



Fall-Nr.: B 2006/165
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 30.11.2006
Entscheiddatum: 30.11.2006

Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 30. November 2006

Ausländerrecht, Art. 8 Ziff. 1 EMRK (SR 0.101). Rechtmässigkeit der Verweigerung der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung bei einem seit 2001 in der Schweiz lebenden Nigerianer, der nicht über die elterliche Obhut über sein Kind mit Schweizer Bürgerrecht verfügt und der wegen Betäubungsmitteldelikten und grober Verkehrsregelverletzung mit sechs Monaten Gefängnis bestraft wurde (Verwaltungsgericht, B 2006/165).

Anwesend: Präsident Prof. Dr. U. Cavelti; Verwaltungsrichter Dr. E. Oesch-Frischkopf, lic. iur. A. Linder, Dr. B. Heer, lic. iur. A. Rufener; Gerichtsschreiber lic. iur. Th. Vögeli

In Sachen

U.O.,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. H.

gegen



Justiz- und Polizeidepartement des Kantons St. Gallen,

Oberer Graben 32, 9001 St. Gallen,

Vorinstanz,

betreffend

Nichtverlängerung der Jahresaufenthaltsbewilligung

hat das Verwaltungsgericht festgestellt:

A./ U.O., geboren 1971, ist nigerianischer Staatsangehöriger. Er heiratete am 3. März 2001 in Nigeria die in St. Gallen wohnhafte Schweizerin S., geboren 1964. Am 30. Juni 2001 reiste er zu seiner Ehefrau in die Schweiz ein und erhielt in der Folge eine Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs. Am 2. Juni 2002 wurde der Sohn J. geboren. Am 10. Februar 2003 trennten sich die Eheleute.

Am 11. Februar 2003 genehmigte das Kreisgericht St. Gallen eine Trennungsvereinbarung. Danach wurde J. unter die Obhut der Mutter gestellt, und der Vater wurde verpflichtet, an seinen Unterhalt monatlich Fr. 500.-- zuzüglich Kinderzulagen zu bezahlen. Auf die Regelung eines Besuchsrechts wurde verzichtet.



St.Galler Gerichte

Am 3. November 2003 sprach das Kreisgericht St. Gallen U.O. des Vergehens und der Uebertretung des Betäubungsmittelgesetzes sowie der groben Verkehrsregelverletzung schuldig und verurteilte ihn zu einer Gefängnisstrafe von sechs Monaten und Fr. 300.-- Busse.

Mit Verfügung vom 22. November 2005 wies das Ausländeramt das Gesuch von U.O. um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ab mit der Begründung, der Gesuchsteller halte in rechtsmissbräuchlicher Weise an seiner Ehe mit einer Schweizerin fest. Die Beziehung zum Kind könne telefonisch und im Rahmen von Besuchen gepflegt werden. Zudem sei die Rückkehr nach Nigeria verhältnismässig.

B./ Mit Urteil des Kreisgerichts St. Gallen vom 4. April 2006 wurde die Ehe geschieden.

C./ Das Justiz- und Polizeidepartement wies den Rekurs von U.O. gegen die Verweigerung der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung mit Entscheid vom 22. August 2006 ab.

D./ Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 5. September 2006 erhob U.O. Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit dem Antrag, der Rekursentscheid vom 22. August 2006 sei aufzuheben, die Jahresaufenthaltsbewilligung sei zu verlängern und es sei die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung zu gewähren, unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Mit Verfügung vom 26. September 2006 gewährte der Präsident des Verwaltungsgerichts die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung und bestimmte Rechtsanwalt H. als unentgeltlichen Rechtsbeistand.

In der Beschwerdeergänzung vom 13. Oktober 2006 hielt der Beschwerdeführer an seinem Antrag auf Aufhebung des Rekursentscheids und Verlängerung der Jahresaufenthaltsbewilligung fest. Zur Begründung machte er im wesentlichen geltend, die Vorinstanz sei zu Unrecht davon ausgegangen, er pflege keine besonders enge affektive Beziehung zu seinem Sohn. Auch eine enge wirtschaftliche Beziehung sei zu bejahen. Bei einer Rückkehr nach Nigeria würde ihm der Kontakt mit seinem Sohn praktisch verunmöglicht. Auf die weiteren Ausführungen in der Beschwerde wird, soweit wesentlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.



Die Vorinstanz schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 27. Oktober 2006 auf Abweisung der Beschwerde.

Darüber wird in Erwägung gezogen:

1./ Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59bis Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt VRP). Der Beschwerdeführer ist zur Ergreifung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerdeerklärung vom 5. September 2006 und deren Ergänzung vom 13. Oktober 2006 erfüllen zeitlich, formal und inhaltlich die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2./ Gemäss Art. 4 des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (SR 142.20, abgekürzt ANAG) entscheidet die Behörde im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland nach freiem Ermessen über die Bewilligung von Aufenthalt oder Niederlassung.

a) Ein Ausländer hat nach Art. 4 ANAG grundsätzlich keinen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. Eine Ausnahme besteht unter anderem dann, wenn er mit einer Schweizerin verheiratet ist. Der Ehegatte einer Schweizerin hat nach Art. 7 Abs. 1 ANAG Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Einen solchen Anspruch hat der Beschwerdeführer nicht mehr, da die Ehe am 4. April 2006 geschieden wurde. Daher ist, wie in der Beschwerde zutreffend ausgeführt wird, nicht mehr zu prüfen, inwiefern der Beschwerdeführer rechtsmissbräuchlich an der Ehe festhielt. Massgebend ist der Sachverhalt im Zeitpunkt des Beschwerdeentscheids (BGE 128 II 149).

b) Der Beschwerdeführer macht geltend, der Widerruf der Aufenthaltsbewilligung verletze Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (SR 0.101, abgekürzt EMRK).

