

BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2017 49 vom 28. August 2017

BE Verwaltungsgericht, 2017-08-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2017_49

FR: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2017 49 du 28 août 2017

IT: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2017 49 del 28 agosto 2017

Regeste

Nichterteilung der Niederlassungsbewilligung (Entscheid der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern vom 17. Januar 2017 - 2016.POM.596) | Ausländerrecht

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 Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht einge- reichte Beschwerde ist einzutreten.

E. 1.2

Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin. Gerügt werden können somit die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts sowie andere Rechtsverlet- zungen einschliesslich Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

E. 2.1

Die aus Jordanien stammende Beschwerdeführerin besuchte ab September 2004 bis Ende Schuljahr 2006/2007 als externe Schülerin (day

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 28.08.2017, Nr. 100.2017.49U, Seite 4 student) eine internationale Privatschule in Genf (vgl. Akten MIDI pag. 207 ff., 220 ff., 229 ff.). Ihre Eltern, ebenfalls Staatsangehörige von Jordanien, hielten sich zeitweise in B._____ auf und mieteten dort für die Dauer vom 1. Juli 2004 bis 30. Juni 2005 eine möblierte Wohnung (vgl. Akten MIDI pag. 1, 4, 15). Zu Beginn des zweiten Schuljahrs erhielt die Beschwerdeführerin eine Aufenthaltsbewilligung zwecks Schulbesuchs für den Kanton Genf (vgl. Akten MIDI pag. 49); als Einreisedatum gilt seither der 26. August 2005 (vgl. Akten MIDI pag. 104, 254). Ihre Eltern waren ab 8. Mai 2006 je im Besitz einer Kurzaufenthaltsbewilligung (Ausweis L) für den Kanton Genf mit Aufenthaltszweck «séjour pour traitement médical» bzw. «séjour auprès du conjoint», gültig bis 6. Mai 2007. Beide Bewilligun- gen nennen diesen Zeitpunkt als Einreisedatum (Akten MIDI pag. 12 f.). Ab April 2006 mieteten die Eltern wiederum eine Wohnung in B._____ (vgl. Akten MIDI pag. 16). Am 7. August 2006 stellte die Familie beim MIP ein Gesuch um Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen (Ausweis B) mit bzw. ohne Erwerbstätigkeit für den Kanton

Bern. Dabei machten die Eltern darauf aufmerksam, dass sie am 14. Januar 2006 eine noch zu erstellende Stockwerkeinheit in B._____ erworben hatten (Akten MIDI pag. 2 ff. und 20 ff.). Am 11. September 2006 ergänzten die Eltern ihr Gesuch mit weiteren Unterlagen und wiesen darauf hin, dass sie, mit Ausnahme von Geschäfts- und Ferienreisen, dauernd in B._____ weilen wollen (vgl. Akten MIDI pag. 40 und 46). Mit Eingabe vom 26. Oktober 2006 präzisierten sie das Gesuch dahin, dass die Familie die Aufenthaltsbewilligungen ohne Erwerbstätigkeit beantragen möchte (Akten MIDI pag. 48). Am 30. November 2006 stimmte das BFM einer Zulassung im Rahmen von Art. 36 der (alt-rechtlichen) Verordnung vom 6. Oktober 1986 über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO; AS 1986 S. 1791) zu (Akten MIDI pag. 51). In der Folge wurde der Aufenthalt der Familie vom Kanton Bern bewilligt (Akten MIDI pag. 52).

E. 2.2

In den folgenden Jahren besuchte die Beschwerdeführerin Privatschulen in B._____, Genf und C._____ (vgl. Akten MIDI pag. 184-206 [...], pag. 127-183 [...], pag. 123-127 [...]). Sie war weiterhin in B._____ wohnhaft und verbrachte dort nach eigenen Angaben regelmässig die Wochenenden und Ferien, wenn sie nicht täglich dorthin zurückkehren konnte (vgl. Beschwerde S. 4; Akten MIDI pag. 259). Die

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 28.08.2017, Nr. 100.2017.49U, Seite 5 inzwischen erstellte Stockwerkeinheit mit Miteigentum an weiteren Grundstücken in B._____ wurde der Beschwerdeführerin am 26. August 2009 durch Schenkung übertragen. Sie ist seither Alleineigentümerin der 8 ½-Zimmerwohnung, wobei ihre Mutter als Nutzniesserin eingetragen ist (vgl. Akten MIDI pag. 262-266). Im Sommer 2016 erwarb die nunmehr volljährige Beschwerdeführerin das «International Baccalaureate» (Internationale Matur) und wurde an der ... mit Studienbeginn ab Februar 2017 aufgenommen (vgl. Akten MIDI pag. 110, 321, 323 ff.).

