

BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2019 367 vom 8. Februar 2021

BE Verwaltungsgericht, 2021-02-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2019_367

FR: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2019 367 du 8 février 2021

IT: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2019 367 del 8 febbraio 2021

Erwägungen

E. 1.1

Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig. Die Beschwerdeführer haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, sind durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Die Bestimmungen über Form und Frist sind eingehalten (Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 VRPG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 4

E. 1.2

Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

E. 2.1

Die Beschwerdeführer machen zunächst Verletzungen des rechtlichen Gehörs geltend. Wie vor der Vorinstanz bringen sie vor, das MIP habe sich nicht genügend mit ihrer Stellungnahme vom 31. August 2018 bzw. den darin angebotenen Beweismitteln auseinandergesetzt (Beschwerde S. 6 ff.; Akten MIDI 5C pag. 585 ff.). Zudem habe die Vorinstanz bezüglich des Getrenntlebens eine falsche Sachverhaltswürdigung vorgenommen, was «aktenwidrig» sei (Beschwerde S. 8 ff.).

E. 2.2

Nach Art. 18 Abs. 1 VRPG stellen die Behörden den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Untersuchungsgrundsatz). Sie sind verpflichtet, diesen richtig und vollständig abzuklären, was das Zusammentragen, Nachprüfen und Bewerten aller Sachumstände umfasst, die im Hinblick auf die Regelung des konkreten Rechtsverhältnisses bedeutsam sind (BVR 2012 S. 252 E. 3.3.1, 2009 S. 149 E. 5.1; Michel Daum, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 18 N. 1; Reto Feller, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 16 N. 10). Unvollständig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn die Behörde nicht alle für den Entscheid wesentlichen Sachumstände und Beweismittel erhoben hat. Unrichtig ist sie, wenn die Behörde die Beweismittel falsch gewürdigt oder einen rechtserheblichen Sachumstand nicht in das Beweisverfahren einbezogen hat (BVR 2004 S. 446 E. 4.2; Ruth Herzog, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 66 N. 31 f.). Der Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 21 ff. VRPG sowie Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung

(BV; SR 101) und Art. 26 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Bern (KV; BSG 101.1) garantiert namentlich das Recht, dass die Behörde die Vorbringen der vom Entscheid in ihrer Rechtsstellung Betroffenen tatsächlich hört, prüft und bei der Entscheidung berücksichtigt. Daraus folgt die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen (vgl. auch Art. 52 Abs. 1 Bst. b VRPG), wobei nicht erforderlich ist, dass sich diese mit allen Parteistandpunkten einlässlich

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 5 auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken (BGE 142 I 135 E. 2.1, 140 II 262 E. 6.2; BVR 2018 S. 341 E. 3.4.2, 2016 S. 402 E. 6.2). Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst auch das Recht der Parteien, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden (vgl. Michel Daum, a.a.O., Art. 21 N. 15; statt vieler BGE 143 V 71 E. 4.1).

E. 2.3

Die Vorinstanz ist zu Recht davon ausgegangen, dass das MIP die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung genügend begründet hat. Der Verfügung vom 20. September 2018 ist ohne weiteres zu entnehmen, warum bei den Beschwerdeführern von keinem gemeinsamen Haushalt auszugehen war und für das Getrenntleben keine wichtigen Gründe bestanden. Gestützt darauf war es den Beschwerdeführern durchaus möglich, die Verfügung sachgerecht anzufechten. Die von den Beschwerdeführern genannten Umstände, welche das MIP ihrer Ansicht nach fälschlicherweise nicht gewürdigt haben soll, sind in Bezug auf das Zusammenleben entweder nicht entscheidwesentlich oder wurden vom MIP berücksichtigt (vgl. auch hinten E. 4 und 5). Eine Verletzung der Begründungspflicht ist demnach zu verneinen.

E. 2.4

Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer ist auch in der abweichenden Würdigung von bestimmten Akten und Aussagen durch die Vorinstanz nicht bereits eine Gehörsverletzung oder eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts zu erblicken; ob die vorinstanzlichen Erwägungen zum Getrenntleben zutreffen und namentlich auf einer vollständigen und zutreffenden Sachverhaltswürdigung basieren, ist nicht eine Frage des rechtlichen Gehörs, sondern der materiellen Beurteilung (vgl. etwa BVR 2018 S. 341 E. 3.4.2).

E. 3

Aufgrund der Akten ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

E. 3.1

Der Beschwerdeführer 1 wurde am ... 1978 in Tunesien geboren (Akten MIDI 5B pag. 103). Im April 2004 reiste er in die Schweiz ein und

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 6 stellte unter einer Alias-Identität (... aus Libyen) ein Asylgesuch (Akten MIDI 5B pag. 1 ff., 8 ff.). Mit Verfügung vom 16. Mai 2006 trat das damalige Bundesamt für Migration (BFM; heute: Staatssekretariat für Migration [SEM]) auf das Gesuch nicht ein und wies den Beschwerdeführer 1 unter Ansetzung einer Ausreisefrist aus der Schweiz weg (Akten MIDI 5B pag. 84 ff.). Er reiste trotz rechtskräftiger Wegweisung nicht aus und hielt sich in der Folge illegal in der Schweiz auf (Akten MIDI 5B pag. 110, 117, 126).