Art. 8 Ziff. 1 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 der Schweizerischen Bundesverfassung (SR 101) gewährleisten das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens. Darauf kann sich im Rahmen eines ausländerrechtlichen Bewilligungsverfahrens berufen, wer nahe



St.Galler Gerichte

Verwandte mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht in der Schweiz hat. Dies trifft zu, wenn die verwandte Person das Schweizer Bürgerrecht oder eine Niederlassungsbewilligung besitzt (vgl. statt vieler BGE 130 II 285). Soweit eine familiäre Beziehung tatsächlich gelebt wird und intakt ist, wird das der zuständigen Behörde grundsätzlich eingeräumte freie Ermessen beschränkt (vgl. BGE 129 II 218 f.).

Der Anspruch auf Achtung des Familienlebens nach Art. 8 Ziff. 1 EMRK ist nicht absolut. Er verpflichtet die Behörden nicht in jedem Fall, eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen (BGE 126 II 342). Nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK ist ein Eingriff in das in Ziff. 1 geschützte Rechtsgut dann zulässig, wenn er gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist 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. Die EMRK verlangt somit ein Abwägen der sich gegenüberstehenden privaten Interessen an der Erteilung der Bewilligung und dem öffentlichen Interesse an deren Verweigerung, wobei die öffentlichen Interessen an der Verweigerung in dem Sinn überwiegen müssen, dass sich der Eingriff als notwendig erweist (BGE 122 II 6 mit Hinweis). Bei der Interessenabwägung sind die gesamten persönlichen Verhältnisse des Ausländers zu würdigen, namentlich die Dauer des Aufenthalts, die Integration in der Schweiz, die verbleibende Beziehung zum Heimatstaat und straf- oder fremdenpolizeilich verpönte Verhalten (vgl. Haefliger/Schürmann, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz, 2. Aufl., Bern 1999, S. 263; VerwGE vom 16. März 2004 i.S. A.L. und vom 23. Januar 2004 i.S. A.G. mit Hinweis auf VerwGE vom 22. Januar 2002 i.S. N.O.).

Abzuwägen ist auch das öffentliche Interesse, dass Ausländer, bei denen nach kurzem Aufenthalt in der Schweiz die ursprünglichen familiären Voraussetzungen für die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung wegfallen, die Schweiz wieder verlassen (VerwGE B 2004/163 vom 25. Januar 2005 i.S. D.H. und B 2003/154 vom 16. März 2004 i.S. H.J., in: www.gerichte.sg.ch). Die Verordnung des Bundesrates über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (SR 823.21, abgekürzt BVO) bezweckt nach Art. 1 lit. a ein ausgewogenes Verhältnis zwischen dem Bestand der schweizerischen und der ausländischen Wohnbevölkerung. Wie der Name der Verordnung zum Ausdruck bringt, verlangt dies angesichts des ständigen Anstiegens des Anteils der ausländischen



Wohnbevölkerung eine restriktive Praxis bei der Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen. Die Schweiz verfolgt in Bezug auf Niederlassung und Aufenthalt von Ausländern eine restriktive Politik, dies namentlich für die Schaffung günstiger Rahmenbedingungen für die Eingliederung der in der Schweiz ansässigen Ausländer und der Verbesserung der Arbeitsmarktstruktur sowie einer möglichst ausgeglichenen Beschäftigung (vgl. Art. 16 ANAG sowie Art. 1 BVO). Diese gesetzgeberischen Ziele sind im Lichte von Art. 8 Ziff. 2 EMRK legitim (vgl. BGE 120 Ib 24 f.).

Im Verhältnis zwischen Eltern und leiblichen Kindern ist ein eigentliches Zusammenleben nicht ohne weiteres unentbehrlich für das Bestehen eines Familienlebens im Sinn von Art. 8 EMRK. Eine intakte und gelebte familiäre Beziehung wird schon dann angenommen, wenn ein regelmässiger Kontakt besteht (BGE 120 Ib 3, 119 Ib 84). Der nicht sorgeberechtigte Ausländer kann die familiäre Beziehung zu seinem Kind nur in einem beschränkten Rahmen leben, nämlich durch Ausübung des ihm eingeräumten Besuchsrechts. Dies begründet keine Notwendigkeit, dass er dauernd im gleichen Land wie das Kind lebt und dort über eine Anwesenheitsberechtigung verfügt. Ein Besuchsrecht gegenüber einem Kind mit Schweizer Bürgerrecht verschafft daher dem ausländischen Elternteil im allgemeinen noch keinen Anspruch auf dauernde Anwesenheit; den Anforderungen von Art. 8 EMRK ist Genüge getan, wenn das Besuchsrecht im Rahmen von Kurzaufenthalten vom Ausland her ausgeübt werden kann, wobei allerdings dessen Modalitäten entsprechend aus- bzw. umzugestalten sind. In ausländerrechtlicher Hinsicht hat das Bundesgericht daraus die Konsequenz gezogen, dass die Aufenthaltsbewilligung nur dann erteilt oder erneuert werden muss, wenn einerseits zwischen dem Ausländer und dessen in der Schweiz ansässigen Kind in wirtschaftlicher und affektiver Hinsicht eine besonders enge Beziehung besteht, die sich wegen der Distanz zwischen der Schweiz und dem Land, in das der Ausländer bei Verweigerung der Bewilligung auszureisen hätte, praktisch nicht aufrechterhalten liesse, und wenn andererseits das Verhalten des Ausländers weitgehend tadellos ist (Urteil 2A.119/2004 vom 5. März 2004, Urteil 2A.563/2002 vom 23. Mai 2003, BGE 120 Ib 4 ff. und 24 ff.).

c) Fest steht, dass der Sohn des Beschwerdeführers über das Schweizer Bürgerrecht verfügt und unter der elterlichen Obhut der Mutter steht. Dem Beschwerdeführer wurde



St.Galler Gerichte

im Rahmen der Ehescheidung ein Besuchs- und Ferienrecht eingeräumt. Er ist berechtigt, vorläufig seinen Sohn einen halben Tag pro Woche zu besuchen, ab dem zweiten Kindergartenjahr ein Wochenende pro Monat, und ab Schuleintritt hat er zusätzlich einen Anspruch auf eine Woche Ferien pro Jahr mit dem Sohn. Ueber ein weitergehendes Besuchsrecht vereinbarten die Eltern eine Einigung unter Berücksichtigung der Bedürfnisse des Kindes von Fall zu Fall. Der Beschwerdeführer verpflichtete sich, an den Unterhalt von J. monatlich Fr. 500.--, vom 6. bis 12. Altersjahr Fr. 550.-- und anschliessend Fr. 600.-- zuzüglich Kinderzulagen zu bezahlen.

