowie dem Lauf der Rekursfrist die aufschiebende Wirkung. Die gegen den Entzug der Suspensivwirkung erhobenen Rechtsmittel wurden am 24. August 2017 durch die Sicherheitsdirektion und am 25. Oktober 2017 vom Verwaltungsgericht (VB.2017.00558) abgewiesen. Das Bundesgericht trat am 1. Dezember 2017 (2C\_1013/2017) auf eine hiergegen erhobene Beschwerde nicht ein. Auf ein am 22. Dezember 2017 gestelltes Wiedererwägungsgesuch trat das Migrationsamt am 17. Januar 2018 nicht ein. II. Am 16. März 2018 wurde A unter anderem wegen des Verdachts auf Besitz von mehr als einem halben Kilogramm Kokain sowie Drogenhandels erneut verhaftet. Die gegen die migrationsamtlichen Verfügungen vom 26. Juni 2017 und 17. Januar 2018 erhobenen Rekurse wies die Sicherheitsdirektion am 20. März 2018 ab, soweit es diese nicht als gegenstandslos betrachtete. III. Am 23. März 2018 wurde A der vorzeitige Strafantritt in Bezug auf seine mutmasslichen Widerhandlungen gegen das BetmG bewilligt. Mit Beschwerde vom 20. April 2018 liess A dem Verwaltungsgericht beantragen, es seien die angefochtenen vorinstanzlichen Entscheide aufzuheben und es sei ihm eine Aufenthaltsbewilligung für den Kanton Zürich zu erteilen. Zudem ersuchte er um die Zusprechung einer Parteientschädigung für das Rekurs- und Beschwerdeverfahren. Eine A mit Präsidialverfügung vom 23. April 2018 auferlegte Kautionsleistung wurde fristgerecht geleistet. In den Erwägungen derselben Präsidialverfügung wurde A unter Hinweis auf seine diesbezügliche Mitwirkungspflicht dazu angehalten, alle entscheidungswesentlichen Umstände dem Verwaltungsgericht zeitnah mitzuteilen, namentlich (erneute) strafrechtliche Anklagen oder Verurteilungen sowie Änderungen der Familienverhältnisse oder der Bewilligungssituation in Frankreich. Während sich das Migrationsamt nicht vernehmen liess, verzichtete die Sicherheitsdirektion auf Vernehmlassung. Die Kammer erwägt: 1. Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können Rechtsverletzungen einschliesslich

Ermessensmissbrauch, Ermessensüberschreitung oder Ermessensunterschreitung, und die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden, nicht aber die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (§ 20 in Verbindung mit § 50 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]).

### **E. 2.1**

Das Ausländergesetz vom 16. Dezember 2005 (AuG) gilt gemäss Art. 2 Abs. 1 AuG für Ausländerinnen und Ausländer, soweit keine anderen Bestimmungen des Bundesrechts oder von der Schweiz abgeschlossener völkerrechtlicher Verträge zur Anwendung kommen. Gemäss Art. 2 Abs. 2 AuG gilt dieses Gesetz für Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft und ihre Familienangehörigen nur so weit, als das Freizügigkeitsabkommen vom 21. Juni 1999 (FZA) keine abweichenden Bestimmungen enthält oder das AuG günstigere Bestimmungen vorsieht.

### **E. 2.2**

Nach Art. 7 lit. d in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 und 2 lit. a Anhang I FZA hat der Ehegatte einer EU-Bürgerin, welche in der Schweiz über ein Aufenthaltsrecht verfügt, während der gesamten Ehedauer einen grundsätzlichen (abgeleiteten) Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung (vgl. auch BGE 136 II 5 E. 3.2 f.).