E. 3.2

Am 27. Mai 2008 heiratete der Beschwerdeführer 1 in Unterseen die Schweizerin ... (Jg. 1970), worauf er eine Aufenthaltsbewilligung erhielt (Akten MIDI 5B pag. 103 ff.). Das Ehepaar hob den gemeinsamen Haushalt am 15. Februar 2011 auf. Die Ehe wurde per 21. September 2011 gerichtlich getrennt (Akten MIDI 5B pag. 173 f.). Nach übereinstimmenden Aussagen des Ehepaars, wonach sie die Wiederaufnahme des gemeinsamen Haushalts als möglich erachteten (Akten MIDI 5B pag. 180 ff.), verlängerte das MIP die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers 1 um ein weiteres Jahr (Akten MIDI 5B pag. 183 f.). Als der gemeinsame Haushalt auch nach einem weiteren Jahr nicht wiederaufgenommen worden war (Akten MIDI 5B pag. 194, 196 f.), verweigerte das MIP mit Verfügung vom 20. Februar 2013 die (weitere) Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung und wies den Beschwerdeführer 1 aus der Schweiz weg (Akten MIDI 5B pag. 228 ff.). Die dagegen erhobenen Rechtsmittel blieben ohne Erfolg (Akten MIDI 5B pag. 287 ff., 317 ff., 325 ff.). Die Ehe wurde am 6. Dezember 2013 geschieden (Akten MIDI 5B pag. 334). Das MIP setzte dem Beschwerdeführer 1 eine Ausreisefrist auf den 15. Februar 2014 an (Akten MIDI 5B pag. 339).

E. 3.3

Am 23. Januar 2014 leitete der Beschwerdeführer 1 mit dem Schweizer C._____ (Jg. 1954) beim Zivilstandskreis Emmental ein Vorverfahren für eine eingetragene Partnerschaft ein (Akten MIDI 5B pag. 341 f.). Der Zivilstandskreis Emmental äusserte am 6. Februar 2014 gegenüber der Aufsichtsbehörde im Zivilstandswesen einen Verdacht auf Scheinpartnerschaft (Akten MIDI 5B pag. 350 ff.). Aus dem gleichen Grund lehnte das MIP am 12. Februar 2014 den Antrag des Beschwerdeführers 1 «auf Verlängerung des Aufenthalts in der Schweiz» ab (Akten MIDI 5B pag. 348 f.). Nach einer vorläufigen Festnahme verliess er am 23. Februar 2014 die Schweiz

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 7 (Akten MIDI 5B pag. 373 ff.). Am 9. September 2014 erteilte ihm das MIP ein Visum zur Vorbereitung der eingetragenen Partnerschaft, worauf er am 30. September 2014 in die Schweiz zurückkehrte (Akten MIDI 5C pag. 431, 433). Die Partnerschaft zwischen dem Beschwerdeführer 1 und C._____ wurde am 3. Dezember 2014 eingetragen (Akten MIDI 5C pag. 434 ff.). C._____ verstarb am 17. Dezember 2014 an einem Krebsleiden (Akten MIDI 5C pag. 440 f., 477). Während der Klärung des Aufenthaltsstatus des Beschwerdeführers 1 (Akten MIDI 5C pag. 444 f.) ging dieser mit dem Schweizer B._____ (Jg. 1950; Beschwerdeführer 2) am 9. November 2015 erneut eine eingetragene Partnerschaft ein (Akten MIDI 5C pag. 483 ff.). Aufgrund dieser zweiten eingetragenen Partnerschaft erhielt der Beschwerdeführer 1 eine Aufenthaltsbewilligung, obwohl keine gemeinsame Wohnung vorlag (Akten MIDI 5C pag. 487).

E. 3.4

Zur Wohnsituation der Beschwerdeführer während der eingetragenen Partnerschaft lässt sich den Akten Folgendes entnehmen: Von Anfang an gaben sie gegenüber den Behörden wiederholt an, auf der Suche nach einer gemeinsamen Wohnung zu sein (Akten MIDI 5C pag. 478, 487, 493, 506, 513, 519, 534, 538 ff.). Der Beschwerdeführer 1 lebte ab Juni 2015 bei einem Kollegen in Interlaken, während der Beschwerdeführer 2 immer noch mit seiner Exfrau (seit 1985 geschieden; Beilage 2 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 20.6.2019 [act. 5A1]) an der X._____ strasse 1_____ in Köniz wohnte (Akten MIDI 5C pag.