Die Vorinstanz ging aufgrund des Sozialberichts der Vormundschaftsbehörde St. Gallen vom 17. Oktober 2005 davon aus, dass nicht von einer besonders engen affektiven Beziehung im Sinn von Art. 8 EMRK zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Sohn ausgegangen werden könne. Das Verwaltungsgericht kann sich dieser Beurteilung nicht anschliessen. Die Untersuchungshaft anfang 2003 von rund dreieinhalb Wochen hatte auf die Intensität der Beziehung zum Kind keinen massgebenden Einfluss. Der Beschwerdeführer pflegte nach der Trennung im Februar 2003 regelmässigen Kontakt mit dem Sohn. Er ist aufgrund des Sozialberichtes zweifellos bestrebt, im Rahmen der bestehenden Möglichkeiten einen intensiven Kontakt zu seinem Sohn aufzubauen bzw. aufrechtzuerhalten. Dass die Eltern unterschiedliche Vorstellungen über die Erziehung des Kindes haben und die Beziehung des Beschwerdeführers zum Kind insbesondere auch von seinem ethnisch-kulturellen Hintergrund geprägt ist, vermag an der Intensität der Beziehung nichts Wesentliches zu ändern. Entscheidend ist nicht in erster Linie, inwiefern die Ansichten und Wertvorstellungen des Vaters mit jenen der Mutter übereinstimmen. Aufgrund des Sozialberichts kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass ein enger Kontakt des Beschwerdeführers den Interessen des Sohnes abträglich ist. Insoweit lässt sich eine enge Beziehung des Beschwerdeführers zu seinem Sohn bejahen. Zudem stellte die Vorinstanz unbestrittenermassen fest, dass der Beschwerdeführer die gerichtlich festgelegten Unterhaltsbeiträge für seinen Sohn bezahlt.

Fest steht weiter, dass der Beschwerdeführer wegen Verstosses gegen das Betäubungsmittelgesetz und grober Verletzung von Verkehrsregeln mit sechs Monaten Gefängnis bestraft wurde. Der Beschwerdeführer wurde am 11. Januar 2003 von der Polizei im Bereich der Grossackerstrasse kontrolliert. Dabei wurden bei ihm 50 Gramm



Kokaingemisch sowie ein Geldbetrag von insgesamt Fr. 2'240.-- sichergestellt, wovon er einen Teil von Fr. 1'970.-- in derselben Tasche trug wie die Drogen. Der Beschwerdeführer bestritt zwar gegenüber der Polizei, dass er das Kokain zum Verkauf mitführte, und behauptete, er habe es zur Aufbewahrung erhalten. Ausserdem gab er zu, regelmässig seit rund einem Jahr Kokain und seit rund fünf Jahren Marihuana zu konsumieren. Das Kreisgericht St. Gallen verurteilte den Beschwerdeführer wegen Vergehens und Uebertretung des Betäubungsmittelgesetzes und grober Verletzung von Verkehrsregeln - auf welchen Sachverhalt sich diese Verurteilung stützt, geht aus dem Urteil zwar nicht hervor; nach Darstellung im Rekurs handelte es sich um eine stark übersetzte Geschwindigkeit - zu sechs Monaten Gefängnis und Fr. 300.-- Busse. Obwohl der Beschwerdeführer rund 50 Gramm Kokaingemisch in Kugeln von 5 und 10 Gramm mit sich führte und in derselben Jackentasche, in der er das Kokain aufbewahrte, einen Geldbetrag von Fr. 1'970.-- in kleiner Stückelung auf sich trug, bestritt er, das Kokain zum Verkauf besessen zu haben. Jedenfalls wurde der Beschwerdeführer wegen Betäubungsmitteldelikten mit einer mehrmonatigen Freiheitsstrafe belegt, weshalb nicht von einem tadellosen Verhalten gesprochen werden kann, zumal nach der Praxis des Bundesgerichts namentlich bei Drogendelikten ein strenger Massstab anzusetzen ist (BGE 125 II 526 f.). Somit kann sich der Beschwerdeführer nicht auf die bundesgerichtliche Praxis berufen, wonach bei einer besonders engen affektiven Beziehung zum Kind und einem tadellosen Verhalten auch nach der Scheidung der Ehe ein Anspruch auf Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zur Wahrung des Rechts auf Privat- und Familienleben besteht.

d) Die Vorinstanz erwog unter Hinweis auf ein Urteil des Verwaltungsgerichts vom 18. Mai 2004 (VerwGE B 2004/42 i.S. A. A.), die Distanz zwischen Nigeria und der Schweiz sei auf dem Luftweg relativ einfach zu überwinden. Der Beschwerdeführer stellt dies grundsätzlich nicht in Abrede, macht aber geltend, es sei ihm aus finanziellen Gründen faktisch unmöglich, sein Besuchsrecht in der Schweiz auszuüben, auch wenn ein wohlhabenderer Landsmann dazu ohne weiteres in der Lage wäre.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts müssen sich ausländische Staatsangehörige unter gewissen Umständen damit abfinden, dass sie das Recht zum Besuch ihrer Kinder aus einer Ehe mit einer in der Schweiz anwesenheitsberechtigten Person nur unter erheblichen Einschränkungen ausüben können. Das