### **E. 2.3**

Die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung kann verweigert werden, wenn Widerrufsgründe vorliegen. Hierzu gehört insbesondere die Verurteilung zu einer längerfristigen – das heisst überjährigen – Freiheitsstrafe im Sinn von Art. 62 Abs. 1 lit. b AuG (BGE 135 II 377 E. 4.2 und 4.5). Bei Personen, die sich zusätzlich auf das FZA berufen können, ist darüber hinaus in Anwendung von Art. 5 Anhang I FZA zu prüfen, ob eine hinreichend schwere und gegenwärtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit vorliegt (vgl. BGE 130 II 176 E. 3.4.1 und 4.2 mit Hinweisen). Eine strafrechtliche Verurteilung darf dabei nur insofern zum Anlass für eine derartige Massnahme genommen werden, als die ihr zugrunde liegenden Umstände ein persönliches Verhalten erkennen lassen, das eine gegenwärtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung darstellt. Art. 5 Anhang I FZA steht somit aufenthaltsbeendenden Massnahmen entgegen, die (allein) aus generalpräventiven Gründen verfügt werden. Wesentlich ist das Rückfallrisiko. Verlangt wird eine nach Art und Ausmass der möglichen Rechtsgüterverletzung zu differenzierende, hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass die ausländische Person auch künftig die öffentliche Sicherheit und Ordnung stören wird (Art. 5 Abs. 2 Anhang I FZA in Verbindung mit Art. 3 der Richtlinie 64/221/EWG des Rats der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 25. Februar 1964 zur Koordinierung der Sondervorschriften über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern, soweit sie aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind [ABl 1964 P 56/850, abrufbar unter [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu)]). Je schwerer die möglichen Rechtsgüterverletzungen wiegen, desto niedriger sind die Anforderungen, welche an die hinzunehmende Rückfallgefahr zu stellen sind (vgl. zum Ganzen BGr, 22. August 2014, 2C\_92/2014, E. 3.3 mit Hinweisen). Die freizügigkeitsrechtlichen Regelungen gehen sodann auch Art. 121 Abs. 3 der Bundesverfassung (BV) und den hierzu ergangenen Ausführungsbestimmungen in Art. 66a ff. StGB vor, welche unter anderem bei "Drogenhandel" bzw. (qualifizierten) Betäubungsmitteldelikten den Verlust des Aufenthaltsrechts in der Schweiz vorsehen (vgl. Giuseppe Nay, Vorrang Völkerrecht: kein

obiter dictum, kein Meinungs austausch, in: Jusletter 18. April 2016, mit Verweis auf BGE 139 I 16 und BGr, 26. November 2015, 2C\_716/2014, E. 3). Weiter ist bei Massnahmen aus Gründen der öffentlichen Ordnung generell die Verhältnismässigkeit zu wahren und insbesondere dem nach Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV) geschützten Recht auf Familienleben Rechnung zu tragen (vgl. BGE 130 II 176 E. 3.4.2).

### **E. 3.1**

Als Familienangehöriger einer in der Schweiz aufenthaltsberechtigten französischen Staatsbürgerin und damit einer EU-Bürgerin kommt dem Beschwerdeführer grundsätzlich ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz zu (Art. 7 lit. d FZA in Verbindung mit Art. 3 Anhang I FZA). Indessen hat der Beschwerdeführer, der mit Urteil des Bezirksgerichts E vom 23. August 2016 zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 18 Monaten und damit zu einer Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr verurteilt wurde, offenkundig den Widerrufgrund einer längerfristigen Freiheitsstrafe nach Art. 62 Abs. 1 lit. b AuG gesetzt. Dies scheint insoweit auch unbestritten zu sein.

### **E. 3.2**

Strittig ist hingegen, ob die von der Vorinstanz gestellte Prognose zum Vorliegen einer Rückfallgefahr (vgl. Art. 5 Anhang I FZA) zu Unrecht zulasten des Beschwerdeführers ausgefallen ist.