491 ff.; Beilage 1 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 16.8.2019 [act. 5A1]). Ab Februar 2017 konnte der Beschwerdeführer 1 an der X. _____ strasse 2 _____ in Köniz eine Einzimmerwohnung beziehen (Akten MIDI 5C pag. 518, 523). Wegen Zahlungsrückstands des Beschwerdeführers 2 (als Mieter) wurde der Mietvertrag für die X. _____ strasse 2 _____ per 31. Juli 2017 gekündigt (Beilage 6 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 20.6.2019 [act. 5A1]). Ab Juni 2017 wohnte der Beschwerdeführer 1 bei einem Kollegen in Diesen Umzug begründete er mit einem Arbeitsplatzwechsel (Akten MIDI 5C pag. 538, 541). Wegen fehlender (Unter-)Mietzinszahlungen musste er auch diese Wohnung auf November 2017 verlassen (Beilage 3 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 20.6.2019 [act. 5A1]). Vom 4. November 2017 bis zum 4. Juni 2018 mietete der Beschwerdeführer 1 eine Wohnung in ... (Einwohnergemeinde ...; Beilage 7 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 8 20.6.2019 [act. 5A1]; Akten MIDI 5C pag. 528). Im Juli und Oktober 2018 bewarben sich die Beschwerdeführer erfolglos um vier Wohnungen in Bern bzw. Interlaken (Akten MIDI 5C pag. 607 ff., 688 f., 697 f.). Der Beschwerdeführer 1 bezog ab November 2018 ein möbliertes Einzelzimmer im X. _____ hotel. Der Beschwerdeführer 2 wohnte ab Januar 2019 in einem anderen Einzelzimmer des gleichen Hotels. Der Nettomietzins für beide Zimmer (inkl. Parkplatz) betrug monatlich Fr. 800.-- (Beilagen 8-10 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 20.6.2019 [act. 5A1]; Akten POM 5A pag. 46). Seit Februar 2020 hält sich der Beschwerdeführer 1 in Tunesien auf (Eingabe vom 9.11.2020 [act. 11]). Der Beschwerdeführer 2 lebt während der Landesabwesenheit seines Partners wiederum bei seiner Exfrau an der X. _____ strasse 1 _____ in Köniz (act. 11A).

E. 3.5

Der Beschwerdeführer 1 absolvierte in Tunesien eine Ausbildung als Schweisser (Akten MIDI 5B pag. 404). Von 2008 bis 2015 war er immer wieder in verschiedenen Anstellungen im Baugewerbe bzw. in der Industrie tätig (zumeist befristet und auf Stundenlohnbasis; Akten MIDI 5B pag. 112, 134, 140, 145, 167 f., 186, 210 ff., 306 ff.; Beilage 13 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 20.6.2019 [act. 5A1]). In dieser Zeitspanne war er aber auch mehrmals arbeitslos (Akten MIDI 5B pag. 213, 246 ff., 305). Seit Beginn der eingetragenen Partnerschaft mit dem Beschwerdeführer 2 war der Beschwerdeführer 1 folgendermassen erwerbstätig: – Ab Juni 2017 führte er als Bauarbeiter einen temporären Arbeitseinsatz bei der Talstation der ...bahn aus (Beilage 13 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 20.6.2019 [act. 5A1]). – Von Oktober bis Dezember 2017 arbeitete er als Baufacharbeiter in ... (Akten MIDI 5C pag. 543 ff.). – Von Januar bis März 2018 war er als arbeitslos gemeldet (Akten MIDI 5C pag. 548 ff.). – Von April 2018 bis März 2019 war er temporär in Interlaken als Bauarbeiter tätig. Ab April 2019 war er beim gleichen Unternehmen unbefristet angestellt (Beilage 14 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 20.6.2019

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 9 [act. 5A1]). Im Mai 2019 erhielt er die (fristlose) Kündigung (Beilage zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 27.5.2019 [act. 5A1]). – Ab 17. Juli 2019 absolvierte er einen temporären Arbeitseinsatz als Gerüstmonteur in ... (Beilage 3 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 14.8.2019 [act. 5A1]). – Von Oktober 2019 bis zu seiner Ausreise im Februar 2020 bezog er erneut Arbeitslosenentschädigung (vgl. VGE ALV/2020/567 vom 28.8.2020 Bst. A).

E. 3.6

Zwischen 2014 und 2017 hielt sich der Beschwerdeführer 1 mehrmals für längere Zeit – unter anderem zur Gründung einer «Firma» – in Tunesien auf (Akten MIDI 5C pag. 492 ff., 511 f.). Er pflegt weiterhin Kontakt zu seinen Geschwistern im Heimatland (Akten MIDI 5B pag. 404; Akten MIDI 5C pag. 411, 542). Von Januar bis Juni 2015 bezog der Beschwerdeführer 1 von der Stadt Burgdorf Sozialhilfeleistungen in der Höhe von Fr. 10'496.-- (Akten MIDI 5C pag. 446, 451). Aus der Erbschaft von C. _____ erhielt er im Juni 2015 Fr. 140'000.-- (Beilage 16 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 20.6.2019 [act. 5A1]). Mit Verfügung vom 3. Dezember 2015 erklärte die Sozialdirektion der Stadt Burgdorf die bezogenen Sozialhilfeleistungen als rückerstattungspflichtig (Beilage Schreiben vom 1.5.2019 vor der Vorinstanz [act. 5A1]). Am 16. Juli 2019 schloss sie mit dem Beschwerdeführer 1 eine Vereinbarung über die monatliche Rückzahlung der Sozialhilfeleistungen von Fr. 300.-- ab (Beilage 4 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 14.8.2019 [act. 5A1]). Von Februar bis März 2014 bezog er vom Sozialdienst Region Jungfrau Sozialhilfeleistungen in der Höhe von Fr. 1'600.40 (Akten MIDI 5C pag. 552). Der Betreibungsregisterauszug vom 20. Mai 2019 enthält eine Pfändung von Fr. 1'905.60 (Beilage 1 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 20.6.2019 [act. 5A1]).