Verwaltungsgericht hat es als zulässig qualifiziert, dass ein Vater aus Nigeria bzw. Mütter aus Brasilien den Kontakt mit ihren in der Schweiz lebenden Kindern mittels Besuchen, brieflicher und telefonischer Kontakte oder anlässlich von Ferienaufenthalten des andern Elternteils ausüben (vgl. VerwGE B 2003/221 vom 16. März 2004 i.S. R.M.S., VerwGE B 2004/42 vom 18. Mai 2004 i.S. A.D. und VerwGE B 2005/85 vom 13. September 2005 i.S. L.O., in: www.gerichte.sg.ch, alle bestätigt vom Bundesgericht mit Urteilen 2A.231/2004, 2A.371/2004 und 2A.626/2005). Im weiteren bedeutet die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung nicht, dass der Beschwerdeführer nachweislich keine finanziellen Mittel hat, um seinen Kontakt zum Sohn besuchsweise auszuüben. Jedenfalls steht fest, dass der Beschwerdeführer im August 2004 per Flug in die USA reiste. Im September 2005 reiste er für ein Wochenende nach Deutschland, und nach den Angaben im Rekurs hielt er sich im Jahr 2005 in seinem Heimatstaat auf. Es wurden ihm Visa für eine Rückkehr nach Nigeria im Zeitraum von November 2005 bis Januar 2006 und von April bis Mai 2006 ausgestellt. Am 27. November 2006 beantragte der Beschwerdeführer beim Ausländeramt erneut ein Rückreisevisum. Er gab an, er wolle vom 29. November 2006 bis 8. Januar 2007 nach Nigeria reisen, dort seinen Vater und seine fünf Geschwister besuchen und an einer Erbteilung mitwirken. Somit muss er über genügende Mittel für solche Reisen verfügen. Aus den von der Ex-Ehefrau gegen ihn gerichteten Forderungen betr. Verhalten im Falle der Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft ergibt sich zudem, dass der Beschwerdeführer in seinem Heimatstaat Land besitzt. Unter diesen Umständen ist es jedenfalls nicht erwiesen, dass die Ausübung des Besuchsrechts in der Schweiz aus finanziellen Gründen geradezu ausgeschlossen ist. Im übrigen besteht auch die Möglichkeit, dass die Mütter mit dem Sohn einen Ferienaufenthalt in Nigeria verbringen kann und dass der Beschwerdeführer den Kontakt mit seinem Sohn brieflich oder telefonisch aufrechterhält.

e) Aufgrund der Verurteilung wegen Betäubungsmitteldelikten sowie schwerer Verkehrsregelverletzung zu sechs Monaten Gefängnis kann der Vorinstanz trotz der engen Beziehung zum Sohn im Ergebnis keine Rechtsverletzung vorgeworfen werden, wenn sie einen Rechtsanspruch des Beschwerdeführers auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung verneint hat, zumal der Beschwerdeführer wie erwähnt seinen Anspruch auf Kontakt mit seinem Sohn auch von Nigeria aus wahrnehmen kann. Der Entscheid über die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung stand somit im Ermessen



der Vorinstanz. Deren Ermessensbetätigung ist nicht zu beanstanden. Das Verwaltungsgericht übt in diesem Bereich lediglich eine Rechtskontrolle aus (vgl. statt vieler GVP 1998 Nr. 22). Da der Beschwerdeführer vor der Einreise in die Schweiz rund dreissig Jahre in Nigeria lebte und der Aufenthalt in der Schweiz erst knapp fünfzehn Jahre dauert, eine Rückkehr nach Nigeria zumutbar ist und der Beschwerdeführer derzeit - wenn überhaupt - lediglich im Rahmen von temporären Arbeitsverhältnissen erwerbstätig ist, kann die Verweigerung der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nicht als Missbrauch des Ermessens qualifiziert werden. Soweit sich der Beschwerdeführer auf Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte beruft, vermögen diese eine andere Beurteilung nicht zu rechtfertigen. Dies hat die Vorinstanz bezüglich des Urteils i.S. Boulitif zutreffend ausgeführt. Auch die Berufung auf das Urteil des EGMR i.S. Berrehab ist unbegründet, da jener Ausländer strafrechtlich unbescholten war (vgl. Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, 2. Aufl., Kehl/ Strassburg/Arlington 1996, N 24 zu Art. 8). Nicht weiter einzugehen ist auf die Ausführungen in der Beschwerde, soweit gestützt auf die Weisungen des Bundesamts für Migration eine Ermessensausübung "zulasten des Beschwerdeführers" gerügt wird. Wie erwähnt, findet im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nur eine Rechtskontrolle statt.

f) Zusammenfassend ergibt sich aus den vorstehenden Erwägungen, dass die Beschwerde als unbegründet abzuweisen ist.

3./ Dem Verfahrensausgang entsprechend gehen die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens grundsätzlich zulasten des Beschwerdeführers (Art. 95 Abs. 1 VRP). Zuzugewährtung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss verfahrenleitender Verfügung vom 26. September 2006 trägt indessen der Staat die amtlichen Kosten. Eine Entscheidgebühr von Fr. 2'500.-- ist angemessen (Ziff. 382 des Gerichtskostentarifs, sGS 941.12). Auf die Erhebung ist vorläufig zu verzichten (Art. 99 Abs. 2 VRP in Verbindung mit Art. 288 des Zivilprozessgesetzes, sGS 961.2).

Im weiteren wurde dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtsbeistandung gewährt. Sein Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht. Die Entschädigung ist daher nach Ermessen festzusetzen (Art. 6 der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75, abgekürzt HonO). Ein Betrag von Fr. 2'000.-- (zuzüglich



MWSt) ist angemessen (Art. 22 Abs. 1 lit. c in Verbindung mit Art. 19 HonO und Art. 31 Abs. 3 des Anwaltsgesetzes, sGS 963.70).

Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt:

1./ Die Beschwerde wird abgewiesen.

2./ Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'500.-- trägt zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege der Staat. Auf die Erhebung beim Beschwerdeführer wird vorläufig verzichtet.

3./ Der Anspruch des unentgeltlichen Rechtsbeistands aus der Vertretung im Beschwerdeverfahren beträgt Fr. 2'000.-- zuzügl. MWSt.

V. R. W.

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:



Versand dieses Entscheides an:

- den Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt lic. iur. H.)
- die Vorinstanz

am:

Rechtsmittelbelehrung:

Soweit die Verletzung von Bundesrecht bzw. eines Rechtsanspruchs auf Erteilung einer Bewilligung geltend gemacht wird (Art. 100 lit. b Ziff. 3 und Art. 104 lit. a und b OG), kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen seit der Eröffnung Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, eingereicht werden.

