

SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2011/160 vom 7. Dezember 2011

Sg Verwaltungsgericht, 2011-12-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2011_160

FR: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2011/160 du 7 décembre 2011

IT: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2011/160 del 7 dicembre 2011

Regeste

Ausländerrecht, Art. 50 Abs. 1 lit. b AuG (SR 142.20), Art. 8 EMRK (SR 0.101). Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung eines Kosovaren, dessen Ehe zwar knapp nicht drei Jahre gedauert hat, dessen Beziehung zu seiner unter der Obhut der Mutter stehenden, in der Schweiz niedergelassenen Tochter aber in affektiver Hinsicht überdurchschnittlich eng ist (Verwaltungsgericht, B 2011/160).

Erwägungen

E. 1

(...).

E. 2

Nach Art. 44 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Ausländer (SR 142.20, abgekürzt AuG) kann ausländischen Ehegatten von Personen mit Aufenthaltsbewilligung ebenfalls eine Aufenthaltsbewilligung erteilt werden, wenn sie mit diesen zusammenwohnen. Ausländische Ehegatten von Personen mit Niederlassungsbewilligung haben in diesem Fall einen Anspruch auf die Aufenthaltsbewilligung (Art. 43 Abs. 1 AuG). Wohnen die Ehegatten nicht mehr zusammen, geht der Anspruch des Ausländers gemäss Art. 43 Abs. 1 AuG auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung grundsätzlich unter. Das Erfordernis des Zusammenwohnens besteht nur dann nicht, wenn für getrennte Wohnorte wichtige Gründe geltend gemacht werden, die Familiengemeinschaft aber weiterhin besteht (Art. 49 AuG). Solange die Voraussetzungen für die Erteilung eines eigenständigen Aufenthaltstitels an den nachgezogenen Ehegatten noch nicht erfüllt sind, hat der Ausländer die Schweiz wieder zu verlassen, da der Aufenthaltzweck, das eheliche Zusammenleben bzw. das Führen einer ehelichen Gemeinschaft also, nicht mehr erreicht werden kann. Dies gilt in jedem Fall, sei es, dass die Ehe durch Scheidung oder Tod aufgelöst wird oder dass die Ehe zwar formell weiterbesteht, die Ehegatten aber definitiv getrennt leben (Geiser/Busslinger in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [Hrsg.], Ausländerrecht, Basel 2009, Rz. 14.54 und 14.147).

E. 3

Trotz Auflösung der Familiengemeinschaft besteht der Anspruch des Ehegatten auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung unter den Voraussetzungen von Art. 50 AuG weiter. Demnach wird die Aufenthaltsbewilligung verlängert, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre gedauert hat und eine erfolgreiche Integration besteht (Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG). Für die Berechnung der Dreijahresfrist ist vor allem auf die Dauer der nach aussen wahrnehmbaren ehelichen Wohngemeinschaft abzustellen, wobei einzig das Zusammenleben im Inland massgeblich ist (BGE 2C_207/2011 vom 5. September 2011 E.

5.2). Unabhängig von der Dreijahresfrist steht dem Ausländer ein Verlängerungsanspruch nur zu, wenn wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (Art. 50 Abs. 1 lit. b AuG). Diese Bestimmung bezweckt die Vermeidung schwer wiegender Härtefälle bei der Auflösung der ehelichen Gemeinschaft. Wichtige persönliche Gründe können namentlich vorliegen, wenn der erwähnte Ehepartner Opfer ehelicher Gewalt wurde und die soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet erscheint (Abs. 2). Der Verbleib in der Schweiz kann sich in diesem Sinn auch als erforderlich erweisen, wenn gemeinsame Kinder vorhanden sind, zu denen eine enge Beziehung besteht und die in der Schweiz gut integriert sind. Zu berücksichtigen sind stets auch die Umstände, die zur Auflösung der Gemeinschaft geführt haben (Urteil 2C_787/2010 vom 16. Juni 2011 E. 3.2).

E. 3.1

Die gelebte Ehegemeinschaft des Beschwerdeführers hat unbestrittenermassen - wenn auch nur knapp - weniger als die erforderlichen drei Jahre gedauert. Ein Anspruch gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG scheidet folglich - unabhängig vom Erfolg oder Grad seiner Integration - aus, gilt doch die Grenze von drei Jahren absolut. Selbst wenn sie wie hier nur um wenige Wochen oder Tage verpasst wird, besteht kein Anspruch auf Verlängerung der Bewilligung (BGE 2C_781/2010 vom 16. Februar 2011 E. 2.1.3).