E. 3.7

Der Beschwerdeführer 1 trat während seines Aufenthalts in der Schweiz wie folgt strafrechtlich in Erscheinung: – Mit Strafmandat vom 8. Januar 2009 verurteilte ihn das Untersuchungs- richteramt IV Berner Oberland wegen Widerhandlungen gegen das Ausländergesetz sowie Ungehorsams gegen eine amtliche Verfügung zu ei-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 10 ner bedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu je Fr. 50.-- und einer Busse von Fr. 200.-- (Akten MIDI 5B pag. 137 f.). – Mit Strafbefehl vom 14. November 2013 verurteilte ihn die Regionale Staatsanwaltschaft Oberland wegen Fahrens in fahrunfähigem Zustand und Übertretung gegen das Betäubungsmittelgesetz zu einer bedingten Geldstrafe von zehn Tagessätzen zu Fr. 100.-- und einer Busse von Fr. 900.-- (Akten MIDI 5C pag. 556). – Mit Strafbefehl vom 27. März 2014 verurteilte ihn die Regionale Staatsanwaltschaft Oberland wegen Widerhandlungen gegen das Ausländer- gesetz und Übertretung gegen das Betäubungsmittelgesetz zu einer Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu Fr. 20.-- und einer Busse von Fr. 100.-- (Akten MIDI 5C pag. 556 f.). – Die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland verurteilte ihn am 16. Dezember 2016 wegen Nichtabgabe von Ausweisen und/oder Kon- trollschildern zu einer Geldstrafe von sechs Tagessätzen zu Fr. 30.-- (Ak- ten MIDI 5C pag. 557).

E. 4.1

Nach Art. 52 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (Ausländer- und In- tegrationsgesetz, AIG; SR 142.20; vor dem 1.1.2019: Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [Ausländergesetz, AuG]; soweit hier interes- sierend inhaltsgleich, weshalb trotz materieller Anwendbarkeit des AuG aus- schliesslich aufs AIG verwiesen wird) gelten die Bestimmungen von Art. 42- 51 AIG über ausländische Ehegatten für die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare sinngemäss. Gemäss Art. 42 Abs. 1 AIG ha- ben ausländische eingetragene Partner von Schweizern (wie der Beschwer- deführer 1) Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilli- gung, wenn sie mit diesen

zusammenwohnen. Der Gesetzgeber hat das Kriterium des Zusammenwohnens bewusst mit Erlass des AuG eingeführt (vgl. Botschaft des Bundesrats zum AuG, in BBl 2002 S. 3709 ff., 3753; ferner BGE 136 II 113 E. 3.2). Die Bestimmungen über den Familiennachzug set-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 11 zen daher auch bei einer eingetragenen Partnerschaft voraus, dass die Partner zusammenwohnen und die partnerschaftliche Beziehung als Lebens- und Schicksalsgemeinschaft anhaltend und nicht bloss punktuell bzw. während kurzer Zeit gelebt wird, im Übrigen aber jeder Partner seinen eigenen Interessen und Bedürfnissen nachgeht. Die Familiennachzugsbestimmungen der Art. 42 Abs. 1, Art. 49 und 50 AIG sind generell nicht dazu bestimmt, dass jeder eingetragene Partner für sich unabhängig leben kann bzw. das Getrenntleben ohne wichtigen Grund zum Regelfall wird (vgl. BGer 2C_48/2014 vom 9.10.2014 E. 3.2.2). Beim Zusammenwohnen ist hauptsächlich auf die nach aussen wahrnehmbare partnerschaftliche Wohngemeinschaft abzustellen (vgl. BGE 138 II 229 E. 2, 137 II 345 E. 3.1.2).

E. 4.2

In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführer seit der Eintragung ihrer Partnerschaft am 9. November 2015 nie in einer gemeinsamen Wohnung zusammengelebt haben (vgl. angefochtener Entscheid E. 5b; Stellungnahme SID vom 25.11.2020 [act. 13]). Für ein partnerschaftliches Zusammenwohnen nach Art. 42 Abs. 1 AIG reichten die zwei separaten Wohnungen an der X._____strasse 1_____ und 2_____ nicht aus, auch wenn sie sich im gleichen Gebäude befanden (vgl. BGer 2C_638/2014 vom 10.11.2014 E. 2.3.1; vgl. vorne E. 3.4). Gleiches hat für die Ende 2018 bzw. Anfang 2019 bezogenen Einzelzimmer im X._____hotel zu gelten: Die zwei Zimmer wurden möbliert gemietet, verfügten über keine (eingebaute) Küche und kein Bad und (soweit ersichtlich) über keine Verbindungstür. Die Zimmer waren jeweils nur wenige Quadratmeter gross (Beilage 9 zur Eingabe vor der Vorinstanz vom 20.6.2019 [act. 5A1]). Das Hotel hat als frei zugänglich zu gelten (Beschwerde S. 14). Zudem scheinen die Beschwerdeführer nicht substantiiert zu bestreiten, dass es sich beim Aufenthalt in separaten Hotelzimmern nicht um ein partnerschaftliches Zusammenleben gehandelt hatte. Folglich sprachen auch sie von einer suboptimalen und befristeten «Zwischenlösung» unter «widrigen Umständen» (Beschwerde S. 10 f., 12 ff.; vgl. auch Beschwerdebeilage 5). Damit unterscheidet sich die Sachlage wesentlich von BGer 2C_48/2014 vom 9. Oktober 2014. Dort bejahte das Bundesgericht ein eheliches Zusammenleben in einem genossenschaftlichen Grosshaushalt, da das Ehepaar neben ihren privaten Zimmern auch über eine Mansarde zur gemeinsamen Nutzung verfügte und sich diese