Ausländerrecht, Art. 8 Ziff. 1 EMRK (SR 0.101). Rechtmässigkeit der Verweigerung der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung bei einem seit 2001 in der Schweiz lebenden Nigerianer, der nicht über die elterliche Obhut über sein Kind mit Schweizer Bürgerrecht verfügt und der wegen Betäubungsmitteldelikten und grober Verkehrsregelverletzung mit sechs Monaten Gefängnis bestraft wurde (Verwaltungsgericht, B 2006/165).



Urteil vom 30. November 2006

Anwesend: Präsident Prof. Dr. U. Cavelti; Verwaltungsrichter Dr. E. Oesch-Frischkopf, lic. iur. A. Linder, Dr. B. Heer, lic. iur. A. Rufener; Gerichtsschreiber lic. iur. Th. Vögeli

In Sachen

U.O.,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. H.

gegen

Justiz- und Polizeidepartement des Kantons St. Gallen,

Oberer Graben 32, 9001 St. Gallen,

Vorinstanz,

betreffend

Nichtverlängerung der Jahresaufenthaltsbewilligung

hat das Verwaltungsgericht festgestellt:

A./ U.O., geboren 1971, ist nigerianischer Staatsangehöriger. Er heiratete am 3. März 2001 in Nigeria die in St. Gallen wohnhafte Schweizerin S., geboren 1964. Am 30. Juni 2001 reiste er zu seiner Ehefrau in die Schweiz ein und erhielt in der Folge eine Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs. Am 2. Juni 2002 wurde der Sohn J. geboren. Am 10. Februar 2003 trennten sich die Eheleute.



St.Galler Gerichte

Am 11. Februar 2003 genehmigte das Kreisgericht St. Gallen eine Trennungsvereinbarung. Danach wurde J. unter die Obhut der Mutter gestellt, und der Vater wurde verpflichtet, an seinen Unterhalt monatlich Fr. 500.-- zuzüglich Kinderzulagen zu bezahlen. Auf die Regelung eines Besuchsrechts wurde verzichtet.

Am 3. November 2003 sprach das Kreisgericht St. Gallen U.O. des Vergehens und der Uebertretung des Betäubungsmittelgesetzes sowie der groben Verkehrsregelverletzung schuldig und verurteilte ihn zu einer Gefängnisstrafe von sechs Monaten und Fr. 300.-- Busse.

Mit Verfügung vom 22. November 2005 wies das Ausländeramt das Gesuch von U.O. um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ab mit der Begründung, der Gesuchsteller halte in rechtsmissbräuchlicher Weise an seiner Ehe mit einer Schweizerin fest. Die Beziehung zum Kind könne telefonisch und im Rahmen von Besuchen gepflegt werden. Zudem sei die Rückkehr nach Nigeria verhältnismässig.

B./ Mit Urteil des Kreisgerichts St. Gallen vom 4. April 2006 wurde die Ehe geschieden.

C./ Das Justiz- und Polizeidepartement wies den Rekurs von U.O. gegen die Verweigerung der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung mit Entscheid vom 22. August 2006 ab.

D./ Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 5. September 2006 erhob U.O. Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit dem Antrag, der Rekursentscheid vom 22. August 2006 sei aufzuheben, die Jahresaufenthaltsbewilligung sei zu verlängern und es sei die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung zu gewähren, unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Mit Verfügung vom 26. September 2006 gewährte der Präsident des Verwaltungsgerichts die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung und bestimmte Rechtsanwalt H. als unentgeltlichen Rechtsbeistand.

In der Beschwerdeergänzung vom 13. Oktober 2006 hielt der Beschwerdeführer an seinem Antrag auf Aufhebung des Rekursentscheids und Verlängerung der Jahresaufenthaltsbewilligung fest. Zur Begründung machte er im wesentlichen geltend,



die Vorinstanz sei zu Unrecht davon ausgegangen, er pflege keine besonders enge affektive Beziehung zu seinem Sohn. Auch eine enge wirtschaftliche Beziehung sei zu bejahen. Bei einer Rückkehr nach Nigeria würde ihm der Kontakt mit seinem Sohn praktisch verunmöglicht. Auf die weiteren Ausführungen in der Beschwerde wird, soweit wesentlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

Die Vorinstanz schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 27. Oktober 2006 auf Abweisung der Beschwerde.

Darüber wird in Erwägung gezogen:

1./ Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59bis Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt VRP). Der Beschwerdeführer ist zur Ergreifung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerdeerklärung vom 5. September 2006 und deren Ergänzung vom 13. Oktober 2006 erfüllen zeitlich, formal und inhaltlich die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2./ Gemäss Art. 4 des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (SR 142.20, abgekürzt ANAG) entscheidet die Behörde im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland nach freiem Ermessen über die Bewilligung von Aufenthalt oder Niederlassung.

a) Ein Ausländer hat nach Art. 4 ANAG grundsätzlich keinen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. Eine Ausnahme besteht unter anderem dann, wenn er mit einer Schweizerin verheiratet ist. Der Ehegatte einer Schweizerin hat nach Art. 7 Abs. 1 ANAG Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Einen solchen Anspruch hat der Beschwerdeführer nicht mehr, da die Ehe am 4. April 2006 geschieden wurde. Daher ist, wie in der Beschwerde zutreffend ausgeführt wird, nicht mehr zu prüfen, inwiefern der Beschwerdeführer rechtsmissbräuchlich an der Ehe festhielt. Massgebend ist der Sachverhalt im Zeitpunkt des Beschwerdeentscheids (BGE 128 II 149).



b) Der Beschwerdeführer macht geltend, der Widerruf der Aufenthaltsbewilligung verletze Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (SR 0.101, abgekürzt EMRK).

Art. 8 Ziff. 1 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 der Schweizerischen Bundesverfassung (SR 101) gewährleisten das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens. Darauf kann sich im Rahmen eines ausländerrechtlichen Bewilligungsverfahrens berufen, wer nahe Verwandte mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht in der Schweiz hat. Dies trifft zu, wenn die verwandte Person das Schweizer Bürgerrecht oder eine Niederlassungsbewilligung besitzt (vgl. statt vieler BGE 130 II 285). Soweit eine familiäre Beziehung tatsächlich gelebt wird und intakt ist, wird das der zuständigen Behörde grundsätzlich eingeräumte freie Ermessen beschränkt (vgl. BGE 129 II 218 f.).