E. 2.3

Nach der Scheidung ihrer Eltern wohnte die Beschwerdeführerin weiterhin in B._____ mit ihrer Mutter, welche eine Aufenthaltsbewilligung mit der Anmerkung «Ohne Erwerb» besitzt (Beilage 9 zur Beschwerde an die POM; vgl. Beschwerde S. 3). Dem Vater der Beschwerdeführerin erteilte der Kanton Genf am 14. November 2013 die Niederlassungsbewilligung (Beilage 8 zur Beschwerde an die POM). Die Beschwerdeführerin ersuchte jährlich um Verlängerung ihres Aufenthalts (vgl. Akten MIDI pag. 53 f., 56 f., 72 f., 78 f., 81 f., 84 f., 87 f., 95 f., 255); die Kopien der erteilten Aufenthaltsbewilligungen sind nicht aktenkundig. Die von der Beschwerdeführerin eingereichte Kopie ihrer am 20. November 2014 ausgestellten Aufenthaltsbewilligung enthält den Vermerk «Aufenthalt zur Ausbildung» (Akten MIDI pag. 103). Zuletzt war sie im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung, gültig bis zum 22. Juni 2017 (vgl. Akten MIDI pag. 255).

E. 3.1

Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet einzig die Frage, ob der Beschwerdeführerin die Niederlassungsbewilligung zu Recht verweigert worden ist; über die erneut verlängerte Aufenthaltsbewilligung ist nicht zu befinden. Die Beschwerdeführerin beruft sich dabei zu Recht nicht auf einen Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung nach Art. 43 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG; SR 142.20). Nach der Scheidung ihrer Eltern

blieb sie bei ihrer ebenfalls bloss aufenthaltsberechtigten Mutter. Als der Kanton Genf Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 28.08.2017, Nr. 100.2017.49U, Seite 6 ihrem Vater am 14. November 2013 die Niederlassungsbewilligung erteilte, war die Beschwerdeführerin bereits über 12-jährig, weshalb ein abgeleiteter Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung nach Art. 43 Abs. 3 AuG ausser Betracht fällt. Hingegen steht in Frage, ob die Beschwerdeführerin die allgemeinen Voraussetzungen nach Art. 34 AuG zur Erteilung der Niederlassungsbewilligung erfüllt.

E. 3.2

Nach Art. 34 Abs. 2 AuG kann Ausländerinnen und Ausländern die Niederlassungsbewilligung erteilt werden, wenn sie sich insgesamt mindestens zehn Jahre mit einer Kurzaufenthalts- oder Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz aufgehalten haben, während der letzten fünf Jahre ununterbrochen im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung waren und keine Widerrufsgründe nach Art. 62 AuG vorliegen. Bei erfolgreicher Integration, namentlich wenn die betroffene Person über gute Kenntnisse einer Landessprache verfügt, kann die Niederlassungsbewilligung nach ununterbrochenem Aufenthalt mit Aufenthaltsbewilligung während der letzten fünf Jahre erteilt werden (Art. 34 Abs. 4 AuG). Vorübergehende Aufenthalte werden gemäss Art. 34 Abs. 5 AuG an den ununterbrochenen Aufenthalt in den letzten fünf Jahren der Niederlassungsfrist nicht angerechnet (Satz 1); Aufenthalte zur Aus- oder Weiterbildung (Art. 27 AuG) werden angerechnet, wenn die betroffene Person nach deren Beendigung während zweier Jahre ununterbrochen im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung für einen dauerhaften Aufenthalt war (Satz 2). Aufenthalte zur Aus- oder Weiterbildung werden damit nach der aktuell geltenden Gesetzesfassung vom 18. Juni 2010, die seit dem 1. Januar 2011 in Kraft ist (AS 2010 S. 5958), bei der Berechnung der Fünfjahresfrist privilegiert behandelt; Art. 34 Abs. 5 AuG in der ursprünglichen Fassung vom 16. Dezember 2005 sah noch keine Anrechnung vor (AS 2007 S. 5446; vgl. dazu Bericht der Staatspolitischen Kommission des Nationalrats zur Umsetzung der parlamentarischen Initiative «Erleichterte Zulassung und Integration von Ausländerinnen und Ausländern mit Schweizer Hochschulabschluss», in BBl 2010 S. 427 ff., 440).