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 12 Form des Zusammenlebens aufgrund je eines in die Ehe eingebrachten minderjährigen Kindes aufdrängte (E. 3.2.4 f.). Im Übrigen hält sich der Beschwerdeführer 1 ohnehin seit Februar 2020 in seinem Heimatland auf. Der Beschwerdeführer 2 ist mittlerweile an die X._____strasse 1_____ zurückgekehrt, wo er bei seiner Exfrau über einen «Schlafplatz» verfügt (vgl. Beschwerde S. 18; vorne E. 3.4).

E. 5

Umstritten ist, ob für das fehlende Zusammenleben wichtige Gründe vorhanden sind:

E. 5.1

Das Erfordernis des Zusammenwohnens nach Art. 42 Abs. 1 AIG besteht nicht, wenn für getrennte Wohnorte wichtige Gründe geltend gemacht werden und die Familiengemeinschaft weiter besteht (Art. 49 AIG). Wichtige Gründe für eine Ausnahme vom Erfordernis des Zusammenwohnens können insbesondere durch berufliche Verpflichtungen oder durch eine vorübergehende Trennung wegen erheblicher familiärer Probleme entstehen (Art. 76 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE; SR 142.201]). Die Regelung von Art. 49 AIG trägt den Charakter einer Ausnahmegestaltung, die in besonderen, nicht leichthin anzunehmenden Konstellationen von der grundsätzlichen Notwendigkeit des partnerschaftlichen Zusammenlebens befreit (vgl. BGer 2C_712/2014 vom 12.6.2015 E. 2.3; VGE 2017/225 vom 2.8.2018 E. 3.4, 2015/283 vom 7.7.2016 E. 3.2.1). Ein wichtiger Grund im Sinn von Art. 49 AIG i.V.m. Art. 76 VZAE muss objektivierbar sein und ein gewisses Gewicht aufweisen (BGer 2C_48/2018 vom 5.9.2018 E. 2.1). Ein solcher ist umso eher zu bejahen, je weniger das Paar die Situation des Getrenntlebens beeinflussen kann, ohne einen grossen Nachteil in Kauf nehmen zu müssen (BGer 2C_511/2019 vom 28.11.2019 E. 3.1; VGE 2017/225 vom 2.8.2018 E. 3.4). Dagegen stellt ein freiwilliger Entscheid für ein «living apart together» für sich allein genommen keinen wichtigen Grund im Sinn von Art. 49 AIG

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 13 dar (BGer 2C_599/2018 vom 8.1.2019 E. 5.1, 2C_395/2016 vom 27.9.2016 E. 4.3.4).

E. 5.2

Die Beschwerdeführer bringen verschiedene Gründe vor, die ein Getrenntleben nach Art. 49 AIG rechtfertigten: Sie hätten sich immer wieder erfolglos um eine geeignete Wohnung bemüht. Der Beschwerdeführer 1 habe aufgrund seiner Anstellungen umziehen müssen. Zudem sei der Beschwerdeführer 2 gesundheitlich angeschlagen und könne kein «regelmässiges Einkommen» generieren (Beschwerde S. 12 ff.). Bezüglich der Landesabwesenheit des Beschwerdeführers 1 seit Februar 2020 verweisen die Beschwerdeführer darauf, dass eine Rückkehr in die Schweiz zurzeit aufgrund von «Covid-bedingten Massnahmen» erschwert sei (Eingabe vom 9.11.2020 [act. 11]).

E. 5.3

Schwierigkeiten bei der Wohnungssuche mögen während Wochen, jedoch nicht während Jahren einen wichtigen Grund nach Art. 49 AIG darstellen (vgl. zu sechs Wochen Suchzeit im äusserst knappen Wohnungsangebot im Grossraum Zürich BGer 2C_544/2010 vom 23.12.2010 E. 2.3.1; VGE 2013/390 vom 10.4.2014 E. 3.4). Den Beschwerdeführern ist es seit Beginn ihrer eingetragenen Partnerschaft im November 2015 nicht gelungen, im Kanton Bern eine gemeinsame Wohnung zu finden. Ihre Suchbemühungen waren dabei äusserst dürftig. So sind über rund fünf Jahre nur vier konkrete Wohnungsbewerbungen bzw. eine Absage aus dem Jahr 2018 in den Akten dokumentiert (vgl. vorne E. 3.4; Akten MIDI 5C pag. 612). Vor Verwaltungsgericht verweisen die Beschwerdeführer einzig auf eine E-Mail vom 18. Oktober 2019 an ihren Rechtsvertreter, die belegen soll, dass sie bezüglich der Wohnungssuche bei verschiedenen «Organisationen» angefragt haben (Beschwerdebeilage 6). Nicht überzeugend ist, dass die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers 1 angeblich «entscheidend zur Erschwerung der Arbeits- und Wohnungssuche der beiden

Lebenspartner» beigetragen habe (Beschwerde S. 14).