E. 3.2

Der Beschwerdeführer erachtet es unabhängig von der Dreijahresfrist als unzumutbar, in sein kriegsgeschütteltes Heimatland zurückkehren zu müssen. Tatsächlich ist er aber von dort, wo er aufgewachsen und bis dahin mehrheitlich gelebt hatte, erst vor fünf Jahren als bereits 30-Jähriger zu seiner damaligen Ehefrau in die Schweiz gereist. Die Lage nach dem Kosovo-Krieg im Jahr 1999 hat sich seither grundsätzlich normalisiert. Die Schweiz hat das Land Anfang des Jahres 2008 als selbständigen Staat anerkannt und mit ihm diplomatische Beziehungen aufgenommen. Seit dem 1. April 2009 gilt Kosovo sodann als "Safe Country". Massgebliche Kriterien für die Bezeichnung als ein solches Land sind insbesondere die Einhaltung der Menschenrechte sowie die Anwendung internationaler Konventionen im Menschenrechts- und Flüchtlingsbereich. Damit steht es ausser Frage, dass sich der Beschwerdeführer trotz des vergangenen Balkankriegs wiederum in seinem Heimatland eingliedern kann.

E. 3.3

Weiter sieht der Beschwerdeführer einen wichtigen persönlichen Grund zum weiteren Verbleib in der Schweiz im besonderen Verhältnis zu seiner heute vierjährigen Tochter.

E. 3.3.1

mit Hinweisen).

E. 3.3.2

Leitlinie müssen in dieser Situation das Kindeswohl und -interesse sein (M. Caroni in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Handkommentar zum Ausländergesetz, Bern 2010, Rz. 26 zu Art. 50 AuG). Das Bundesgericht hat dazu aber mehrfach festgehalten, dass allein mit der Tatsache, dass der sorgeberechtigte Elternteil das Kind regelmässig jedes zweite Wochenende zu sich auf Besuch sowie jährlich zwei Wochen in die Ferien nimmt, keineswegs dargetan sei, dass eine besonders enge Beziehung zum Kind vorliege. Damit liege vielmehr eine normale Vater-Kindbeziehung vor (BGE 2A.522/2006 vom

21. November 2006 E. 4.2, BGE 2C_787/2010 vom 16. Juni 2011 E. 3.2.2). Erforderlich ist vielmehr, dass ein grosszügig ausgestaltetes Besuchsrecht kontinuierlich, spontan und reibungslos ausgeübt wird (BGE 2C_799/2010 vom 20. Februar 2011 E.

E. 3.3.3

Vorliegend wird gemäss Scheidungsurteil vom 26. Januar 2010, das sich betreffend die Kinderzuteilung hauptsächlich auf den Abklärungsbericht der Sozialen Dienste Mittelrheintal vom 17. Dezember 2009 abgestützt hat, beiden Elternteilen eine tragfähige emotionale Beziehung zur Tochter attestiert, wobei beim Vater insofern ein gewisser Vorbehalt besteht, als er in Ermangelung eines anderweitigen sozialen Umfelds beinahe ausschliesslich auf die Tochter ausgerichtet ist. Diese ausgeprägte emotionale und beinahe einzige Ausrichtung auf seine Tochter erklärte er der Fachstelle gegenüber mit seinem ausgeprägten Familiensinn und seiner sozialen Isolation in der Schweiz. Aus dem Bericht der Fachstelle geht sodann hervor, dass beide Elternteile auf Informationen betreffend kindgerechter Freizeitgestaltung sowie Vernetzungsmöglichkeiten am Wohnort angewiesen sind, weil sie ausserhalb des Herkunftslandes kaum familiäre Kontakte pflegen, arbeits- und kulturübergreifend ebenfalls kaum und auch sonst sozial und kulturell praktisch nicht vernetzt sind. Das Kreisgericht legte angesichts der festgestellten engen Vater-Tochter-Beziehung die Besuchs- und Ferienregelung grosszügig auf drei Wochenenden pro Monat bzw. drei Wochen fest. Mit Eintritt des Kindes in die Primarschule wird die Besuchsregelung auf das übliche Mass von zwei Wochenenden pro Monat reduziert, damit das Kind die Wochenenden auch mit der Mutter und sonstigen Freundinnen und Freunden verbringen können wird. Im Gegenzug dehnte das Gericht die Besuchsregelung aber auf zwei Nächte pro Wochenende bzw. auf Freitag- bis Sonntagabend aus. Mit Blick darauf, dass das Scheidungsverfahren in Bezug auf ihre Tochter von emotionalen Auseinandersetzungen geprägt war, die Eltern weitgehend unfähig waren, hinsichtlich der Tochter Absprachen zu treffen und die Familie wie bereits gesagt auffällig isoliert sprich kaum integriert war und die Tochter deshalb nur wenige Aussenkontakte hatte, errichtete das Gericht eine Erziehungsbeistandschaft gemäss Art. 308 Abs. 1 und 2 des Zivilgesetzbuches (SR 210).