#### **E. 3.2.1**

Der Beschwerdeführer wurde innerhalb von rund fünf Jahren drei Mal wegen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz (Kokainhandel) verurteilt, zuletzt wegen mehrfachen Vergehens. Die letzte rechtskräftig abgeurteilte deliktische Handlung in diesem Bereich liegt nur etwas mehr als zwei Jahre zurück: Vom 8. November 2015 bis 2. März 2016 hat der Beschwerdeführer verschiedene Male Kokain gekauft, portioniert, verpackt und anschliessend verkauft. Wöchentlich hat er zwei bis drei Gramm Kokain brutto bzw. insgesamt 45 Gramm Kokain brutto (entsprechend 16,65 Gramm reinem Kokain) an unbekannte Abnehmer verkauft. Seinen vorangegangenen Drogendelikten lagen ähnliche Sachverhalte zugrunde, wobei sich die sichergestellten Kokainmengen kontinuierlich steigerten.

#### **E. 3.2.2**

Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführer am 16. März 2018 wegen des Verdachts, im Besitz von über einen halben Kilogramm Kokain zu sein und damit Handel zu treiben, erneut verhaftet wurde. Der Beschwerdeführer ist diesbezüglich zwar noch nicht rechtskräftig verurteilt worden. Gleichwohl zeigte er sich anlässlich der gleichentags erfolgten Hafteinvernahme durch die Kantonspolizei Zürich grösstenteils geständig. Zudem wurde ihm am 23. März 2018 der vorzeitige Strafvollzug bewilligt, was gemäss Art. 236 Abs. 1 der Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (StPO) einen entsprechenden Verfahrensstand bzw. eine entsprechend klare Beweislage (in der Regel aufgrund eines Geständnisses) voraussetzt. Die Strafdauer ist noch nicht bekannt, gemäss Vollzugauftrag des Amtes für Justizvollzug ist aber ein Strafantrag von ca. 2 Jahren Freiheitsstrafe zu erwarten. Aufgrund dessen kann im ausländerrechtlichen Verfahren auch ohne rechtskräftige Verurteilung ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer erneut einschlägige und schwerwiegende Betäubungsmitteldelikte begangen hat (vgl. auch BGr, 3. August 2011, 2C\_636/2010, E. 3.4).

### **E. 3.2.3**

Der Drogenhandel gilt sowohl nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts als auch nach der freizügigkeitsrechtlichen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) und der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) als schwerwiegende Rechtsgutsverletzung, weshalb die Anforderungen, welche an die hinzunehmende Rückfallgefahr zu stellen sind, niedriger sind (vgl. BGE 136 II 5 E. 4.2 f.; vgl. auch BGE 139 II 121 E. 6.3; BGr, 8. April 2014, 2C\_741/2013, E. 2.3; Urteil des EuGH vom 23. November 2010, C-145/09 Tsakouridis Slg. 2010 I-11979 Rn. 46; Urteil des EGMR vom 13. Mai 2001, 47160/99). Vom 2. März 2016 an befand sich der Beschwerdeführer ein Jahr in Haft bzw. im Strafvollzug. Am 1. März 2017 wurde er auf den Zweidritteltermin entlassen. Die ihm angesetzte Probezeit ist erst am 28. Februar 2018 abgelaufen. Da der Beschwerdeführer bereits mehrmals und einschlägig rückfällig wurde, ist auf eine nicht unerhebliche Rückfallgefahr im Bereich der Betäubungsmitteldelinquenz zu schliessen. Dass er sich nach der Entlassung aus dem Strafvollzug und der laufenden Probezeit wohlverhalten haben soll, trifft angesichts seiner jüngsten Verhaftung wegen Drogendelikten sowie der diesbezüglich von ihm selbst eingestandenen Delinquenz offenkundig nicht zu und wäre überdies auch im Anwendungsbereich des FZA unmassgeblich (vgl. VGr, 12. Juli 2017, VB.2017.00217, E. 3.2.2).