E. 5.4

Ebenso wenig ergibt sich aus der beruflichen Situation des Beschwerdeführers 1 ein wichtiger Grund für getrennte Wohnorte. Seit Juni 2017 war er ausschliesslich in der Region Berner Oberland erwerbstätig (vgl. vorne E. 3.5); der Beschwerdeführer 2 ist pensioniert. Es wäre daher für die Beschwerdeführer auch in örtlicher Hinsicht in all den Jahren möglich gewe-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 14 sen, sich um eine gemeinsame Wohnung im Raum Interlaken zu bemühen. Im Gegensatz zu urbaneren Regionen herrscht im Berner Oberland keine Wohnungsknappheit.

E. 5.5

Den Beschwerdeführern kann auch nicht gefolgt werden, soweit sie den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers 2 bzw. die schlechte finanzielle Situation als Argumente für die fehlende gemeinsame Wohnung vorbringen. Aus dem Arztzeugnis vom 24. Oktober 2019 geht einzig hervor, dass der Beschwerdeführer 2 «wegen gesundheitlicher Probleme in hausärztlicher und fachärztlicher Behandlung» ist (Beschwerdebeilage 2). Dass er an eine bestimmte Wohnregion (z.B. für regelmässige Arztbesuche) bzw. einen bestimmten Wohnkomfort (z.B. Lift) gebunden wäre, ist nicht ersichtlich und wird auch nicht behauptet. Zudem präsentiert sich die finanzielle Lage der Beschwerdeführer so, dass sie sich zumindest eine kleine gemeinsame Wohnung leisten könnten. Der Beschwerdeführer 1 ging immer wieder einer Arbeit nach (vgl. vorne E. 3.5) und erhielt aus der Erbschaft seines Ex-Partners einen Betrag von Fr. 140'000.-- (vgl. vorne E. 3.6). Der Beschwerdeführer 2 bezieht eine AHV-Rente. Bei Wohnungsbewerbungen gaben die Beschwerdeführer ein monatliches Gesamteinkommen von jeweils rund Fr. 8'000.-- an (Akten MIDI 5C pag. 610, 688, 697). Weder vor der Vorinstanz noch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren reichten sie ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ein.

E. 5.6

Darüber hinaus kann auch die Landesabwesenheit des Beschwerdeführers 1 ab Februar 2020 nicht als wichtiger Grund für getrennte Wohnorte gelten. Mit den Beschwerdeführern ist zwar davon auszugehen, dass eine Rückreise in die Schweiz – gerade in der Anfangsphase der Pandemie – eine Herausforderung darstellte. Dass jedoch aufgrund der Massnahmen gegen die Bekämpfung des Coronavirus eine Rückreise in die Schweiz über die Zeitdauer von rund einem Jahr gänzlich unmöglich gewesen sein soll, ist weder geltend gemacht noch ersichtlich. Der Flugbetrieb zwischen Tunesien und der Schweiz war nicht dauernd eingestellt und das Erfordernis des Vorweisens eines aktuellen Coronatests stellt kein aussergewöhnliches Ausreisehindernis dar. Die von den Beschwerdeführern vorgebrachten Gründe erscheinen demnach als unglaubhaft und vorgeschoben (Eingabe vom 9.11.2020 [act. 11] S. 2 f.; act. 11A).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 15

E. 5.7

Nach dem Gesagten ist davon auszugehen, dass das Getrenntleben der Beschwerdeführer seit Jahren freiwillig gewählt ist. Abgesehen von einer kurzen Phase zu Beginn der

eingetragenen Partnerschaft nennen die Beschwerdeführer keinen wichtigen Grund für getrennte Wohnorte im Sinn von Art. 49 AIG. Der Beschwerdeführer 1 hat damit gestützt auf Art. 42 Abs. 1 AIG keinen Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Unter diesen Umständen kann auf die Durchführung einer Parteibefragung oder eines Augenscheins der in der Zwischenzeit ohnehin aufgegebenen Hotelzimmer verzichtet werden (vgl. Beschwerde S. 11). Der Sachverhalt ergibt sich hinreichend aus den Akten und die rechtliche Beurteilung hängt nicht entscheidend vom persönlichen Eindruck ab (vgl. Michel Daum, a.a.O., Art. 21 N. 18). Die Beweisanträge werden daher abgewiesen (vgl. zur sog. antizipierten Beweiswürdigung statt vieler BVR 2017 S. 556 E. 7.4; Michel Daum, a.a.O., Art. 18 N. 27 f.).