E. 3.3.4

Damit steht fest, dass der Beschwerdeführer in affektiver Hinsicht eine überdurchschnittlich enge und engagierte Beziehung zu seiner unter der Obhut seiner geschiedenen Frau stehenden Tochter unterhält. Auch die Kindsmutter bestätigt, dass sich die Tochter jeweils sehr auf die Zeit mit ihrem Vater freue. Sie unterstützt den Kontakt ihrer Tochter zum Vater und möchte nicht, dass dem Kindsvater das gleiche passiert wie ihr selbst mit den Töchtern aus erster Ehe, zu denen sie keinen Kontakt mehr haben kann. Der Beschwerdeführer übt das überdurchschnittliche Besuchs- und Ferienrecht denn auch zuverlässig und unaufgefordert aus.

E. 3.3.5

Dazu kommt, dass sich der Beschwerdeführer und seine Exfrau gütlich über die Kinderunterhaltszahlungen geeinigt haben und er regelmässig seit Juni 2009 bis Juli 2011 Fr. 800.-- pro Monat inklusiv Kinderzulagen leistet. Von ausstehenden Steuern in den Jahren 2008 und 2010 abgesehen ist nichts bekannt, dass er sonst seinen finanziellen Verpflichtungen nicht nachkomme. Seine Arbeitgeberin bestätigt ihm sodann, dass sie den Beschwerdeführer seit Eintritt im Oktober 2007 als äussert zuverlässigen, angenehmen und

überdurchschnittlich guten Mitarbeiter schätze und ihn deshalb nur ungern verlieren würde. Mithin darf davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer auch weiterhin ohne Weiteres in entscheidendem Umfang für seine von ihm getrennt lebende Tochter aufkommen wird. Mit Blick darauf, dass der Beschwerdeführer bei einem Jahreslohn von rund Fr. 50'000.-- mit knapp Fr. 10'000.-- pro Jahr massgeblich für seine Tochter aufkommt und sie zudem an drei Wochenenden pro Monat bei sich betreut, kann nebst einer engen affektiven auch von einer besonders engen wirtschaftlichen Beziehung zwischen ihm und seiner Tochter gesprochen werden, auch wenn die Vorinstanz in diesem Zusammenhang zu Recht auf BGE 2D_99/2008 vom 16. Februar 2009 E. 2.4 hinweist und geltend macht, dass seine Exfrau bei den vorliegenden finanziellen Verhältnissen neben der Kinderbetreuung auch noch mindestens einer Teilzeiterwerbstätigkeit nachgehen muss.