### **E. 3.2.4**

Inwiefern die beantragte Legalisierung seines hiesigen Aufenthalts sich positiv auf seine Legalprognose auswirken sollte, ist nicht ersichtlich. Der Beschwerdeführer verfügte eigenen Angaben zufolge vor seiner erneuten Einreise über einen legalen Aufenthalt in Frankreich. Nach der Heirat mit einer in der Schweiz aufenthaltsberechtigten Französin und der Geburt des gemeinsamen Kindes wäre es ihm offengestanden, sich um einen legalen Aufenthalt in der Schweiz zu bemühen. Seine Delinquenz ist damit durch seinen prekären Aufenthaltsstatus nicht massgeblich beeinflusst worden, vielmehr hat er sich nach der Geburt seiner Tochter offenkundig bewusst dafür entschieden, sich weder um die Suspendierung des gegen ihn verhängten Einreiseverbots, noch um die Legalisierung seines hiesigen Aufenthalts zu kümmern und stattdessen seinen Lebensunterhalt durch illegale Tätigkeiten zu bestreiten. Obwohl der Beschwerdeführer den vorliegenden Bewilligungsentscheid im Ausland abwarten müsste, hielt er sich bis zu seiner jüngsten Verhaftung weiterhin illegal in der Schweiz auf. Auch dies zeigt seinen mangelhaften Respekt vor der hiesigen Rechtsordnung. Dass ihm nach seiner Heirat die Möglichkeiten für eine legale Einreise und einen legalen Aufenthalt in der Schweiz nicht bekannt gewesen sein sollen, erscheint nicht glaubhaft, zumal es ihm offengestanden wäre, hierzu Erkundigungen einzuholen.

### **E. 3.2.5**

Die Sachlage deutet somit auf ein sehr hohes öffentliches Interesse an der Wegweisung des Beschwerdeführers hin, welche grundsätzlich auch im Anwendungsbereich des FZA eine Bewilligungsverweigerung zu rechtfertigen vermag.

### **E. 3.3.1**

Dem öffentlichen Interesse an der Wegweisung steht das private Interesse des Beschwerdeführers entgegen, in der Schweiz uneingeschränkt das Familienleben mit seiner französischen Ehefrau und seiner Tochter auszuüben. Zudem behauptet der Beschwerdeführer, eine persönliche Beziehung zu einem vorehelichen Kind seiner Ehefrau

zu unterhalten. Gemäss Aktennotiz der Sicherheitsdirektion vom 12. Februar 2018 gab seine Ehefrau anlässlich eines gleichentags geführten Telefongesprächs an, auf die Unterstützung des Beschwerdeführers angewiesen zu sein und dafür zu "garantieren", dass er sich angesichts der gewachsenen Verantwortung nichts mehr zuschulden kommen lasse. Gemäss derzeitigem Aktenstand ist die Ehefrau des Beschwerdeführers überdies schwanger, wobei aufgrund der Vaterschaftsvermutung von Art. 255 Abs. 1 des Zivilgesetzbuchs (ZGB) der Beschwerdeführer als Kindsvater zu gelten hätte. Ob die Geburt inzwischen erfolgt ist (voraussichtlicher Geburtstermin: ... Juli 2018), erschliesst sich nicht aus den dem Verwaltungsgericht vorliegenden Akten, ist aber im Sinn nachstehender Erwägungen ohnehin nicht entscheidrelevant.

### **E. 3.3.2**

Bei der Beurteilung der familiären Verhältnisse ist insbesondere dem konventions- und verfassungsmässigen Schutz des Familienlebens nach Art. 8 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV Rechnung zu tragen. Eine Wegweisung ist aber zulässig, wenn der Familie zuzumuten ist, ihre familiäre Beziehung im Ausland fortzusetzen. Zudem ist nur das intakte und tatsächlich gelebte Familienleben geschützt (BGE 137 I 284 E. 1.3). Das Recht auf Familienleben kann sodann nach Art. 8 Abs. 2 EMRK bzw. Art. 36 BV unter anderem im Interesse der öffentlichen Sicherheit und zur Verhütung von Straftaten eingeschränkt werden (vgl. BGE 139 I 145 E. 2.2).