E. 6

Des Weiteren können sich die Beschwerdeführer nicht auf einen Bewilligungsanspruch nach Art. 50 AIG (nachehelicher Härtefall) berufen. Art. 50 AIG bezweckt den Schutz des eingetragenen Partners, wenn die Familiengemeinschaft aufgelöst worden ist (vgl. BGE 140 II 129 E. 3; VGE 2020/89 vom 21.10.2020 E. 8.1, 2019/39 vom 11.4.2019 E. 2.5). Im vorliegenden Fall ist die eingetragene Partnerschaft nicht gerichtlich aufgelöst (vgl. Art. 29 f. des Bundesgesetzes vom 18. Juni 2004 über die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare [Partnerschaftsgesetz, PartG; SR 211.231]) und die Beschwerdeführer behaupten, ihre eingetragene Partnerschaft nach wie vor zu leben (vgl. so auch Eingabe vom 9.11.2020 [act. 11]; act. 11A). Unter diesen Umständen erübrigt es sich – im Gegensatz zur Vorinstanz (vgl. angefochtener Entscheid E. 6c und 6d) –, die weiteren Voraussetzungen von Art. 50 AIG zu prüfen. Abgesehen davon ist die dreijährige Dauer der partnerschaftlichen Gemeinschaft mit gemeinsamer Wohnung nicht gegeben (Art. 50 Abs. 1 Bst. a AIG) und machen keine wichtigen persönlichen Gründe

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 16 einen weiteren Aufenthalt des Beschwerdeführers 1 in der Schweiz erforderlich (Art. 50 Abs. 1 Bst. b und Abs. 2 AIG).

E. 7

Zu prüfen ist weiter, ob sich aus dem Recht auf Familienleben bzw. auf Privatleben (Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention [EMRK; SR 0.101] und Art. 13 BV) ein Bewilligungsanspruch für den Beschwerdeführer 1 ergibt (vgl. Beschwerde S. 19 ff.):

E. 7.1

Wird durch die Entfernungsmassnahme die weitere Pflege familiärer Beziehungen im Sinn von Art. 8 Ziff. 1 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 BV beeinträchtigt, bilden Grundlage dieser Interessenabwägung Art. 8 Ziff. 2 EMRK und Art. 36 BV (vgl. etwa BGE 142 II 35 E. 6.1, 139 I 145 E. 2.2 und 2.4 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [EGMR]; BVR 2015 S. 391 E. 4.1). Art. 8 EMRK in seinem Aspekt des Familienlebens ist berührt, wenn eine staatliche Entfernungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen (BGE 144 I 266 E. 3.3). – Die Beschwerdeführer haben seit der Eintragung ihrer Partnerschaft am 9. November 2015 nie in einer gemeinsamen Wohnung zusammengelebt (vgl. vorne E. 4.2). Der Beschwerdeführer 1 befindet sich seit Februar 2020 wieder in seinem Heimatland und scheint keine Anstalten zu machen, wieder zum Beschwerdeführer 2 in die Schweiz

zurückzukehren (vgl. vorne E. 5.6). Unter diesen Umständen kann nicht von einer tatsächlich gelebten und intakten Beziehung ausgegangen werden. Damit liegt kein rechtfertigungsbedürftiger Eingriff in das Rechtsgut des Familienlebens vor, so dass der Beschwerdeführer 1 unter diesem Aspekt für sich nichts aus Art. 8 Ziff. 1 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 BV ableiten kann.

E. 7.2

Ein gefestigtes Anwesenheitsrecht kann sich unter Umständen auch aus dem Anspruch auf Achtung des Privatlebens (Art. 8 Ziff. 1 EMRK; Art. 13 Abs. 1 BV) ergeben. Nach einer rechtmässigen Aufenthaltsdauer von rund

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 17 zehn Jahren ist gemäss bundesgerichtlicher Praxis regelmässig davon auszugehen, dass die sozialen Beziehungen in diesem Land so eng geworden sind, dass es für eine Aufenthaltsbeendigung besonderer Gründe bedarf. Im Einzelfall kann es sich freilich anders verhalten und sich erweisen, dass sich Betroffene trotz über zehnjähriger Anwesenheit nicht genügend zu integrieren vermocht haben, wie sich umgekehrt nicht ausschliessen lässt, dass in- nert kürzerer Zeit nebst engen sozialen Beziehungen namentlich in sprach- licher, beruflicher und wirtschaftlicher Hinsicht eine ausgeprägt gelungene Integration vorliegt (BGE 144 I 266 E. 3.9 mit Hinweisen; BVR 2019 S. 314 E. 5.2.2). Es ist im Rahmen einer Gesamtabwägung zu beurteilen, ob Art. 8 EMRK im Ergebnis verletzt ist (BGE 144 I 266 E. 3.8; BVR 2019 S. 314 E. 5.2.1). – Der Beschwerdeführer 1 hält sich faktisch seit 16 Jahren in der Schweiz auf. Diese Zeitdauer ist indes erheblich zu relativieren. Einen lega- len Aufenthaltsstatus erlangte er erstmals im Mai 2008. Im Februar 2013 wurde seine Aufenthaltsbewilligung nicht mehr verlängert und er wurde aus der Schweiz weggewiesen (vgl. vorne E. 3.1 f.). Nach seiner Wiedereinreise in die Schweiz war er von September 2014 bis September 2018 wiederum in Besitz einer Aufenthaltsbewilligung. Seit September 2018 (Nichtverlänge- rung) beruht seine Anwesenheit nur noch auf der aufschiebenden Wirkung der dagegen erhobenen Rechtsmittel (vgl. BGE 137 II 1 E. 4.3; vgl. vorne E. 3.3). Die massgebende Aufenthaltsdauer beträgt damit noch keine zehn Jahre. Zudem ist der Beschwerdeführer 1 in der hiesigen Gesellschaft nicht stark verankert. Wirtschaftlich ist es ihm nicht gelungen, nachhaltig Fuss zu fassen. Er wechselte häufig den Arbeitgeber; zumeist arbeitete er im Stun- denlohn. Seit Oktober 2019 ist er wiederum ohne Anstellung (vgl. vorne E. 3.5). Er verfügt damit über keine stabile Erwerbssituation, was bei der beruflich-wirtschaftlichen Integration entgegen seinem Vorbringen berücksichtigt werden darf (Beschwerde S. 20; vgl. BGer 2C_55/2018 vom 6.2.2019 E. 3.2, 2C_338/2018 vom 23.08.2018 E. 2.4; VGE 2019/189 vom 1.7.2020 E. 4.3.2). Zudem hat der Beschwerdeführer 1 über Fr. 10'000.-- an Sozialhilfeleistungen bezogen, die er trotz einer aus der Erbschaft seines Ex- Partners erhaltenen Geldsumme von Fr. 140'000.-- bis zum heutigen Zeitpunkt noch nicht vollständig zurückbezahlt hat (vgl. vorne E. 3.6). Im Ergebnis durfte die Vorinstanz von einer nicht gelungenen beruflich- wirtschaftlichen Integration ausgehen. Ebenfalls negativ veranschlagen durfte die Vorinstanz die wiederholte Straffälligkeit, selbst wenn diese