Der Anspruch auf Achtung des Familienlebens nach Art. 8 Ziff. 1 EMRK ist nicht absolut. Er verpflichtet die Behörden nicht in jedem Fall, eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen (BGE 126 II 342). Nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK ist ein Eingriff in das in Ziff. 1 geschützte Rechtsgut dann zulässig, wenn er gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist 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. Die EMRK verlangt somit ein Abwägen der sich gegenüberstehenden privaten Interessen an der Erteilung der Bewilligung und dem öffentlichen Interesse an deren Verweigerung, wobei die öffentlichen Interessen an der Verweigerung in dem Sinn überwiegen müssen, dass sich der Eingriff als notwendig erweist (BGE 122 II 6 mit Hinweis). Bei der Interessenabwägung sind die gesamten persönlichen Verhältnisse des Ausländers zu würdigen, namentlich die Dauer des Aufenthalts, die Integration in der Schweiz, die verbleibende Beziehung zum Heimatstaat und straf- oder fremdenpolizeilich verpöntes Verhalten (vgl. Haefliger/Schürmann, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz, 2. Aufl., Bern 1999, S. 263; VerwGE vom 16. März 2004 i.S. A.L. und vom 23. Januar 2004 i.S. A.G. mit Hinweis auf VerwGE vom 22. Januar 2002 i.S. N.O.).

Abzuwägen ist auch das öffentliche Interesse, dass Ausländer, bei denen nach kurzem Aufenthalt in der Schweiz die ursprünglichen familiären Voraussetzungen für die



Erteilung der Aufenthaltsbewilligung wegfallen, die Schweiz wieder verlassen (VerwGE B 2004/163 vom 25. Januar 2005 i.S. D.H. und B 2003/154 vom 16. März 2004 i.S. H.J., in: www.gerichte.sg.ch). Die Verordnung des Bundesrates über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (SR 823.21, abgekürzt BVO) bezweckt nach Art. 1 lit. a ein ausgewogenes Verhältnis zwischen dem Bestand der schweizerischen und der ausländischen Wohnbevölkerung. Wie der Name der Verordnung zum Ausdruck bringt, verlangt dies angesichts des ständigen Anstiegens des Anteils der ausländischen Wohnbevölkerung eine restriktive Praxis bei der Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen. Die Schweiz verfolgt in Bezug auf Niederlassung und Aufenthalt von Ausländern eine restriktive Politik, dies namentlich für die Schaffung günstiger Rahmenbedingungen für die Eingliederung der in der Schweiz ansässigen Ausländer und der Verbesserung der Arbeitsmarktstruktur sowie einer möglichst ausgeglichenen Beschäftigung (vgl. Art. 16 ANAG sowie Art. 1 BVO). Diese gesetzgeberischen Ziele sind im Lichte von Art. 8 Ziff. 2 EMRK legitim (vgl. BGE 120 Ib 24 f.).

Im Verhältnis zwischen Eltern und leiblichen Kindern ist ein eigentliches Zusammenleben nicht ohne weiteres unentbehrlich für das Bestehen eines Familienlebens im Sinn von Art. 8 EMRK. Eine intakte und gelebte familiäre Beziehung wird schon dann angenommen, wenn ein regelmässiger Kontakt besteht (BGE 120 Ib 3, 119 Ib 84). Der nicht sorgeberechtigte Ausländer kann die familiäre Beziehung zu seinem Kind nur in einem beschränkten Rahmen leben, nämlich durch Ausübung des ihm eingeräumten Besuchsrechts. Dies begründet keine Notwendigkeit, dass er dauernd im gleichen Land wie das Kind lebt und dort über eine Anwesenheitsberechtigung verfügt. Ein Besuchsrecht gegenüber einem Kind mit Schweizer Bürgerrecht verschafft daher dem ausländischen Elternteil im allgemeinen noch keinen Anspruch auf dauernde Anwesenheit; den Anforderungen von Art. 8 EMRK ist Genüge getan, wenn das Besuchsrecht im Rahmen von Kurzaufenthalten vom Ausland her ausgeübt werden kann, wobei allerdings dessen Modalitäten entsprechend aus- bzw. umzuge-stalten sind. In ausländerrechtlicher Hinsicht hat das Bundesgericht daraus die Konsequenz gezogen, dass die Aufenthaltsbewilligung nur dann erteilt oder erneuert werden muss, wenn einerseits zwischen dem Ausländer und dessen in der Schweiz ansässigen Kind in wirtschaftlicher und affektiver Hinsicht eine besonders enge Beziehung besteht, die sich wegen der Distanz zwischen der Schweiz



und dem Land, in das der Ausländer bei Verweigerung der Bewilligung auszureisen hätte, praktisch nicht aufrechterhalten liesse, und wenn andererseits das Verhalten des Ausländers weitgehend tadellos ist (Urteil 2A.119/2004 vom 5. März 2004, Urteil 2A.563/2002 vom 23. Mai 2003, BGE 120 Ib 4 ff. und 24 ff.).

c) Fest steht, dass der Sohn des Beschwerdeführers über das Schweizer Bürgerrecht verfügt und unter der elterlichen Obhut der Mutter steht. Dem Beschwerdeführer wurde im Rahmen der Ehescheidung ein Besuchs- und Ferienrecht eingeräumt. Er ist berechtigt, vorläufig seinen Sohn einen halben Tag pro Woche zu besuchen, ab dem zweiten Kindergartenjahr ein Wochenende pro Monat, und ab Schuleintritt hat er zusätzlich einen Anspruch auf eine Woche Ferien pro Jahr mit dem Sohn. Ueber ein weitergehendes Besuchsrecht vereinbarten die Eltern eine Einigung unter Berücksichtigung der Bedürfnisse des Kindes von Fall zu Fall. Der Beschwerdeführer verpflichtete sich, an den Unterhalt von J. monatlich Fr. 500.--, vom 6. bis 12. Altersjahr Fr. 550.-- und anschliessend Fr. 600.-- zuzüglich Kinderzulagen zu bezahlen.