E. 3.3.6

Schliesslich wird für die Härtefallregelung von Art. 50 Abs. 1 lit. b AuG in Verbindung mit Art. 8 EMRK und Art. 13 BV zusätzlich verlangt, dass das Verhalten des Ausländers in der Schweiz bisher zu keinerlei Klagen Anlass gegeben hat. Dabei fällt ins Gewicht, dass der Beschwerdeführer im Jahr 2000 zu einer Freiheitsstrafe samt Busse verurteilt werden musste, weil er im Rahmen seines damaligen Asylgesuchs die Behörden getäuscht und illegal ins Land eingereist war und sich hier unrechtmässig aufgehalten hatte. Zudem musste die Polizei wegen Ehestreitigkeiten zwischen ihm und seiner Exfrau dreimal ausrücken, was im vorliegenden Zusammenhang ebenfalls nicht unberücksichtigt bleiben darf (BGE 2C_718/2010 vom 2. März 2011 E. 3.2.3.). Der Vollständigkeit halber muss auch die Bussenverfügung vom 2. März 2007 erwähnt werden, womit ihn das Untersuchungsamt Altstätten wegen eines Verkehrsdelikts zu einer Busse von Fr. 300.-- verurteilt hatte. Grund dafür war, dass er in einer Kurve zu wenig rechts gefahren ist und es deshalb zu einer Kollision mit einem entgegenkommenden Fahrzeug kam. Zu diesen Verfehlungen ist jedoch zu sagen, dass die Widerhandlungen gegen fremdenpolizeiliche Vorschriften mehr als zehn Jahre zurückliegen, er in der Zwischenzeit doch noch in die Schweiz einreisen durfte und hier eine Familie gegründet und sich fremdenpolizeilich wohlverhalten hat. Der Hintergrund für die polizeilichen Interventionen im häuslichen Bereich bestanden vornehmlich aus verbalen Streitigkeiten zwischen ihm und seiner Exfrau, wobei er allerdings auch einen Schlag in die Magengegend seiner damaligen Ehefrau ausgeteilt haben soll, was er jedoch bestreitet. Für ihn spricht aber, dass er und seine Exfrau den Ehekonflikt dank einvernehmlicher Scheidung lösen konnten und dass sie ihre Elternpflichten beide korrekt und soweit nötig gemeinsam zum Wohl ihres Kindes ausüben. Mithin handelt es sich bei den genannten Verfehlungen durchaus um geringfügige Straftaten, deren Tragweite in keinem Verhältnis zum überdurchschnittlichen Engagement des Beschwerdeführers als Vater stehen.

E. 3.4

Aus dem Gesagten folgt, dass der Beschwerdeführer die Dreijahresfrist knapp verpasst hat. Daran ändert nichts, dass er darüber hinaus die Voraussetzungen von Art. 50 Abs. 1 AuG grundsätzlich erfüllen würde, da er von geringfügigen Straftaten abgesehen die hiesige rechtsstaatliche Ordnung und die Werte der Bundesverfassung respektiert, am Wirtschaftsleben erfolgreich teilnimmt und zumindest ansatzweise mit der hiesigen Sprache vertraut ist. Demgegenüber liegt insofern ein wichtiger persönlicher Grund zum Verbleib in der Schweiz gemäss Art. 50 Abs. 1 lit. b AuG vor, als seine Beziehung zu seiner in der Schweiz niedergelassenen vierjährigen Tochter in affektiver und wirtschaftlicher Hinsicht

besonders eng ist, die nicht aufrecht erhalten werden könnte, wenn er nach Kosovo zurückkehren müsste. Im Vergleich zu dieser engen Vater-Tochter-Beziehung relativieren sich seine vergleichsweise geringfügigen und einmaligen Verfehlungen, die - vom Schlag gegen seine Ehefrau abgesehen - keine Gewalt-, Sexual- oder Betäubungsmitteldelikte betreffen. Damit sind die Voraussetzungen erfüllt, unter denen dem Beschwerdeführer zur Ausübung des Besuchsrechts gegenüber seiner in der Schweiz anwesenheitsberechtigten Tochter der Aufenthalt bewilligt werden muss.

E. 4

Zusammengefasst erweist sich damit die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung als rechtswidrig. Die Beschwerde ist daher als begründet gutzuheissen, der vorinstanzliche Entscheid vom 18. Juli 2011 sowie die Verfügung des Migrationsamtes vom 14. Juli 2010 aufzuheben und die Sache zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers an das Amt zurückzuweisen.

E. 5

(...). Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt: 1./ Die Beschwerde wird gutgeheissen und der vorinstanzliche Entscheid vom 18. Juli 2011 sowie die Verfügung des Migrationsamtes vom 14. Juli 2010 aufgehoben. 2./ Die Sache wird zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers an das Migrationsamt zurückgewiesen. 3./ Die amtlichen Kosten des Rekursverfahrens von Fr. 1'000.-- und die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'000.-- werden dem Staat auferlegt. Auf die Erhebung wird verzichtet. Dem Beschwerdeführer wird der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'000.-- für das Rekursverfahren zurückerstattet. 4./ Der Staat entschädigt den Beschwerdeführer für das Rekurs- und Beschwerdeverfahren insgesamt mit Fr. 3'000.-- (zuzüglich MwSt).

V. R. W. Der Vizepräsident: Der Gerichtsschreiber: Versand dieses Entscheides an: - den Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt lic. iur. A. F.) - die Vorinstanz am: Rechtsmittelbelehrung: Sofern eine Rechtsverletzung nach Art. 95 ff. BGG geltend gemacht wird, kann gegen diesen Entscheid gestützt auf Art. 82 lit. a BGG innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Schweizerischen

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