### **E. 3.3.3**

Aufgrund der Aktenlage erscheint bereits zweifelhaft, ob der Beschwerdeführer derzeit überhaupt noch intakte Beziehungen zu seiner Ehefrau, seiner Tochter und seinem Stiefkind unterhält. Bereits während seiner früheren Ausland- und Haftaufenthalten konnte er seine familiären Beziehungen nur eingeschränkt pflegen. Aus den Angaben seiner Ehefrau in einer E-Mail an das Migrationsamt vom 22. April 2016 und einem Schreiben vom 20. August 2016 erschliesst sich, dass die Tochter nicht vom Beschwerdeführer betreut worden sein soll, welcher angeblich weiterhin bzw. erneut in Frankreich gewohnt haben soll. Mangels legaler Verdienstmöglichkeiten konnte der Beschwerdeführer seine Familie bislang auch nicht alimentieren. Sodann gab der Beschwerdeführer bei seiner Haftenvernahme durch die Kantonspolizei Zürich vom 16. April 2018 an, Probleme zu Hause zu haben und deshalb seit Dezember 2017 bei einer Bekannten in E zu wohnen. Seine Ehefrau verweigerte bei einer am 15. Dezember 2017 durchgeführten Wohnungskontrolle die Bekanntgabe des aktuellen Aufenthaltsortes ihres Mannes, bestätigte aber, dass sich dieser nicht mehr bei ihr aufhalte (vgl. Polizeirapport vom 18. Dezember 2017; vgl. auch ihr eigenes Gesuch um Bewilligungsverlängerung vom 5. März 2018). Anlässlich ihres bereits erwähnten Telefongesprächs vom 12. Februar 2018 gab sie an, dass ihr Mann nach Frankreich ausgereist sei, womit sie entweder (zumindest sinngemäss) gelogen hatte oder sich im Irrtum über den aktuellen Aufenthaltsort ihres Ehemannes befand. In der Beschwerdeschrift wird überdies angeführt, dass der Beschwerdeführer sich zum Zeitpunkt seiner letzten Verhaftung nicht mehr um seine Tochter und Stieftochter habe kümmern dürfen. Da sich der Beschwerdeführer zu dieser Zeit weiterhin (illegal) in der Wohngemeinde seiner Familie aufhielt und sich damit zumindest faktisch um die Kinder hätte kümmern können, erscheint unklar, welche Beziehung er zu seinen (Stief-)Kindern noch unterhalten hat. All dies deutet auf familiäre Probleme und eine bereits seit mehreren Monaten bestehende Familientrennung hin. Es erscheint schwer vorstellbar, dass sich die damit zum Verhaftungszeitpunkt offenbar bereits

zerrütteten familiären Beziehungen des Beschwerdeführers inzwischen wieder normalisiert haben sollen, zumal diese seither ohnehin nur sehr eingeschränkt gepflegt werden konnten. Eine wirtschaftliche oder affektive Beziehung zu seiner Tochter und seinem Stiefkind ist weder aus den Akten ersichtlich noch nach den dargelegten Umständen zu erwarten. Aufgrund der bereits getrennten Ehe und der zweifelhaften wirtschaftlichen und affektiven Beziehung zu seinem Kind wäre ihm damit der weitere Aufenthalt allenfalls selbst dann zu verweigern, wenn er sich in der Schweiz bislang tadellos verhalten hätte (vgl. BGE 139 I 315 E. 2.5; BGr, 16. Juli 2012, 2C\_145/2012, E. 2.3; BGr, 22. März 2012, 2C\_1031/2011, E. 4.1.4, je mit weiteren Hinweisen).

#### **E. 3.3.4**

Sollten die familiären Beziehungen des Beschwerdeführers wider Erwarten intakt sein, könnten diese nach seiner Entlassung aus dem Strafvollzug allenfalls im französischen Heimatland seiner Ehefrau und seiner Tochter gepflegt werden. Auch der Beschwerdeführer hat einen engen Bezug zu Frankreich, wo er eigenen Angaben zufolge längere Zeit lebte und zumindest in der Vergangenheit auch aufenthaltsberechtigt war, wengleich die Straffälligkeit des Beschwerdeführers gemäss Art. 27 der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 allenfalls einem weiteren Aufenthalt des Beschwerdeführers im Heimatland seiner französischen Ehefrau oder einem anderen EU-Land entgegenstehen könnte.