Die Vorinstanz ging aufgrund des Sozialberichts der Vormundschaftsbehörde St. Gallen vom 17. Oktober 2005 davon aus, dass nicht von einer besonders engen affektiven Beziehung im Sinn von Art. 8 EMRK zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Sohn ausgegangen werden könne. Das Verwaltungsgericht kann sich dieser Beurteilung nicht anschliessen. Die Untersuchungshaft anfang 2003 von rund dreieinhalb Wochen hatte auf die Intensität der Beziehung zum Kind keinen massgebenden Einfluss. Der Beschwerdeführer pflegte nach der Trennung im Februar 2003 regelmässigen Kontakt mit dem Sohn. Er ist aufgrund des Sozialberichtes zweifellos bestrebt, im Rahmen der bestehenden Möglichkeiten einen intensiven Kontakt zu seinem Sohn aufzubauen bzw. aufrechtzuerhalten. Dass die Eltern unterschiedliche Vorstellungen über die Erziehung des Kindes haben und die Beziehung des Beschwerdeführers zum Kind insbesondere auch von seinem ethnisch-kulturellen Hintergrund geprägt ist, vermag an der Intensität der Beziehung nichts Wesentliches zu ändern. Entscheidend ist nicht in erster Linie, inwiefern die Ansichten und Wertvorstellungen des Vaters mit jenen der Mutter übereinstimmen. Aufgrund des Sozialberichts kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass ein enger Kontakt des Beschwerdeführers den Interessen des Sohnes abträglich ist. Insoweit lässt sich eine enge Beziehung des Beschwerdeführers zu seinem Sohn bejahen. Zudem stellte



die Vorinstanz unbestrittenermassen fest, dass der Beschwerdeführer die gerichtlich festgelegten Unterhaltsbeiträge für seinen Sohn bezahlt.

Fest steht weiter, dass der Beschwerdeführer wegen Verstosses gegen das Betäubungsmittelgesetz und grober Verletzung von Verkehrsregeln mit sechs Monaten Gefängnis bestraft wurde. Der Beschwerdeführer wurde am 11. Januar 2003 von der Polizei im Bereich der Grossackerstrasse kontrolliert. Dabei wurden bei ihm 50 Gramm Kokaingemisch sowie ein Geldbetrag von insgesamt Fr. 2'240.-- sichergestellt, wovon er einen Teil von Fr. 1'970.-- in derselben Tasche trug wie die Drogen. Der Beschwerdeführer bestritt zwar gegenüber der Polizei, dass er das Kokain zum Verkauf mitführte, und behauptete, er habe es zur Aufbewahrung erhalten. Ausserdem gab er zu, regelmässig seit rund einem Jahr Kokain und seit rund fünf Jahren Marihuana zu konsumieren. Das Kreisgericht St. Gallen verurteilte den Beschwerdeführer wegen Vergehens und Uebertretung des Betäubungsmittelgesetzes und grober Verletzung von Verkehrsregeln - auf welchen Sachverhalt sich diese Verurteilung stützt, geht aus dem Urteil zwar nicht hervor; nach Darstellung im Rekurs handelte es sich um eine stark übersetzte Geschwindigkeit - zu sechs Monaten Gefängnis und Fr. 300.-- Busse. Obwohl der Beschwerdeführer rund 50 Gramm Kokaingemisch in Kugeln von 5 und 10 Gramm mit sich führte und in derselben Jackentasche, in der er das Kokain aufbewahrte, einen Geldbetrag von Fr. 1'970.-- in kleiner Stückelung auf sich trug, bestritt er, das Kokain zum Verkauf besessen zu haben. Jedenfalls wurde der Beschwerdeführer wegen Betäubungsmitteldelikten mit einer mehrmonatigen Freiheitsstrafe belegt, weshalb nicht von einem tadellosen Verhalten gesprochen werden kann, zumal nach der Praxis des Bundesgerichts namentlich bei Drogendelikten ein strenger Massstab anzusetzen ist (BGE 125 II 526 f.). Somit kann sich der Beschwerdeführer nicht auf die bundesgerichtliche Praxis berufen, wonach bei einer besonders engen affektiven Beziehung zum Kind und einem tadellosen Verhalten auch nach der Scheidung der Ehe ein Anspruch auf Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zur Wahrung des Rechts auf Privat- und Familienleben besteht.

d) Die Vorinstanz erwog unter Hinweis auf ein Urteil des Verwaltungsgerichts vom 18. Mai 2004 (VerwGE B 2004/42 i.S. A. A.), die Distanz zwischen Nigeria und der Schweiz sei auf dem Luftweg relativ einfach zu überwinden. Der Beschwerdeführer stellt dies grundsätzlich nicht in Abrede, macht aber geltend, es sei ihm aus finanziellen Gründen