E. 3.3

Auf Erhalt der Niederlassungsbewilligung nach Art. 34 AuG besteht kein Anspruch. Sind die erwähnten Voraussetzungen erfüllt, ist im Rahmen des Ermessens zu entscheiden, ob die Bewilligung zu erteilen ist (vgl. BGE 140 II 289 E. 3.6.1; Hunziker/König, Handkommentar AuG, 2010,

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 28.08.2017, Nr. 100.2017.49U, Seite 7 Art. 34 N. 11; Peter Bolzli, in Spescha et al. [Hrsg.], Migrationsrecht, 4. Aufl. 2015, Art. 34 AuG N. 3). Der Bewilligungsbehörde kommt dabei ein gewisser Spielraum zu, den sie pflichtgemäss, d.h. im Rahmen von Verfassung und Gesetz nach sachlichen Grundsätzen, auszufüllen hat. Namentlich sind Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung und die dort angelegten öffentlichen Interessen, das Gebot der rechtsgleichen Behandlung, die Verhältnismässigkeit und das Willkürverbot zu beachten. Als gesetzliche Leitlinie sind die persönlichen Verhältnisse, der Grad der Integration und das bisherige Verhalten der ausländischen Person zu berücksichtigen (Art. 96 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 60 bzw. 62 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE; SR 142.201]; Hunziker/König, a.a.O., Art. 34 N. 33; ferner auch BVR 2015 S. 105

E. 2.2, 2013 S. 73 E. 3.1, 2010 S. 481 E. 6.1 [jeweils betreffend Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung]).

E. 3.4

Die Vorinstanz stellt sich auf den Standpunkt, dass der bisherige Aufenthalt der Beschwerdeführerin ausschliesslich zur Weiterführung ihrer Ausbildung bewilligt worden sei. Ursprünglich habe der Kanton Genf ihr am 26. August 2005 eine Aufenthaltsbewilligung zum Besuch einer Schweizer Ganztageschule erteilt. In der Folge habe der Kanton Bern ihre Aufenthaltsbewilligung regelmässig von neuem zum Zweck der Ausbildung verlängert. Die Beschwerdeführerin sei demnach, anders als ihre Eltern, in den letzten fünf Jahren nicht im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung für einen dauerhaften Aufenthalt gewesen. Die Mindestvoraussetzungen, unter denen ihr im Rahmen des Ermessens allenfalls eine Niederlassungsbewilligung erteilt werden könne, seien somit nicht erfüllt. Weiter habe die Beschwerdeführerin ihre Ausbildung noch nicht beendet und könne deshalb nicht von der Ausnahmeregelung von Art. 34 Abs. 5 Satz 2 AuG profitieren. An diesem Ergebnis ändert nach Ansicht der Vorinstanz nichts, dass die Beschwerdeführerin nach ihren glaubhaften Angaben ihren Lebensmittelpunkt seit über zehn Jahren in der Schweiz hat, hier bestens integriert ist, über Grundeigentum verfügt, im Jahr 2013 ein Einbürgerungsgesuch eingereicht hat und hier dauerhaft leben will (angefochtener Entscheid E. 3c und d). – Die Beschwerdeführerin anerkennt, dass sie zunächst im Kanton Genf eine Aufenthaltsbewilligung zwecks Schulbesuchs erhalten hat. Sie macht jedoch geltend, der Kanton Bern habe der Gesamtfamilie am