#### **E. 3.3.5**

Indes würde das öffentliche Fernhalteinteresse nach Art. 8 Abs. 2 EMRK und Art. 36 BV ohnehin auch Eingriffe in das konventions- und verfassungsmässige Recht auf Familienleben rechtfertigen, weshalb es dem Beschwerdeführer zuzumuten ist, den Kontakt zu seiner Familie über die Distanz aufrechtzuerhalten, sollten diese ihm nicht nach Frankreich oder Nigeria folgen wollen. Zudem musste dem Beschwerdeführer bereits bei der Heirat bewusst gewesen sein, dass die eheliche Gemeinschaft aufgrund seiner Straffälligkeit und des gegen ihn verhängten Einreiseverbots allenfalls nicht in der Schweiz wird gelebt werden können. Weiter vermochten weder seine eheliche Beziehung noch seine Vaterschaft den Beschwerdeführer davon abzuhalten, weiter zu delinquieren. Er hat durch sein strafbares Verhalten den Fortbestand seines Familienlebens in der Schweiz selbstverschuldet und mutwillig aufs Spiel gesetzt. Die sogenannte Reneja-Praxis ist auf den Beschwerdeführer nicht anwendbar, ist die dort statuierte "Zweijahresregel" doch nicht auf Wiederholungstäter zugeschnitten (vgl. BGE 139 I 145 E. 2.3; BGE 130 I 145 E. 2.3; BGE 110 Ib 201).

#### **E. 3.3.6**

Weder der zumindest derzeit beeinträchtigte Gesundheitszustand der Ehefrau noch die Absichtsbekundigungen des Beschwerdeführers, seine Ehefrau inskünftig bei der Kinderbetreuung zu entlasten und seine Familie nach Aufnahme einer Erwerbstätigkeit finanziell zu unterstützen, vermögen seinen Verbleib in der Schweiz zu rechtfertigen. Inwiefern der Beschwerdeführer seine Ehefrau bislang unterstützt, alimentiert oder bei der Kinderbetreuung entlastet haben soll, ist nicht ersichtlich. Wie er selbst ausführt, war die Betreuung der Tochter auch während seines Aufenthalts in der Justizvollzugsanstalt gewährleistet. Derzeit ist der sich erneut im (vorzeitigen) Strafvollzug befindliche Beschwerdeführer ohnehin nur sehr eingeschränkt in der Lage, seiner Familie eine Stütze zu sein. Auch die bevorstehende (oder allenfalls bereits stattgefundene) Geburt eines

weiteren Kindes vermag hieran nichts zu ändern, zumal der Beschwerdeführer zu diesem noch überhaupt keine persönliche Beziehung aufbauen konnte.

#### **E. 3.3.7**

Eine massgebliche Integration des Beschwerdeführers in der Schweiz hat offenkundig nicht stattgefunden, zumal er sich bislang überwiegend illegal im Land aufhielt, hier lediglich illegalen Erwerbstätigkeiten nachging und sich ansonsten überwiegend in Haft oder im (vorzeitigen) Strafvollzug befand. Sollte eine Rückkehr nach Frankreich von ihm nicht beabsichtigt oder möglich sein, ist ihm die Reintegration in Nigeria zuzumuten, wo er aufgewachsen und sozialisiert worden ist. Eine allfällige Trennung von seiner Familie hat er seinem eigenen delinquenten Verhalten zuzuschreiben.

#### **E. 3.3.8**

Damit erscheint die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung auch unter Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers und dessen Familie verhältnismässig. Für die Prüfung eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls im Sinn von Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG verbleibt angesichts der bereits vorgenommenen Interessenabwägung kein Raum. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

#### **E. 4**

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen und steht ihm keine Parteientschädigung zu (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 und § 17 Abs. 2 VRG).

#### **E. 5**

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachstehenden Dispositivs ist Folgendes zu erläutern: Soweit ein Anwesenheitsanspruch geltend gemacht wird, ist Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 zu erheben. Ansonsten steht die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. BGG offen. Werden beide Rechtsmittel ergriffen, hat dies in der gleichen Rechtsschrift zu geschehen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

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