faktisch unmöglich, sein Besuchsrecht in der Schweiz auszuüben, auch wenn ein wohlhabenderer Landsmann dazu ohne weiteres in der Lage wäre.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts müssen sich ausländische Staatsangehörige unter gewissen Umständen damit abfinden, dass sie das Recht zum Besuch ihrer Kinder aus einer Ehe mit einer in der Schweiz anwesenheitsberechtigten Person nur unter erheblichen Einschränkungen ausüben können. Das Verwaltungsgericht hat es als zulässig qualifiziert, dass ein Vater aus Nigeria bzw. Mütter aus Brasilien den Kontakt mit ihren in der Schweiz lebenden Kindern mittels Besuchen, brieflicher und telefonischer Kontakte oder anlässlich von Ferientaufenthalten des andern Elternteils ausüben (vgl. VerwGE B 2003/221 vom 16. März 2004 i.S. R.M.S., VerwGE B 2004/42 vom 18. Mai 2004 i.S. A.D. und VerwGE B 2005/85 vom 13. September 2005 i.S. L.O., in: www.gerichte.sg.ch, alle bestätigt vom Bundesgericht mit Urteilen 2A.231/2004, 2A.371/2004 und 2A.626/2005). Im weiteren bedeutet die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverbeiständung nicht, dass der Beschwerdeführer nachweislich keine finanziellen Mittel hat, um seinen Kontakt zum Sohn besuchsweise auszuüben. Jedenfalls steht fest, dass der Beschwerdeführer im August 2004 per Flug in die USA reiste. Im September 2005 reiste er für ein Wochenende nach Deutschland, und nach den Angaben im Rekurs hielt er sich im Jahr 2005 in seinem Heimatstaat auf. Es wurden ihm Visa für eine Rückkehr nach Nigeria im Zeitraum von November 2005 bis Januar 2006 und von April bis Mai 2006 ausgestellt. Am 27. November 2006 beantragte der Beschwerdeführer beim Ausländeramt erneut ein Rückreisevisum. Er gab an, er wolle vom 29. November 2006 bis 8. Januar 2007 nach Nigeria reisen, dort seinen Vater und seine fünf Geschwister besuchen und an einer Erbteilung mitwirken. Somit muss er über genügende Mittel für solche Reisen verfügen. Aus den von der Ex-Ehefrau gegen ihn gerichteten Forderungen betr. Verhalten im Falle der Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft ergibt sich zudem, dass der Beschwerdeführer in seinem Heimatstaat Land besitzt. Unter diesen Umständen ist es jedenfalls nicht erwiesen, dass die Ausübung des Besuchsrechts in der Schweiz aus finanziellen Gründen geradezu ausgeschlossen ist. Im übrigen besteht auch die Möglichkeit, dass die Mütter mit dem Sohn einen Ferientaufenthalt in Nigeria verbringen kann und dass der Beschwerdeführer den Kontakt mit seinem Sohn brieflich oder telefonisch aufrechterhält.



e) Aufgrund der Verurteilung wegen Betäubungsmitteldelikten sowie schwerer Verkehrsregelverletzung zu sechs Monaten Gefängnis kann der Vorinstanz trotz der engen Beziehung zum Sohn im Ergebnis keine Rechtsverletzung vorgeworfen werden, wenn sie einen Rechtsanspruch des Beschwerdeführers auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung verneint hat, zumal der Beschwerdeführer wie erwähnt seinen Anspruch auf Kontakt mit seinem Sohn auch von Nigeria aus wahrnehmen kann. Der Entscheid über die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung stand somit im Ermessen der Vorinstanz. Deren Ermessensbetätigung ist nicht zu beanstanden. Das Verwaltungsgericht übt in diesem Bereich lediglich eine Rechtskontrolle aus (vgl. statt vieler GVP 1998 Nr. 22). Da der Beschwerdeführer vor der Einreise in die Schweiz rund dreissig Jahre in Nigeria lebte und der Aufenthalt in der Schweiz erst knapp fünfzehn Jahre dauert, eine Rückkehr nach Nigeria zumutbar ist und der Beschwerdeführer derzeit - wenn überhaupt - lediglich im Rahmen von temporären Arbeitsverhältnissen erwerbstätig ist, kann die Verweigerung der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nicht als Missbrauch des Ermessens qualifiziert werden. Soweit sich der Beschwerdeführer auf Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte beruft, vermögen diese eine andere Beurteilung nicht zu rechtfertigen. Dies hat die Vorinstanz bezüglich des Urteils i.S. Boulouf zutreffend ausgeführt. Auch die Berufung auf das Urteil des EGMR i.S. Berrehab ist unbegründet, da jener Ausländer strafrechtlich unbescholten war (vgl. Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, 2. Aufl., Kehl/ Strassburg/Arlington 1996, N 24 zu Art. 8). Nicht weiter einzugehen ist auf die Ausführungen in der Beschwerde, soweit gestützt auf die Weisungen des Bundesamts für Migration eine Ermessensausübung "zulasten des Beschwerdeführers" gerügt wird. Wie erwähnt, findet im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nur eine Rechtskontrolle statt.

f) Zusammenfassend ergibt sich aus den vorstehenden Erwägungen, dass die Beschwerde als unbegründet abzuweisen ist.

3./ Dem Verfahrensausgang entsprechend gehen die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens grundsätzlich zulasten des Beschwerdeführers (Art. 95 Abs. 1 VRP). Zuzugewährt der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss verfahrenleitender Verfügung vom 26. September 2006 trägt indessen der Staat die amtlichen Kosten. Eine Entscheidgebühr von Fr. 2'500.-- ist angemessen (Ziff. 382 des



St.Galler Gerichte

Gerichtskostentarifs, sGS 941.12). Auf die Erhebung ist vorläufig zu verzichten (Art. 99 Abs. 2 VRP in Verbindung mit Art. 288 des Zivilprozessgesetzes, sGS 961.2).

Im weiteren wurde dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtsverteidigung gewährt. Sein Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht. Die Entschädigung ist daher nach Ermessen festzusetzen (Art. 6 der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75, abgekürzt HonO). Ein Betrag von Fr. 2'000.-- (zuzüglich MWSt) ist angemessen (Art. 22 Abs. 1 lit. c in Verbindung mit Art. 19 HonO und Art. 31 Abs. 3 des Anwaltsgesetzes, sGS 963.70).

Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt:

1./ Die Beschwerde wird abgewiesen.

2./ Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'500.-- trägt zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege der Staat. Auf die Erhebung beim Beschwerdeführer wird vorläufig verzichtet.

3./ Der Anspruch des unentgeltlichen Rechtsbeistands aus der Vertretung im Beschwerdeverfahren beträgt Fr. 2'000.-- zuzügl. MWSt.

V. R. W.

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Versand dieses Entscheides an:

- den Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt lic. iur. H.)
- die Vorinstanz

am:



Rechtsmittelbelehrung:

Soweit die Verletzung von Bundesrecht bzw. eines Rechtsanspruchs auf Erteilung einer Bewilligung geltend gemacht wird (Art. 100 lit. b Ziff. 3 und Art. 104 lit. a und b OG), kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen seit der Eröffnung Verwaltunggerichtsbeschwerde beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, eingereicht werden.