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 28.08.2017, Nr. 100.2017.49U, Seite 8 12. Dezember 2006 eine Aufenthaltsbewilligung erteilt; spätestens ab diesem Zeitpunkt wäre ihr Aufenthalt nicht mehr zu Ausbildungszwecken, sondern aus Gründen des Familiennachzugs mit gemeinsamem Domizil zu bewilligen gewesen (vgl. Beschwerde S. 3 und 5). Dazu komme, dass sie seit dem Jahr 2006 andauernd mit ihren Eltern zusammenwohne bzw. zusammengewohnt habe und damit Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gehabt habe (vgl. Beschwerde S. 6 f.).

E. 4.1

Umstritten ist, ob die Beschwerdeführerin in den letzten fünf Jahren vor der Gesuchseinreichung am 10. August 2015 ununterbrochen im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung für einen dauerhaften Aufenthalt war. Denn nach Art. 34 Abs. 5 Satz 1 AuG werden vorübergehende Aufenthalte an die letzten fünf Jahre der Niederlassungsfrist nicht angerechnet (vorne E. 3.2). Dazu zählen namentlich Aufenthalte zu Ausbildungs- und Studienzwecken (Peter Bolzli, a.a.O., Art. 34 AuG N. 7; Minh Son Nguyen, in Nguyen/Amarelle [éd.], Code annoté de droit des migrations, Volume II: Loi sur les étrangers [LEtr], 2017, Art. 34 N. 49; Hunziker/König, a.a.O., Art. 34 N. 26 und 56). Zu beantworten ist damit die Frage, ob sich die Beschwerdeführerin bloss vorübergehend zwecks Schulbesuchs in der Schweiz aufhalten durfte oder ob ihr Aufenthalt an die Bewilligung ihrer Eltern geknüpft wurde und damit im Sinn des Familiennachzugs auf Dauer angelegt war. Steht mithin das Zusammenleben im Familienverband zur Diskussion, sind zur Klärung dieser Fragen die Umstände seit der Bewilligungserteilung im Jahr 2006 heranzuziehen; damals stellte die Familie erstmals im Kanton Bern ein Gesuch um Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen (vorne E. 2.1). Keine bessere Position verschafft der Beschwerdeführerin Art. 34 Abs. 5 Satz 2 AuG in der seit dem 1. Januar 2011 geltenden

Fassung, wonach Aufenthalte zur Aus- oder Weiterbildung (Art. 27 AuG) unter bestimmten Voraussetzungen doch an die Fünfjahresfrist angerechnet werden (vorne E. 3.2). Die Aus- oder Weiterbildung muss danach zum einen beendet sein, was bei der Beschwerdeführerin nicht der Fall ist. Zum anderen wird nach Art. 34 Abs. 5 Satz 2 AuG ebenfalls ein dauerhaft bewilligter Aufenthalt

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 28.08.2017, Nr. 100.2017.49U, Seite 9 vorausgesetzt, wenn auch nur von zwei Jahren nach Beendigung der Aus- oder Weiterbildung.

E. 4.2

Soweit die Beschwerdeführerin meint, sie habe seit dem Jahr 2006 Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung und sei deshalb dauerhaft anwesenheitsberechtigt, kann ihr nicht beigespflichtet werden: Als der Kanton Bern ihren Eltern im Dezember 2006 erstmals eine Aufenthaltsbewilligung erteilt hatte (vgl. vorne E. 2.1), waren noch die Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG; BS 1 S. 121, in Kraft bis 31.12.2007) anwendbar. Gestützt auf Art. 4 ANAG entschied die Behörde – im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland – nach freiem Ermessen über die Bewilligung von Aufenthalt und Niederlassung. Es bestand kein Anspruch auf Familiennachzug, wenn beide Eltern im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung waren (vgl. BGE 130 II 281 E. 2; Weisungen und Erläuterungen des BFM über Einreise, Aufenthalt und Arbeitsmarkt, 3. Aufl. 2006 [nachfolgend: ANAG-Weisungen], Ziff. 664; ferner Spescha/Sträuli, Ausländerrecht, 2. Aufl. 2004, S. 212). Sodann vermittelt auch der seit dem

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