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 18 Bagatellbereiche betraf (vgl. vorne E. 3.7). Die Respektierung der Rechtsordnung ist zentraler Aspekt jeglicher Integration (Art. 77 Abs. 4 VZAE in der bis 31.12.2018 gültigen Fassung; Art. 4 Bst. a der hier noch anwendbaren Verordnung vom 24. Oktober 2007 über die Integration von Ausländerinnen und Ausländern [VIntA; AS 2007 S. 5551];

heute Art. 58a Bst. a AIG). Anzuerkennen ist, dass sich der Beschwerdeführer 1 in der Schweiz ein gewisses soziales Netz aufgebaut hat (vgl. Beschwerdebeilagen 4 und 5; vgl. auch Akten MIDI 5C pag. 604 f.). Intensive soziale Bindungen, deren Abbruch ihn besonders hart treffen würde, sind dadurch jedoch nicht dargetan. Die Chancen der Wiedereingliederung in Tunesien sind im Übrigen intakt. Der Beschwerdeführer 1 hat bis im Alter von 26 Jahren im Heimatland gelebt. Er verfügt dort nach wie vor über Verwandte. Er hielt sich bereits vor Februar 2020 mehrmals über längere Zeit – unter anderem zur Gründung einer «Firma» – in Tunesien auf (vgl. vorne E. 3.1 und 3.6). Er ist mit den sprachlichen, kulturellen und gesellschaftlichen Gepflogenheiten nach wie vor bestens vertraut. Es ist davon auszugehen, dass der gesunde und arbeitsfähige 43-jährige Beschwerdeführer 1 in der Lage ist, auch im Heimatland einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Seine Erbschaft und die hier gesammelten Arbeitserfahrungen dürften ihm die Eingliederung deutlich erleichtern. Entsprechend ist die Einschränkung des Rechts auf Privatleben, sofern der Schutzbereich überhaupt betroffen ist, gerechtfertigt.

E. 8

Die Vorinstanz hat schliesslich auch die ermessensweise Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung aufgrund eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls verweigert (Art. 30 Abs. 1 Bst. b AIG). Wie sie in ihren Erwägungen überzeugend dargelegt hat (angefochtener Entscheid E. 7), sind die (strengen) Voraussetzungen hierfür nicht erfüllt (vgl. dazu BVR 2019 S. 314 E. 6.5 mit Hinweisen). Gegenteiliges wird auch nicht vorgebracht. Die öffentlichen Interessen an der Durchsetzung der restriktiven Migrationspolitik überwiegen

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 19 die privaten Interessen des Beschwerdeführers 1 an einem Verbleib in der Schweiz deutlich.

E. 9

Der angefochtene Entscheid hält somit der Rechtskontrolle stand. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. Die von der Vorinstanz angesetzte Ausreisefrist ist abgelaufen. Da sich der Beschwerdeführer 1 seit Februar 2020 bereits in seinem Heimatland aufhält, erübrigt es sich, eine neue Ausreisefrist anzusetzen. Sollte der Beschwerdeführer 1 vor Rechtskraft dieses Urteils in die Schweiz zurückgekehrt sein, ist es Sache der Migrationsbehörde, eine neue Frist festzulegen.

E. 10

Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die unterliegenden Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 VRPG). Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 3'000.--, werden den Beschwerdeführern auferlegt. 3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.02.2021, Nr. 100.2019.367U, Seite 20 4. Zu eröffnen: - Beschwerdeführer - Sicherheitsdirektion des Kantons Bern - Staatssekretariat für Migration Das präsidierende Mitglied: Der Gerichtsschreiber: Rechtsmittelbelehrung Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten

gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.

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